УНІВЕРСИТЕТ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

НАУКОВІ РОБОТИ СТУДЕНТІВ УДФСУ

ЗБІРНИК СТАТЕЙ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ ДРУГОГО (МАГІСТЕРСЬКОГО) РІВНЯ НАВЧАЛЬНО-НАУКОВОГО ІНСТИТУТУ ПРАВА



СЕРІЯ «НАУКОВІ РОБОТИ СТУДЕНТІВ УДФСУ»

Серію «Наукові роботи студентів УДФСУ» засновано у 2018 році, яка є продовженням започаткованої у 2017 р. серії «Випускникам УДФСУ».

Редакційна колегія:
Пашко П. В., д.е.н. (голова)
Шевчук О. А., д.е.н. (заступник голови)
Топчій В. В., д.ю.н.
Мацелюх Н. П., д.е.н.
Кужелєв М О., д.е.н.
Швабій К. І., д.е.н.
Ріппа С. П., д.е.н.
Мандрагеля В. А., д.філософ.н.
Чмелюк В. В., к.ю.н.
Малинський І. Й., к.н.фіз.вих.
Шевчук В. А., к.ю.н.

У СЕРІЇ «ВИПУСКНИКАМ УДФСУ» ВИЙШЛИ ДРУКОМ:

2017

«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ економіки, оподаткування та митної справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ права»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ інформаційних технологій та менеджменту»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ обліку, аналізу та аудиту»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ фінансів, банківської справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників податкової міліції»

У СЕРІЇ «НАУКОВІ РОБОТИ СТУДЕНТІВ УДФСУ» ВИЙШЛИ ДРУКОМ:

2018

«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ економіки, оподаткування та митної справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ права»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ інформаційних технологій та менеджменту»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ обліку, аналізу та аудиту»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ фінансів, банківської справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників податкової міліції»

2019

«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ економіки, оподаткування та митної справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ права»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ інформаційних технологій»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ обліку, аналізу та аудиту»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня ННІ фінансів, банківської справи»
«Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня факультету підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників податкової міліції»

УНІВЕРСИТЕТ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Кафедра цивільного права та процесу

Серія «Наукові роботи студентів УДФСУ»
Заснована у 2018 році і є продовженням започаткованої у 2017 р. серії «Випускникам УДФСУ»

ЗБІРНИК СТАТЕЙ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ ДРУГОГО (МАГІСТЕРСЬКОГО) РІВНЯ НАВЧАЛЬНО-НАУКОВОГО ІНСТИТУТУ ПРАВА

У п'яти частинах

Частина 2

Ірпінь
2019

УДК 34(477)(06)
ББК 67.9(4Укр)я54
З-41

Рекомендовано до друку Вченою радою
Навчально-наукового інституту права
(протокол № 4 від 6 листопада 2019 року)

З-41 Збірник статей здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня Навчально-наукового інституту права Університету ДФС України : у 5 ч. Ч. 2. – Ірпінь : Університет ДФС України, 2019. – 312 с. – (Серія «На допомогу студенту УДФСУ», т. 13).

У збірнику опубліковано статті здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня.

Видання призначене для молодих вчених, аспірантів, здобувачів вищої освіти.

УДК 34(477)(06)
ББК 67.9(4Укр)я54

Матеріали розміщено у авторській редакції.
Відповідальність за зміст матеріалів, їх відповідність вимогам чинного правопису і достовірність фактів та статистичних даних несуть автори.

© ННІ права, 2019
© Університет ДФС України, 2019

ЗМІСТ

група ПМЦ-18-1

Баладига Сергій Павлович
Актуальні проблеми правового регулювання відчуження земельної ділянки для суспільних потреб 8

Білецька Ярина Романівна
Інструменти підтримки сім'ї у сфері державного регулювання демографічних процесів у країнах ЄС 12

Білько Ольга Вікторівна
Розмежування спадкового договогу та заповіту 18

Білюк Олена Вікторівна
Основні напрями реформування системи нотаріату України 22

Буховський Олександр Юрійович
Зміна умов цивільно-правового договору: теоретичний та практичний аспекти 27

Гаврилюк Ярослав Віталійович
Страхування як спосіб забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором 33

Глущенко Вероніка Романівна
Критерії надання правової охорони та захисту торговельній марці 38

Горбачук Юлія Ігорівна
Встановлення факту смерті особи, що мав місце на тимчасово окупованій території України 44

Грінвальд Анна Олегівна
Особливості правового положення сторін договору про надання освітніх послуг 49

Дьяконенко Вікторія Ігорівна
Договір поставки: теоретичний аспект 54

Кохан Емілія Ігорівна
Проблемні аспекти правового регулювання договірних відносин у сфері професійного спорту 58

Кулька Діана Іванівна
Соціальна природа та цінність трудового права
в умовах правової глобалізації.....63

Лаврентій Альона Олександрівна
Відшкодування збитків, завданих вчиненням
та виконанням недійсного правочину.....68

Носик Аліна Олександрівна
Право на вклад у банк як об'єкт спадкування.....73

П'яла Юлія Богданівна
Особливості визнання людини творцем об'єкта права
інтелектуальної власності.....78

Петричук Максим Володимирович
Напрями оптимізації процедури реєстрації права власності на нерухоме майно.....83

Рудинська Анастасія Олексіївна
Юридичні факти як підстави виникнення
сімейних правовідносин: сутність та особливості.....88

Четверикова Ольга Сергіївна
Істотні умови договору купівлі-продажу житла.....95

Янковська Мирослава Вадимівна
Засоби захисту порушених авторських прав
на розміщені в Інтернеті твори.....100

група ПМЦ-18-2

Васильчик Надія Олександрівна
Проблемні аспекти відповідальності зберігача за договором
зберігання автотранспортних засобів.....106

Вишневецька Альона Леонідівна
Представництво в корпоративних правовідносинах:
проблеми правового регулювання.....111

Городня Дар'я Іванівна
Проблемні питання виникнення, зміни та припинення
організаційно-управлінських правовідносин у сфері праці.....116

Горошко Олена Ярославівна
Актуальні питання розвитку медичного страхування
в сучасному праві України 121

Кіраль Ганна Юріївна
Проблемні аспекти виконання аліментних зобов'язань 126

Колокольний Максим Миколайович
Дотримання форми правочину як умови його дійсності 130

Левенець Роман В'ячеславович
Особливості спадкування прав
інтелектуальної власності в Україні 136

Мілевський Євгеній Ігорович
Юридичні гарантії реалізації права на працю 141

Мирончук Катерина Володимирівна
Особливості правонаступництва у спадкових правовідносинах:
нотаріальний процес та судова практика 145

Мисюна Яна Юліївна
Особливості правового регулювання договору дарування 151

Нестерчук Аліна Вікторівна
Види договору купівлі-продажу та суб'єктивні права сторін 155

Ромашко Наталія Валентинівна
Досудові способи захисту прав суб'єктів медичних відносин 161

Сабадін Юлія Василівна
Договір охорони: теоретичний аспект 166

Сидорчук Ольга Володимирівна
Наказне провадження в національному
та зарубіжному цивільно-процесуальному праві 169

Сікан Вікторія Ігорівна
Проблеми визначення суб'єктного складу
цивільно-правового договору 174

Степенко Юлія Ігорівна
Проблеми кредитування 179

Терещенко Анастасія Сергіївна
Загальна характеристика договору перевезення пасажира
залізничним транспортом 184

Трощинська Світлана Михайлівна
Юридична підтримка пацієнтів в паліативній допомозі. Зарубіжний досвід 189

Турчин Владислав Олександрович
Шляхи вдосконалення інформаційного забезпечення нотаріального процесу з іноземцями 194

Черняк Яна Володимирівна
Зарубіжний досвід здійснення нагляду і контролю у сфері праці 199

Шостак Марія Олександрівна
Презупція спільності майна подружжя: судова практика 204

група ПМЦз-18-2

Бурлака Юля Василівна
Актуальні питання захисту прав та свобод студента як учасника приватно-правових відносин 212

Грушецька Тетяна Сергіївна
Імплементація угоди про асоціацію України та ЄС у сфері охорони та захисту суміжних прав 216

Демидов Ярослав Миколайович
Територіальні громади як суб'єкти цивільного права 222

Денчук Оксана Романівна
Проблеми охорони та захисту авторського права в мережі Інтернет 226

Жовновська Галина Володимирівна
Цивільно-правова відповідальність за договором довічного утримання (догляду) 232

Жолоб Анастасія Олександрівна
Захист права споживачів страхових послуг на отримання страхової виплати 238

Іванченко Владислав Ігорович
Право на медичну допомогу в системі особистих немайнових прав, що забезпечують природнє існування фізичної особи 243

Карака Леонід Анатолійович
Правове регулювання спортивного арбітражу 248

Комар Ольга Іванівна
Види договорів лізингу в Україні 255

Кононець Альона Валеріївна
Істотні умови договору найму (оренди) житла 260

Линок Ігор Анатолійович
Класифікація заходів процесуального примусу
в цивільному судочинстві 264

Мєлкумян Асмік Сейранівна
Підстави та умови цивільно-правової відповідальності
за порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком 269

Моця Ольга Олександрівна
Поняття та ознаки договору найму (оренди) земельної ділянки..... 274

Огородник Лілія Денисівна
До питання про поняття та особливості договору доручення 280

Плисюк Роман Романович
Електронне судочинство в цивільному процесі 286

Середа Аліна Ярославівна
Правовий статус нотаріуса при проведенні
державної реєстрації речових прав на нерухоме майно 290

Сивура Олександр Олександрович
Окремі об'єкти спадкування..... 295

Сухих Тетяна Володимирівна
Реалізація фіскальної політики України
в процесі оподаткування спадщини..... 299

Торма Саболч Васильович
Особливості охорони та захисту сімейних прав
та інтересів нотаріусом 304

Хоменко Анна Іванівна
Процесуальні особливості функціонування
та виконання договорів роздрібної купівлі-продажу..... 307

група ПМЦ-18-1

Баладига Сергій Павлович,
студент групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Менів Любов Дмитрівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ДЛЯ СУСПІЛЬНИХ ПОТРЕБ

Кожна особа в державі має рівні права та свободи які забезпечує їй держава та відповідно не може бути позбавлена права власності крім випадків які встановленні в законодавстві[1]. Право власності (в об'єктивному розумінні) – це сукупність правових норм, які регулюють відносини, пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням власником належним йому майном на свій розсуд і у своїх інтересах, усуненням усіх третіх осіб від протиправного втручання у сферу його володіння цим майном, а також обов'язки власника не порушувати прав та законних інтересів інших осіб. Співвідношення приватних та публічних інтересів було завжди суперечливим питанням з давніх часів, а тому відносини з приводу обмеження права власності на приватну власність вирішувалось в різний час по-різному. У законодавстві України передбачено можливість держави втручатися у приватні інтереси громадян, задня досягнення публічних інтересів, якщо досягнення публічних потреб не можливо досягти іншим способом. Тому відчуження земельної ділянки для суспільних потреб є досить актуальною темою протягом минулих років та сьогодення[2].

Протягом багатьох років, різні вчені та науковці досліджували питання переходу права власності, зокрема і земельної ділянки, до державної власності, в результат чого було зроблено багато фахових висновків які в подальшому використовувались для написання нормативно правових актів.Цивільно-правовий аналіз питань, пов’язаних із

відчуженням земельних ділянок для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, здійснювали в своїх працях О. Є. Аврамова, А. З. Баранюк, М. І. Бару, М. І. Гаврилюк, С. В. Губарєв, О. А. Єрошенко, А. Є. Кубко, С. М. Лєвєнсон, П. С. Никитюк, В. Л. Скрипник, О. С. Харченко та деякі інші.

Конституція України, Цивільний кодекс України, Земельний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, та ряд інших нормативно правових актів України регулюють питання щодо відносин переходу земель які знаходяться у власності громадян до держави.

17 листопада 2009 року був прийнятий Закон України № 1559-VI«Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності». Даний закон визначає правові, організаційні та фінансові засади регулювання суспільних відносин, що виникають у процесі відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, прийняття якого по суті зумовило оформлення цілісного комплексного правового інституту, норми якого містяться не лише у цивільному, а і у конституційному, земельному та адміністративному законодавстві.

Відповідно до нового закону, у осіб, які правомірно володіють земельною ділянкою або ж іншим майном що на ній знаходиться, держава має право позбавити своїх громадян власності. Примусове відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені із мотивів суспільної необхідності – це перехід права власності на земельні ділянки, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, до держави чи територіальної громади з мотивів суспільної необхідності за рішенням суду. Важливо також додати, що без рішення суду відібрати в людини земельну ділянку, право власності на яку вона оформила в належний спосіб, ніхто не може. Підставою для примусового відчуження з мотивів суспільної необхідності є неотримання згоди власника земельної ділянки на її викуп для суспільних потреб[3].

Органи виконавчої влади тобто адміністрація а також органи місцевого самоврядування тобто місцева рада зобов'язані знайти спільну мову з власником земельної ділянки яка необхідна для суспільних

потреб, взамін чого запропонувати справедливу компенсацію або ж земельну ділянку в іншому місці. Якщо такий компроміс між сторонами не був виявлений, спір між сторонами вирішує суд[4].

Вивчаючи питання відчуження земельної ділянки для суспільних потреб можна дійти висновку що дане питання не повністю охоплене законодавством України. Деякі суспільні відносини які виникають в даному питання навпаки регулюються декількома нормативно правовими актами що створює певну колізію що є конкретною проблемою для громадян[5].Порядок погодження питань, пов'язаних з викупом земельних ділянок, врегульований статтею 151 ЗКУ[6]. Особи, зацікавлені у викупі земельних ділянок, зобов'язані погодити з власниками землі та органами державної влади або органами місцевого самоврядування, згідно з їх повноваженнями, розміри земельних ділянок, передбачені для викупу, умови їх викупу, а також розміри земельної ділянки, передбачені для її передачі (надання), умови її передачі (надання) з урахуванням комплексного розвитку території, який би забезпечував нормальне функціонування на цій ділянці і прилеглих територіях усіх об'єктів та умови проживання населення і охорону довкілля. Серйозною проблемою є те, що визначений статтею 151 ЗКУ порядок історично призначений для врегулювання процедури вилучення земельних ділянок державної та комунальної власності, а тому буквальне його застосування при викупі ділянок приватної власності далеко не завжди може розглядатися як логічне і послідовне.Існує певне протиріччя між ЦКУ та ЗКУ щодо визначення викупної вартості земельної ділянки – перший вказує, що плата за земельну ділянку, що викуповується (викупна ціна), строки та інші умови викупу визначаються за домовленістю з власником ділянки, а в разі спору – судом, а другий, що вартість земельної ділянки встановлюється відповідно до грошової та експертної оцінки земель, яка проводиться за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України.

Підхід, коли викупна вартість визначається «за домовленістю з власником ділянки» слід вважати неприйнятним, адже його застосування допускає серйозні корупційні ризики. Другий підхід також недосконалий – оскільки законодавство не конкретизує вид вартості, який повинен бути визначений у результаті оцінки при викупі, згідно Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав» має визначається ринкова вартість. Це, в свою чергу, не узгоджуються із підходами, закладеними у Міжнародних стандартах

оцінки , адже викуп для суспільних потреб є класичною підставою для застосування неринкової бази оцінки і визначення спеціальної вартості – вартості для покупця, що має специфічні інтереси.

Потрібно відзначити, що попри наявні спроби унормування процедури викупу земельних ділянок для суспільних потреб, поза увагою науковців та законотворців залишається низка досить принципових питань, пов'язаних із визначенням змісту поняття «суспільна потреба», засадами ціноутворення, погодженням питань викупу, формами його здійснення, мінімізацією корупційних ризиків тощо.

Отже, обравши темою наукової роботи питання пов'язане з відчуженням земельної ділянки для суспільних потреб я дійшов висновку, що дане питання є не повністю досліджене науковцями а також наявні нормативно-правові акти не повністю регулюють суспільні відносини з приводу відчуження землі саме для суспільних потреб. Досить часто виникають випадки, коли особи що володіли землею залишаються без приватної власності, а взамін отримують іншу земельну ділянку, яка по характеристикам та своїм розташуванням набагато гірша ніж та якою він володів. Не повністю зрозуміло як точно потрібно вираховувати вартість земельної ділянки що відчужується та збитки які особа несе у зв'язку з таким позбавленням власності. Який орган повинен бути наділений повноваженням щодо оцінки земельної ділянки та збитків які несе особа? В який термін має відбуватися процедура оцінки? Що саме розуміти під терміном «суспільна потреба»? Тобто, питань які є не вирішеними та потребують негайного опрацювання та розробки відповідей є багато.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 2680-VIII (у редакції від 07.02.2019)//База даних «Законодавство України» / ВР України.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254 (дата звернення 04.09.2019 р.).

2. Шумченко Ю. С. Захист прав власника.Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. 744 с.

3. Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності:Закон України від 17.11.2009 № 1559-VI ВР (у редакції від 25.03.2018р.)// База даних «Законодавство України» / ВР Украї-

ни.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1559-17(дата звернення 05.09.2019 р.).

4. Мартин А. Г. Проблеми організаційно-правового механізму викупу земельних ділянок для суспільних потреб.Земельна спілка України, 2011. 230 с.

5. Кейт, С. Примусове відчуження земельних ділянок та компенсація. ІРЦ «Реформування земельних відносин в Україні», 2009. 51 с.

6. Земельний кодекс України 25.10.2001 №2768-III URL: https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14.

Білецька Ярина Романівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Князька Лілія Антонівна,
кандидат юридичних наук,
доцент,доцент кафедри
цивільного права та процесу

ІНСТРУМЕНТИ ПІДТРИМКИ СІМ'Ї У СФЕРІ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕМОГРАФІЧНИХ ПРОЦЕСІВ У КРАЇНАХ ЄС

Демографічна криза торкнулася багатьох розвинених країн світу, серед яких значна кількість країн-членів Європейського Союзу. Події останніх десятиліть, які мали місце в Європейському Союзі, свідчать про те, що вирішення демографічних питань все частіше стає на порядку денному.

Населення Європи постійно зменшується та старіє. Для самого лише відтворення Європи потрібно 2,1 дитини на жінку. Наприклад, в Німеччині народжується лише 1,36 дитини на жінку, і така ситуація подібна для більшості європейських країн. У 2050 р. 2 з 3 європейців будуть старшими за шістдесят років. Для суспільства це значить: більше пенсіонерів, менше працюючих. «Наші соціальні системи часто влаштовані так, що винагороджують бездітність і утруднюють створення сімей та карають за багатодітність. Старіюча Європа не

потребує нічого так нагально, як бейбі-буму, але водночас діти для молодих пар є найбільшим ризиком бідності. Цей парадокс доводить, що сучасні політичні пріоритети визначені хибно», – стверджує австрійський професор Мартін Куглер. [1, с. 23]

Світова практика переконує, що демографічні процеси за будь-яких умов потребують регулювання з боку держави. Адже, саме політика підтримки сім'ї стає тим видом політики, який здатен вплинути на рівень народжуваності і фертильності, таким чином нівелюючи депопуляційні процеси.

Дослідженнями різних аспектів демографічних проблем займались Е. Лібанова, О. Лойко, І. Курас, С. Пирожков, С. Цапок. Демографічним аспектам сімейної політики та проблемам розвитку інституту сім'ї присвятили свої праці О. Аверіна, М. Ганс лі, П. Макдональд, І. Прибитковатаін. Особливості політики підтримки сім'ї в країнах-членах Європейського Союзу розглядаються в працях С. Блума, Д. Блума, А. Вебера, Д. Попеноє та ін. Особливості сімейної політики в Україні досліджують І. Чеховська, О. Грішнова, В. Піскунов, Н. Левчук, П. Шевчук, О. Осауленко, С. Мокієнко, Л. Чепелевська та ін. Однак розгляд самого інструментарію політики підтримки сім'ї у сфері державного регулювання демографічних процесів не знайшов свого відображення в працях вітчизняних і зарубіжних учених.

Занепокоєння ситуацією помічається як з боку владних структур, так і серед широких верств світового населення. Уряди кожної країни намагаються знайти шляхи подолання депопуляційних процесів, які мають місце в третині країн Європейського Союзу.

Одним із інструментів державного регулювання демографічних процесів у країнах-членах Європейського Союзу є політика підтримки сім'ї, яка безпосередньо впливає на прийняття рішень на рівні сім'ї. Вона включає заходи, спрямовані на охорону дитинства, сприятливої для сім'ї політики зайнятості та ін. За допомогою цих інструментів країни-члени Європейського Союзу досягають цілей демографічного розвитку відповідно до своїх пріоритетів.

Серед науковців прийнято виділяти шість категорій цілей політики підтримки сім'ї:

1.Компенсація сім'ям витрат на дитину (дітей) з метою вирівнювання рівня життя сімей з дітьми та сімей без дітей.

2.Зменшення рівня бідності, з якою стикаються сім'ї з дітьми.

3. Підвищення добробуту дітей, їх пізнавальний та соціальний розвиток.

4. Підтримка рівня фертильності.

5. Підвищення показників жіночої зайнятості, створення балансу між роботою та сімейним життям.

6. Підвищення тендерної рівності, як з точки зору опіки за дітьми, так і стосовно результатів на ринку праці [2, p. 27]

Основні протиріччя серед європейських дослідників відбуваються щодо того, чи повинна держава втручатися в рішення, які приймає сім'я. Так спірним є віднесення питання заохочення сімей народжувати більше дітей до мети певної політики, чи сприйняття його як результату приватних бажань особи.

Незважаючи на досягнутий консенсус у принципових підходах до сімейної політики, існують суттєві відмінності щодо її реалізації в окремих країнах-членах Європейського Союзу. Міжнаціональне порівняння сімейної політики дозволяє виокремити значну кількість стратегій, які визначаються, по-перше, відношенням урядів до демографічних та сімейних проблем, по-друге, фінансовими можливостями окремих країн. Загалом, ці країни можна поділити на групи, які в зарубіжній літературі називають *з «явною» та «прихованою» сімейною політикою.* Різниця між ними базується на існуванні чи відсутності програм та цілей, спрямованих на сім'ю. Так, чітко визначена сімейна політика у Франції, Бельгії, Люксембурзі. Більш широкою концепція політики держави стосовно сім'ї формується в Австрії та Німеччині. «Прихована» сімейна політика не означає самоусунення держави від сфери сім'ї, а лише демонструє відмову від кількісних цілей. Головна мета цих країн – добробут населення. Вибір сімейної поведінки залишається за людиною, держава зобов'язана забезпечити відповідними засобами, щоб її рішення були ефективними. Тобто, інтереси сім'ї певним чином враховуються при формуванні та реалізації соціально-економічної політики.

Розглянемо інструменти політики підтримки сімї в таких передових країнах, як Німеччина, Франція, Велика Британія та Швеція.

Сімейна політика в кожній із країн світу обумовлена демографічними, суспільно-економічними, а також культурними процесами. Інститут сім'ї як предмет спільних цільових установок в європейських договорах не враховується, визначення сімейної політики перебуває переважно на національному рівні у відповідальності держав-учасниць.

Щодо Німеччини і Франції, вони є однотипними представниками держави добробуту, хоча політика підтримки сім'ї в цих країнах

таки різниться. Відповідно до ESSPROSS(Бази даних Євростату щодо витрат на соціальний захист) існує три категорії інструментів політики підтримки сім'ї:

1) грошова допомога як виплати у випадку відпусток по догляду за дитиною;

2) грошова допомога як готівкова підтримка сімей, компенсація витрат, пов'язаних із вихованням дитини;

3) натуральна допомога [2, p. 40].

Французька політика підтримки сім'ї є найбільш чітко вираженою і законодавчо закріпленою. [3, p. 245] Так, щорічно уряд пропонує податкові стимули приватним підприємствам, які надають робочі місця, та сприяють працевлаштуванню працівників-батьків.Д ля узгодження трудової діяльності та сімейного життя, уряд намагається забезпечити розвиток сервісної системи догляду за дітьми дошкільного віку.

Традиційна модель одного годувальника – є основою політики підтримки сім'ї в Німеччині. Майже всі її інструменти здебільшого відповідають цілям, пов'язаним із захистом фінансової стабільності сім'ї та підвищенням добробуту дітей, їх пізнавального та соціального розвитку, залишаючи поза увагою сприяння жінкам з дітьми вести активну трудову діяльність.

Відповідно, у Франції жінка розглядається і як матір і як працівник, у той час як у Німеччині саме роль матері для жінки залишається пріоритетною.

Швеція залишається класичним представником соціал-демократичної моделі держави добробуту.[4]Значна увага приділяється політиці, спрямованій на створення умов для узгодження сімейних та професійних обов'язків жінок і чоловіків, яка здійснюється переважно шляхом надання батьківських відпусток та розвитком системи догляду за дітьми (хоча в окремих країнах широко запроваджуються гнучкі режими зайнятості)

Крім того, фундаментальною складовою політики підтримки сім'ї шведів є політика охорони репродуктивного здоров'я. Різні види інструментів, серед яких статева освіта, доступ до контрацепції та легалізація абортів, сприяють плануванню сім'ї.

Знаковою відмінністю сімейної політики у Швеції є її націленість на сім'ю як на єдине ціле. В інших країнах Європи адресатом різних видів допомог є сім'я, тоді як у Швеції «діти є головними ре-

ципієнтами допомог, які націлені на поліпшення їхнього добробуту та особистого статусу поза межами шлюбу» [5, с. 452].

Не менш важливим інструментом політики підтримки сім'ї у Швеції, що дозволяє підвищити освітній та пізнавальний добробут дітей, є опіка над ними. Вона надається як державою, так і приватними й громадськими організаціями (благодійними, неприбутковими і прибутковими організаціями).

Представником неоліберальної моделі держави добробуту, залишається Велика Британія, що, як і Німеччина, характеризується моделлю одного годувальника. Важливим кроком політики підтримки сім'ї, результатом якого стало підвищення рівня народжуваності, було використання таких інструментів, як поступове збільшення державних витрат на безкоштовну освіту та опіку за малими дітьми, залучення організацій із приватного сектору до надання таких послуг як; державна допомога малозабезпеченим сім'ям шляхом надання податкових кредитів працюючих сімей (кредити надаються працюючим особам із низьким доходом, бездітним парам та працюючим батькам з малими дітьми); збільшення тривалості декретних відпусток та підняття виплат [6, с. 69].

Отже, вищезазначеними заходами уряд досягає мети фінансової стабільності сім'ї та підтримки базового рівня добробуту дітей.

Відповідно, цілі, як і пріоритетність досліджуваної політики в країнах ЄС різняться. Тому є країни, де політика підтримки сім'ї відіграє головну роль, а є - де другорядну, поєднану з іншим видом політики, наприклад політикою зайнятості (Швеція) або з політикою, спрямованою на підвищення рівня добробуту (як у випадку Великої Британії).

В основі європейського розуміння сімейної політики лежать наступні постулати: 1) сім'я є основною і найважливішою соціальною інституцією;

2) держава повинна допомагати сім'ї (на основі принципу субсидіарності);

3) сімейна політика означає кілька політик, а не одноразовий, окремий державницький акт.[7]

Важливість збалансованої сімейної політики випливає із наступної фундаментальної причини: суспільство не може добре функціонувати без здорових і сильних сімей; відповідно нівелюється можливість кожної конкретної особи різнобічно реалізувати себе в соціумі.

Це дозволяє дійти висновку, що лише комбінація різних видів політики та заходів, спрямованих на досягнення кінцевої мети, може сприяти уповільненню процесу зниження рівня народжуваності, таким чином сприяючи розвитку інституту сім'ї як основного джерела відтворення населення для досягнення мети демографічного розвитку

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кайлова О. Опыт семейной политики в странах Европейского Союза: система родительских отпусков // Политика народонаселения: настоящее и будущее: Четвертые Валентеевские чтения: Сборник докладов (Книга 2) / Ред. В. В. Елизаров, В. Н. Архангельский. – М: МАКС Пресс, 2005. – С. 15-24.

2. The Costs of Raising Children and the Effectiveness of Policies to Support Parenthood in European Countries: ALiterature Review: (AReport to the European Commission) / M.-T. Letablier, A. Luci, A. Math, OThevenon : European Commission, 2009. - 164 p. - Access mode : europa.eu/epic/docs/ eu_report_cost_of_children_fuial_ll-05-2009.pdf.

3. Letablier **M.** T. Fertility and Family Policies in France / M. Letablier // Journal of Population and Social Security. - 2003. - Vol. 1. - P. 245-261.

4. Hirdman, Y., 1994. Women – From Possibility to Problem? Gender Conflict in Welfare State – the Swedish Model in Research Report (Swedish Center for Working Life) no. 3, p. 18.

5. Kaufmann F. X. Politics and Policies Towards the Family in Europe / F. X. Kaufmann, H. J. Schulze // Family Life and Family Policy in Europe. - 2002. -Vol.12.-P 419-490.

6. Letablier **M.** T. Fertility and Family Policies in France / M. Letablier // Journal of Population and Social Security. - 2003. - Vol. 1. - P. 245 - 261.

7. Семенець-Орлова І. А. Практика сімейної політики у Європейському Союзі та деякі соціальні ініціативи Європарламенту [Електронний ресурс] / І. А. Семенець- Орлова. – Режим доступу : http://www.rusnauka.com/34_NIEK_2010/Politologia/74869.doc.htm ; Semenets-Orlova I. A. Praktyka simeinoi polityky u Yevropeiskomu Soiuzi ta deiaki sotsialni initsiatyvy Yevroparlamentu [Elektronnyi resurs] / I. A. Semenets-Orlova. – Rezhym dostupu : http://www.rusnauka.-com/34_NIEK_2010/Politologia/74869.doc.htm

Білько Ольга Вікторівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Обривкіна Оксана Миколаївна,
доцент, кандидат педагогічних
наук, доцент кафедри цивільного
права та процесу

РОЗМЕЖУВАННЯ СПАДКОВОГО ДОГОВОГУ ТА ЗАПОВІТУ

Сучасний етап розвитку України характеризується стрімкими змінами в різних сферах суспільного життя держави, включаючи економічну, політичну та звісно ж правову сферу. Інститут спадкового договору в українському законодавстві, не зважаючи на те, що існує більше 10 років є відносно новим цивільно-правов1им інститутом та потребує детального вивчення. Відповідно до ст.1302 Цивільного кодексу України: «за спадковим договором одна сторона (набувач) зобов'язується виконувати розпорядження другої сторони (відчужувача) і в разі його смерті набуває права власності на майно відчужувача» [2].

Спадковий договір, як і заповіт, регулює суспільні відносини, що пов'язані зі смертю особи та виникненням у зв'язку із цим питань розподілу майна, прав та обов'язків, які належали померлому ще за життя. У зв'язку з цим ці цивільно-правові інститути часто плутають між собою, а розмежування спадкового договору від заповіту потребує все нових і нових обґрунтувань.

Питання правового регулювання відносин у сфері укладення, виконання та розірвання спадкового договору порушували у своїх роботах такі вчені, як В. В. Васильченко, Ю. О. Заіка, О. Є. Кухарєв , Р. А. Майданик та інші.Проте на даний момент все ще існує широкий спектр проблемних питань у сфері укладення, внесення змін та виконання спа1дкового договору.Наявна судова та нотаріальна прак1тика свідчать про необхідність подальшого наукового дослідження інституту спадкового договору у цивільному праві, визначення особливостей спадкового договору як різновиду цивільно-правового договору, а не самостійного виду спадкування у цивільному праві.

Однією з основних відмінностей спадкового договору від заповіту є момент та суб'єкти укладення такого договору. Спадковий договір є завжди двостороннім правочином, тобто для його укладення необхідна як взаємна воля двох осіб, так і їх активні правові дії для його укладення та виконання.

Відповідно, якщо дві особи беруть учать в укладанні такого договору то обидві особи наділені взаємними правами та обов'язками та несуть взаємну відповідальність за порушення чи неналежне виконання умов договору. Саме в силу цієї ознаки спадковий договір не можна скасовувати або змінювати в односторонньому порядку за життя відчужувача, як це має місце при заповіті. Для скасування чи зміни спадкового договору необхідна взаємна згода обох сторін або рішення суду, що дозволяє такі зміни.

Варто також відмітити, що відповідно до ч. 2 ст. 1307 Цивільного Кодексу: «заповіт, складений щодо майна, вказаного у спадковому договорі, є нікчемним, тобто, пізніше вчинений спадковий договір скасовує заповіт, який йому передує» [2].

Слушною є позиція О. Кухарєва, згідно з якою «правило про нікчемність заповіту, складеного щодо майна, вказаного у спадковому договорі, зумовлено пріоритетністю спадкового договору стосовно заповіту незалежно від часу складення заповіту та укладення цього договору» [4, с. 143].

Дана пріоритетність логічно випливає з правової природи самого спадкового договору та заповіту. Адже якщо спадковий договір було укладено раніше ніж заповіт, такий заповіт є нікчемним, адже майно, що вказане в спадковому договорі не може відчужуватись без розірвання такого договору, а майно вказане в спадковому договорі не мало бути внесене до заповіту, адже при посвідченні спадкового договору нотаріус накладає заборону на відчуження такого майна з внесенням його переліку до державного реєстру. Пропорційно, якщо спадковий договір укладено пізніше ніж заповіт, такий заповіт також втрачає свою силу. Отже, спадковий договір має пріоритетність перед заповітом, незалежно від моменту його складення.

Разом з цим укладення заповіту не позбавляє власника майна права укласти спадковий договір. Відповідно до ч. 1 ст. 1254 ЦК України «заповідач має право у будь-який час скасувати заповіт», натомість відповідно до ч. 1 ст. 1308 ЦК України «спадковий договір мо-

же бути розірвано судом на вимогу відчужувача у разі невиконання набувачем його розпоряджень[2].

Також законом не заборонено укладення і заповіту, і спадкового договору одночасно однією особою, але стосовно різного переліку майна. В такому випадку, спадковий договір не буде скасовувати заповіт, вони можуть існувати і діяти незалежно один від одного.

Укладе1ння спадкового договору за певної життєвої ситуації та мотивації власника майна має притам1анні йому переваги порівняно із запо1вітом, зокрема: на відносини сторін за спадковим договором не поширюються відповідні правила про спад1кування, в тому числі право на обов'язкову частку у спадщині; на відміну від спадкоємця, який прийняв спадщину за запо1вітом та зобов'язаний задовольнити вимоги кредитора, на набувача за спадковим договором такий обов'язок не покладається.

Отже, заповіт є одностороннім правочином, а спадкування за заповітом згідно зі ст. 1217 ЦК України є видом спадкування, на відміну від спадкового договору, який є двостороннім правочином, являє собою домовленість набувача та відчужувача майна та не є видом спадкування.

Різним у спадковому договорі та заповіті є також і об'єкт. У спадковому договорі об'єкт є подвійним: по-перше, як і у заповіті, об'єктом договору є певне майно відчужувача, яке передається відповідно до цього договору, а по-друге, об'єктом виступає також передбачена договором та визначена особистим розпорядженням відчужувача поведінка набувача. Тобто об'єктом спад1кового договору є з одного боку майно, що передається набувачу після смерті відчужувача, а з іншого боку, певна поведінка набувача, що визна1чається даним договором. Це може бути обов'язок поховати на певних умовах, обов'язок утр1имувати до смерті, здійснювати нагляд за житлом чи інші умови, що не суперечать чинному законодавству.

Згідно ст. 1234 ЦК «право на укладення заповіту має будь-яка особа з повною цивільною дієздатністю»[2]. Подібне правило щодо суб'єктів спадкового договору в законодавстві відсутнє, тобто, укладати спадковий договір може й особа, яка не має повного обсягу цивільної дієздатності, шляхом його укладення через пред1ставника, що діє за довіреністю, або на 1підставі закону (батьків, опікунів та ін.).

Відмінність спадкового договору від заповіту можна прослідкувати також і в правилах посвідчення такого договору. На відміну від

заповіту, який може посвідчуватися, окрім нотаріуса, й іншими особами, встановленими ст. 1251 та ст. 1252 Цивільного кодексу України (капітаном морського судна, лікарем, командиром військової частини, та ін.), така можливість стосовно спадкового договору законом не передбачена, тобто, посвідчувати цей договір може лише нотаріус. Таке правило насамперед викликане тим, що при посвідченні спадкового договору нотаріус обов'язково повинен чітко визначити перелік та обсяг майна, яке передається за договором, оскільки в силу закону з метою недопущення переходу майна, що є предметом спадкового договору, до третіх осіб, нотаріус одночасно з посвідченням цього договору накладає на зазначене майно заборону відчуження та вносить відомості про нього до Єдиного державного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна. Зняття заборони відбувається після смерті відчужувача на підставі свідоцтва про смерть.

Заповіт, складений відчужувачем щодо майна, вказаного у спадковому договорі, є нікчемним незалежно від часу його складання.

Таким чином, можна стверджувати, що чинне законодавство України встановлює принципово різні підходи до регулювання заповіту та спадкового договору. На відміну від заповіту, спадковий договір завжди є двостороннім правочином. Об'єктом цього договору є не лише майно, яке передається набувачеві, а й поведінка, виражена в вимозі відчужувача діяти певним чином. Крім цього, законодавством встановлюються певні особливості його посвідчення.

Подальше наукове дослідження особливостей спадкового договору як правочину в цивільному праві, його динаміки сприятиме як удосконаленню правового регулювання відносин сторін спадкового договору, так і формуванню усталеної судової та нотаріальної практики в цій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Майданик Р. А. Спадковий договір у цивільному праві України. Університетські наукові записки. 2007. № 2. С. 90–105.

2. Цивільний кодекс України / [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15

3. Спадкове право. Практика застосування нотаріусами України / за заг. ред. В. М. Марченка. Харків : Страйд, 2012. 736 с.

4. Кухарєв О. Є. Виконання спадкового договору: нотаріальна та судова практика. Мала енциклопедія нотаріуса. 2016. № 5. С. 140–149.

5. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5. Офіційний вісник України. 2012. № 17. Ст. 632

Білюк Олена Вікторівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Білоус Тетяна Йосипівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного
права та процесу

ОСНОВНІ НАПРЯМИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ НОТАРІАТУ УКРАЇНИ

Постановка проблеми.Сучасний етап проведення в Україні правової реформи визначив необхідність переосмислення ролі та місця нотаріату у правовій системі України як ефективного засобу досудового захисту прав людини. Досягнутий історико-правовий досвід України є достатнім, для того, щоб, зберігаючи характерні риси права, швидко запровадити в ній найсучасніші форми нотаріату, які існують в цивілізованих країнах. Це особливо важливо, оскільки, саме зараз суттєвого значення набуває презумпція ідентичності, яка вважається визначальною для професії нотаріуса, її становлення на цивілізованому шляху, де проблеми, які виникають під час її розвитку, вирішуються за допомогою науково-правових підходів [1, с.144].

За час існування в Україні нотаріат довів свою доцільність та ефективність захисту прав людини, а також посилив контроль держави за дотриманням учасниками цивільного обороту своїх обов'язків. Однак остаточного нормативно-правового врегулювання та усунення колізій законодавства, які були виявлені під час практичної діяльності нотаріусів, досі не було проведено. А велика

кількість пропозицій внести зміни до ЗУ «Про нотаріат», так і не була втілена в життя[2, с. 239].

Зумовлена рядом економічних та політичних причин необхідність покладення на нотаріат інших, не властивих йому функцій, свідчить про визнання потенціалу українського нотаріату не лише на національному, а й на міжнародному рівнях.

Аналіз останніх досліджень та публікацій.Дослідженню проблем реформування системи нотаріату в Україні присвячено низку наукових праць та наукових розробок, які були використані при написанні даної статті. Зокрема, це роботи таких вітчизняних науковців, як: В. Баранкової, В. Комарова, Ю. Нікітіна, В. Шишленка, Н. Василини, М. Долинської, Л. Єфіменка, Ю. Козьякова, О. Неліна, В. Степаненка, В. Черниша, С. Фурси, де автори дають характеристику окремим аспектам подальшого реформування системи нотаріату та вдосконалення чинного законодавства.

Однак, не зважаючи на велику кількість досліджень та публікацій в даній сфері, проблема її реформування залишається актуальною і в наш час.

Метою даної статті є розв'язання теоретичних та практичних проблем, які виникають у процесі реформування системи нотаріату в Україні, а також розробка пропозицій та рекомендацій з їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Основною проблемою, яка виникає при здійсненні нотаріусами своєї діяльності, є безліч законодавчих прогалин, а також колізій, яку створюють неоднозначність у врегулюванні діяльності нотаріусів та функціонуванні системи нотаріату.

Ще однією проблемою залишається зумовлена економічними факторами перенасиченість великих міст нотаріусами та повна або часткова їх відсутність в районних цетрах та окремих населених пунктах.Це не задовольняє потреби громадян в отриманні нотаріальних послуг, особливо жителів сільських місцевостей, та створює ряд незручностей для них.

Величезним недоліком існування системи нотаріату в Україні є відсутність повного цифрового, або, як його ще називають, електронного нотаріату, який зумовлюється розвитком інформаційно-комунікаційних технологій.

Потребує вдосконалення і система розрахунку та оплати послуг приватних та державних нотаріусів. Нині в Україні відсутня

законодавчо визначена єдина система обчислення розміру плати за послуги, які надаються нотаріусами. З огляду на це, послуги приватного нотаріуса є значно дорожчими, від послуг державного, чим також зумовлюється порушення права громадян на рівний доступ до нотаріальних послуг.

Також постійний розвиток суспільних відносин зумовлює необхідність покладення на нотаріусів додаткових функцій, делегованих від інших органів. Зокрема, обговорюються пропозиції покладення на нотаріусів функцій медіаторів, суб'єктів первинного фінансового моніторингу із запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, делегування повноважень реєстрації та розірвання шлюбу, реєстратора правочинів та іпотек, пропонується запровадити в нашій державі використання нотаріусами рахунків умовного зберігання тощо. Однак ці пропозиції і досі знаходяться на стадії обговорення.

У сучасній правовій науці та юридичній практиці недостатньо уваги приділяється науковим прогнозам розвитку нотаріату в Україні, що не узго-джується з процесами вдосконалення й розвитку української правової системи, її адаптації до європейського та міжнародного права [3, с. 1094].

Важливим кроком реформування галузі є внесення суттєвих змін до Закону України «Про нотаріат», зокрема необхідно: максимально спростити доступ населення до нотаріальних послуг; повністю зрівняти у повноваженнях державних та приватних нотаріусів, наблизившись таким чином до європейської моделі єдиного нотаріату; встановити підвищені вимоги до професії нотаріуса та запровадити курси з підвищення кваліфікації нотаріусів відповідно до вимог часу;залучити практикуючих нотаріусів до розробки основних напрямків вдосконалення системи нотаріату в Україні; забезпечити реалізацію конституційного припису щодо судового контролю за законністю вчинених нотаріальних дій тощо [4].

Розглянувши проблеми сучасного стану нотаріату в Україні, можна дійти висновку, що система нотаріату потребує негайного реформування.Попередні зміни, які було запроваджено, зокрема, з прийняттям Концепції реформування органів нотаріату в Україні [5], Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [6], науковими розробками вчених-практиків, які опікуються питаннями нотаріату, можна вважати важливими та необхідними етапами для

побудови бази нотаріальної науки. Однак, не зважаючи на їх наявність, істотних змін у сферунадання нотаріальних послуг населенню не було здійснено..

Реформування нотаріальної діяльності має здійснюватись системно, поступово та відповідно до економічних та соціальних змін в державі. Постійне удосконалення законодавства, внесення змін до Закону України «Про нотаріат», усунення колізій між прийнятими раніше нормативно-правовими актами, прийняття нового Нотаріально-процесуального кодексу –важливі кроки на шляху реформування системи нотаріату в Україні.

Щодо варіантів вдосконалення системи українського нотаріату, то можна внести ряд пропозицій, здатних змінити цю систему. По-перше, необхідно всебічно підійти до питання розробки та вдосконалення законодавчого врегулювання, залучивши при цьому ряд спеціалістів нотаріальної галузі для розробки нового законодавства. По-друге, необхідно повністю зрівняти між собою приватних та державних нотаріусів, підвищити вимоги до них, щоб їх діяльність була законною та відповідала найвищим світовим стандартам у цій сфері.По-третє, провести реформу децентралізації нотаріату, яка забезпечить рівномірне розміщення органів нотаріату на території України, спростить доступ громадян віддалених місцевостей до нотаріальних послуг. По-четверте, переглянути квотування необхідної кількості нотаріусів на певній території, ввести заохочення для нотаріусів, які будуть працювати у сільській місцевості та невеликих районних центрах з метою компенсування економічної дохідності останніх. По-п'яте, важливо запровадити єдину для всієї території України систему оплати нотаріальних послуг, яка буде постійно оновлюватися та затверджуватися Міністерством юстиції України. По-шосте, важливо змінити ставлення самих нотаріусів до їх діяльності, змінити ставлення до професії та навчити брати активну участь в реформуванні галузі. По-сьоме, запровадження єдиної системи електронного нотаріату значно спростить роботу як самих нотаріусів, так і дозволить кожному громадянину вільно та в будь-який час самостійно одержати відомості про нотаріальні дії з його участю.По-восьме, варто врахувати міжнародний досвід реформування систем нотаріату та адаптувати систему нотаріату України до міжнародних стандартів в цій сфері.

Реформування нотаріальної діяльності та системи нотаріату має здійснюватися системно та супроводжуватися комплексом заходів, спрямованих на удосконалення чинної правової системи в сфері нотаріату. При цьому варто забезпечити охорону та захист прав й інтересів громадян та юридичних осіб з метою розбудови громадянського суспільства нашої держави[7].

Висновки.Детальний розгляд цього питання дозволяє дійти висновку, що система нотаріату в Україні вже застаріла і потребує негайного реформування. Починаючи із внесення змін до законодавчої бази і закінчуючи введенням цифрового (електронного) нотаріату можна підняти її до світового рівня.Однак, потрібно ще провести реформи децентралізації нотаріату, забезпечити рівномірний доступ до нотаріальних послуг не лише у великих містах, але і в невеликих населених пунктах. Провести активну роботу з удосконалення законодавства та усунення колізій в ньому, використовуючи при цьому міжнародний досвід реформування системи нотаріату. Також потрібно розширити повноваження нотаріусів, делегувавши їм певні функції для більш ефективного здійснення нотаріальної діяльності. Зокрема, нотаріуси можуть успішно виконувати функції медіаторів, тобто посередників при досудовому врегулюванні спорів, а також здійснювати реєстрацію шлюбів та інших актів цивільного стану, як це вже давно відбувається в країнах ЄС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Нечипорук С.В. Проблеми та перспективи розвитку нормативно-правового забезпечення нотаріальної діяльності в Україні. Часопис Київського університету права, 2014.№4.С. 143-146.

2. Богатир Ю.В. Реформування органів нотаріату в Україні: проблеми та перспективи. Правове регулювання економіки, 2018. С. 238-249.

3. Шишленко В.Г. Щодо реформування нотаріату України. Форум права, 2015. № 1.С. 1091-1099.

4. Бережна І. Нотаріально-процесуальний кодекс повинен стати головним регулятором порядку вчинення нотаріальних дій.URL: www.berezhnaya.com.ua/publications/. (Дата звернення: 30.09.2019 року)

5. Концепція реформування органів нотаріату в Україні. Наказ Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 р. № 3290/5.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v3290323-10. (Дата звернення: 30.09.2019 р.)

6. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України. Наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5.Дата оновлення: 27.06.2019.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/-show/z0282-12. (Дата звернення: 30.09.2019 р.)

7. Про нотаріат: Закон України від 28.09.1993 № 3425-XII. Дата оновлення: 16.07.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12. (Дата звернення: 30.09.2019).

Буховський Олександр Юрійович,
студент групи ПМЦ-18-1 Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач кафедри цивільного права та процесу

ЗМІНА УМОВ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТИ

Цивільне законодавство передбачає можливість сторін корегувати умови договору, що є яскравим проявом свободи договору, однією із загальних засад цивільного законодавства, встановленою п. 3 ч. 1 ст. 3 ЦК України. [1] Свобода договору полягає передусім у вільному волевиявленні сторін на вступ у договірні відносини. Волевиявлення сторін договору має складатися вільно, без жодного тиску з боку контрагента або інших осіб і відповідати їхній внутрішній волі. Зміст принципу свободи договору полягає в свободі особи вільно вступати в договірні відносини; самостійно обирати контрагента; самостійно визначати структуру й вид договірного зв'язку, вносити в

них зміни тощо.Під зміною умов договору слід розуміти зміну зобов'язань, які сторони прийняли на себе за договором, відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, строків виконання тощо.

Вивченню та дослідженню питань зміни умов договору присвячено велика кількість наукових праць українських дослідників, правників, адвокатів, цивілістів, а саме: О.А. Беляневич, Л.К. Веретельник, О.М. Вінник, О.В. Дзера, А.В. Луць, О.П. Подцерковний, В.М. Черешнюк, В.С. Щербина, М. Оріу, В.М. Грабар.

За законодавством України зміна умов договору регламентується Цивільним кодексом України, за яким відповідно до ст. 651:

1. Зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом.

2. Договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом.Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

3. У разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим. [1]

Отже, можна дійти висновку, що зміна умов цивільно-правових договорів відбувається: за згодою сторін; за рішенням суду; на вимогу однієї із сторін; у зв'язку із істотною зміною обставин.Розглянемо основні законодавчі підходи до такого роду змін умов договору.

Найголовнішою вимогою для можливості застосування положень ч. 1 ст. 651 ЦК України є реальна наявність договірного зобов'язання, тобто сторони повинні перебувати в «актуальних і триваючих» правовідносинах і користуватися встановленими законом і договором диспозитивними правами та виконувати власні суб'єктивні обов'язки. Іншими словами, встановлені між сторонами правовідносини «повинні рухатися – бути активними». У випадку, якщо у зв'язку з певними обставинами основний договір перестав існувати (наприклад, внаслідок його повного виконання), то такий договір зміні вже не підлягає.

Як зазначає Г. Ф. Шершеневич, згода сторін про зміну зобов'язань є договором [2, с. 495], а на думку М. А. Єгорова, згоду сторін про зміну договору як правовідношення необхідно віднести до

акцесорних (додаткових) зобов'язань [3, с. 60]. Вважаємо, що така позиція є дещо спірною, адже згода сторін в розумінні ч. 1 ст. 651 ЦК України не створює нового приватно-правого зобов'язання між тими самими сторонами, а тільки змінює умови чинного договору.

На практиці, сторони вдаються до зміни саме тих умов договору, збереження яких порушує (порушувало, порушуватиме) їх суб'єктивні права. Можна стверджувати, що шляхом зміни умов договору сторони за взаємною згодою, без звернення до судових органів обирають і формулюють оптимальні правила поведінки, забезпечуючи тим самим самозахист цивільного права від його порушення. Не підлягає сумніву, що зміна умов договору може здійснюватися і з метою недопущення порушення суб'єктивних прав сторін договору в майбутньому, але у такому разі слід говорити не про захист, а про охорону цивільного права [4, с. 250].

Положення ст. 627 ЦК України взаємодіють з ч. 1 ст. 12 ЦК України: особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд. Зміна договору за згодою сторін найбільше відповідає природі договірних відносин, оскільки при цьому зобов'язання змінюються за взаємною згодою сторін, на основі чого першочергово і був укладений договір.

Зміна умов договору з підстав, передбачених ч. 2 ст. 651 ЦК України, є досить перенавантаженою, оскільки включає в себе декілька елементів, які повинні існувати одночасно. По-перше, повинно мати місце порушення договору; по-друге, порушення зобов'язання повинно бути істотним, оскільки в даному випадку саме категорія істотності є ключовою для зміни договору; по третє, таке істотне порушення повинно завдавати шкоду; по-четверте, контрагент повинен бути позбавлений очікуваного результату, про який було обумовлено і на який сторона розраховувала при укладенні договору.

У свою чергу, частиною 3 ст. 651 ЦК України встановлено право на односторонню відмову від договору в повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом. Основною ознакою односторонньої відмови від договору (повної або часткової) є те, що право на таку відмову повинно встановлюватись договором або законом.

Право на односторонню відмову від договору є суб'єктивним цивільним правом, а не обов'язком, тому навіть у тому разі, коли воно

передбачено законом або договором, управомочена сторона може не реалізувати його [5, с. 161].

Також, стаття 652 ЦК України передбачає можливість зміни договору у разі істотної зміни обставин, зокрема, у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору, договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або не випливає із суті зобов'язання. Зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, що якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б або уклали б його на інших умовах.

При детальному вивченні норм цивільного законодавства стає зрозумілим той факт, що ЦК України не містить дефініції «істотна зміна обставин», а лише містить характеризуючі ознаки цього поняття. Основною ознакою ст. 652 ЦК України стало те, що зміна обставин, якими керувалися сторони при укладенні договору, настала поза їх волею, тобто не залежать від волі суб'єктів.

Поняття «істотна зміна обставин» є оціночною категорією. Норма абз. 2 ч. 1 ст. 652 ЦК України містить критерій, за яким зміну обставин можна визначити як істотну: обставини мають змінитися настільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах. Крім того, необхідно враховувати, що: 1) істотна зміна обставин повинна статися не внаслідок поведінки контрагентів договору, а бути результатом певної дії ззовні, тобто відбувається зміна певних обставин, які є зовнішніми відносно правового зв'язку, що існує між контрагентами даного договору; 2) застосування ст. 652 ЦК України не пов'язане з порушенням договору іншою стороною, дана стаття може застосовуватися лише у тому разі, коли сторона отримує належне виконання за договором [5, с. 167]. Істотна зміна обставин повинна ускладнити виконання зобов'язань настільки, що це призведе до неможливості його виконання у зв'язку з такими обставинами.

Окрім цього, в рамках визначеної тематики, нами було розглянуто частину нормативно-правових актів, які в тому чи іншому випадку стосуються зміни цивільно-правових договорів.

Одним із таких актів на якому хотілось б зупинитись – Закон України «Про публічні закупівлі» (надалі – Закон). В нашому випадку, найбільше цей Закон стосується зміни умов договору за згодою сторін.

Зазначений Закон застосовується до замовників, за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйона гривень.

Пунктом 9, ст. 1 Закону визначено вичерпний перелік замовників, які у своїй діяльності повинні регламентуватись Законом України «Про публічні закупівлі». До кола таких замовників відносяться: органи державної влади, органи місцевого самоврядування та органи соціального страхування, створені відповідно до закону, а також юридичні особи (підприємства, установи, організації) та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, якщо така діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі, за наявності однієї з таких ознак: юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів; органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи; у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 відсотків тощо.

Відтак, ч. 4 ст. 36 Закону передбачено, що умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту тендерної пропозиції. Істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами в повному обсязі, крім випадків:1) зменшення обсягів закупівлі, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків замовника;2) зміни ціни за одиницю товару не більше ніж на 10 відсотків у разі коливання ціни такого товару на ринку, за умови, що зазначена зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі;3) покращення якості предмета закупівлі за умови, що таке покращення не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі;4) продовження строку дії договору та виконання зобов'язань щодо передання товару, виконання робіт, надання послуг у разі виникнення документально підтверджених об'єктивних обставин, що спричинили таке продовження, у тому числі непереборної сили, затримки фінансування витрат замовника, за умови, що такі зміни не призведуть до збільшення суми, визначеної в договорі;5) узгодженої зміни ціни в бік зменшення (без зміни кількості (обсягу) та якості товарів, робіт і послуг);6) зміни ціни у зв'язку із зміною ставок податків і зборів пропорційно до змін таких ставок;7) зміни встановленого згідно із законодавством органами державної статистики індексу споживчих цін, зміни курсу іноземної валюти,

зміни біржових котирувань або показників Platts, регульованих цін (тарифів) і нормативів, які застосовуються в договорі про закупівлю, у разі встановлення в договорі про закупівлю порядку зміни ціни;

Виходячи із вищевикладених положень, виникає думка, що Законом обмежується принцип свободи договору в частині внесення змін до умов договору. Понад те, можливість зміни виключно істотних умов у передбачених Законом випадках звужує права контрагентів на правомірний захист порушень чи можливих майбутніх порушень за виконання договорів.

Відповідно до чинного законодавства, в залежності від виду конкретного договору, до нього встановлюються обов'язкові істотні умови. До того ж, окрім обов'язкових істотних умов сторони при укладення договору можуть визначити додатково й інші умови, які теж будуть відноситись доістотним, та, які, згодом немає можливості змінити.

Отже, зміна умов цивільно-правових договорів як правовий механізм захисту цивільних прав та обов'язків сторін характеризується певним числом недоліків та переваг. Враховуючи законодавчу базу, наукові підходи, та теоретичні аспекти, на практиці реалізація дій спрямованих на зміну умов договору є достатньо не однозначною та різносторонньою.

На нашу думку, визначення формулювань та критерій зміни умов договору потребують уточнень в частині законодавчого закріплення, адже як стало зрозуміло, немає співвідношення за юридичною силою вищестоящих актів нижчестоящим. Поняття «Істотна зміна обставин» є лише оціночною категорією і знаходить своє відображення виключно в теорії. Регулювання Законом України «Про публічні закупівлі» відносин, на сферу яких він впливає, загалом порушує фундаментальні принципи цивільного законодавства, обмежує зміни умов договору.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 [Електронний ресурс] - Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

2. Шершеневич Г. Ф. Учебникрусского гражданського права. М.: Фирма «СПАРК», 2004. 556 с.

3. Егорова М. А. Проблемы правового регулированиясоглашений об изменении и расторгениидоговора. Цивилист. 2010. No 1. С. 59–65.

4. Корчемний О. К. Деякі проблеми захисту цивільних прав у договірних зобов'язаннях. Наукові праці МАУП, 2010. Вип. 3 (26). С. 248–253.

5. Канзафарова І. С. Підстави для зміни або розірвання договору за чинним Цивільним кодексом України. Матеріали 69-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу економіко-правового факультету Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова, 26–28 листопада 2014 року. Одеса. С. 158–168.

6.Закон України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 [Електронний ресурс] - Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19

Гаврилюк Ярослав Віталійович,
студент групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Менів Любов Дмитрівна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу

СТРАХУВАННЯ ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА КРЕДИТНИМ ДОГОВОРОМ

"Варто відзначити, що за кредитним договором одним з найпоширеніших непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань є страхування, яке використовується суб'єктами кредитних правовідносин саме у вигляді добровільного страхування відповідальності. Як зазначає В. Кудрявцев «…страхування є одним із суттєвих механізмів для поновлення порушених майнових інтересів кредитодавця у випадках невиконання чи неналежного виконання умов кредитного договору» [1, с. 21-22] ".

"Характерною ознакою всіх способів забезпечення виконання кредитних зобов'язань є додатковість способів забезпечення".

"Виходячи з того, що договір страхування укладається для забезпечення належного виконання кредитного договору, можемо

стверджувати, що його доцільно характеризувати як акцесорний (додатковий) договір, оскільки умова про його укладення зазвичай погоджується сторонами в договорі кредиту. У чому полягає особливість забезпечення виконання зобов'язання за даним договором. У тому, що у разі порушення договірних умов договору або невиконанні чи неналежному виконанні договірних умов настає цивільно-правова відповідальність. Так, згідно цивільного законодавства «… порушення кредитного договору позичальником тягне за собою настання договірної відповідальності, і саме на забезпечення його належного виконання спрямований договір страхування». Іншими словами, лише з моменту порушення позичальником умов договору щодо виплати кредиту та процентів за ним «запускається» додатковий механізм захисту прав та інтересів кредитодавця страховиком фінансових зобов'язань позичальника".

"Проаналізувавши юридичну літературу приходимо до висновку, що договір страхування є дуже подібним з таким поіменованим способом забезпечення, як застава. А. В. Бормотов зауважує, що «…так, при майновій заставі із залишенням майна в заставодавця майновий стан сторін не змінюється. Реальна економічна та юридична дія застави розпочинається з порушення боржником взятих на себе зобов'язань. Тобто, як і застава, договір страхування дає впевненість і кредитору і боржнику в забезпеченні виконання зобов'язання [2, с. 98] ".

"Аналізуючи природу кредитних ризиків, І. В. Волосенко зазначає, що «…у юридичній літературі пропонується виділяти такі види ризиків: а) ризики, пов'язані з правовими наслідками (ризик припинення зобов'язання, ризик відповідальності і звільнення від неї); б) ризики, пов'язані з видом зобов'язання (ризики з одностороннього правочину та договірного зобов'язання); в) ризики, пов'язані із невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання (ризики строку виконання, місця виконання, способу виконання, предмету виконання тощо); г) ризики, пов'язані з предметом надання (ризик невиконання грошового і майнового зобов'язання; д) ризики, пов'язані із суб'єктним складом зобов'язального правовідношення (ризик невиконання зобов'язання з боку боржника або кредитора)»[3, с. 66] ".

"В. Кудрявцев стверджує, що «…ризик невиконання зобов'язання пов'язаних з майновим інтересом кредитодавця та позичальника» [1, с. 24]. «Кожен із них має свої збитки. Обов'язок позичальника повернути кредитні кошти та виплатити проценти за їх корис-

тування не є цивільно-правовою відповідальністю. Страхування ризику непогашення кредиту зменшує ризик невиконання зобов'язання, тим самим має забезпечувальний інтерес, який містить як інтерес кредитодавця, чиї права порушуються невиконанням або неналежним виконанням позичальником взятих фінансових зобов'язань, так і інтерес позичальника, який після застосування до нього наслідків суброгації ризику понести додаткові майнові витрати» [1, с. 24] ".

"Цілком слушним є висновок В .І. Кудрявцева про те, що «… страхування ризику непогашення кредиту за кредитним договором спрямоване на гарантування належного виконання позичальником взятих на себе фінансових зобов'язань щодо повернення суми кредиту та процентів за ним» [1, с. 31"].

"Тобто, якщо у позичальника не вистачає грошових коштів для погашення кредиту та якщо при цьому був укладений договір страхування ризиків може звернутися із вимогою про сплату страхових сум. Приєднуємося до думки В. Кудрявцева, що «…страхова виплата за договором страхування припиняє договір кредиту шляхом повного виконання, як це відбувається під час застосування способів забезпечення виконання зобов'язань» [1, с. 31] ".

" В. І. Кудрявцев зазначає, що «… укладення договорів страхування відповідальності позичальника, як і страхування ризику непогашення кредиту, можна пояснити потребою гарантування прав кредитодавця, які в кредитних зобов'язаннях доволі легко можуть бути порушені»[1, с. 31]. Відповідно, вищенаведені договори страхування укладаються після або разом із укладенням кредитного договору та спрямовані на забезпечення інтересів кредитодавця. Укладаючи договір страхування у даному випадку позичальник переходить у статус страхувальника у договорі страхування, а кредитодавець – виступає - вигодонабувачем, а страховик - боржником".

"В. І. Кудрявцев зазначає, що «… підставою для настання страхового випадку за кредитним договором є невиконання або неналежне виконання позичальником умов кредитного договору [1, с. 31]. Аналізовані договори страхування відповідальності позичальника та ризику непогашення кредиту спрямовані не на виконання основного зобов'язання від ризику настання відповідальності за порушення якого проводилося страхування, а на застосування мір цивільно-правової відповідальності, для забезпечення чого сторони й використовують такий додатковий інструмент як договір страхування. Таким чином,

виконання договору страхування буде самостійним майновим наслідком порушення кредитного договору позичальником[1, с. 31] ".

"Укладаючи кредитний договір якщо позичальник не зможе своєчасно погасити кредит, страхування,виступає як спосіб забезпечення виконання зобов'язань, який є необхідним кредитору для гарантії повернення грошей. Це може бути страхування життя та здоров'я позичальника, тобто, якщо станеться нещасний випадок і позичальник отримає травму, яка призведе до інвалідності, втрати працездатності або ж смерті, страхова компанія поверне кредитору кошти за кредит у вигляді страхового відшкодування. При цьому, якщо це кредит під заставу майна – в обов'язковому порядку страхується об'єкт застави, оскільки в разі його пошкодження або знищення кредитор може взагалі не отримати надані в кредит кошти. Згідно із законом «Про страхування» одним із видів добровільного страхування є страхування кредитів [4]. Касьяненко Д. вважає, що «…одним із ризиків за таким видом страхування може бути ризик неповернення кредиту внаслідок втрати роботи кредитоотримувачем (боржником)» [4] ".

"Важливим є те, що перед тим як укладати договір кредиту варто дізнатись у кредитодавця, чи необхідно укладати договір страхування, яку суму необхідно внести за страхування, строк дії договору, які страхові випадки може покрити договір страхування та до якого числа необхідно це зробити. Все це є необхідним для розуміння того у яких саме випадках будуть виплачуватись страхові виплати та не пропустити можливості їх отримання через невнесення в строк чергового страхового платежу".

"Законодавство України передбачає спеціальні юридичні гарантії забезпечення виконання кредитних зобов'язань. Це спеціальні заходи майнового характеру, цивільно-правового та адміністративного впливу, які у кінцевому підсумку мають зумовлювати належне виконання позичальником і особливо боржником взятих на себе фінансових зобов'язань".

"Ми вважаємо, що на сьогоднішній день актуальним питанням є запровадження точного та конкретного переліку засобів впливу, які виражаються у юридичних нормах, які існують у інших європейських країнах та допомагали належним чином виконувати договірні зобов'язання".

"На наш погляд, застосування способів забезпечення виконання кредитних зобов'язань у грошовій формі потребує подальшого вдос-

коналення та уніфікації. Цілком слушною є думка А. Т. Ковальчука, про те, що «…фахівцям, які спеціалізуються у сфері фінансового права, доцільно було б розробляти нові нормативні конструкції щодо переміни сторін, переходу праві обов'язків для третіх осіб, тобто які комплексно врегульовували грошово-кредитні відносини на похідному рівні – уступка (передача, переуступка) права вимоги на фінансовий кредит, перехід прав кредиторів, відновлення платоспроможності позичальника шляхом включення третіх осіб тощо» [5, с. 168] ".

"Таким чином, одним з найпоширеніших непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором є страхування, що використовується суб'єктами кредитних правовідносин саме у вигляді добровільного страхування відповідальності. Договір страхування укладається для забезпечення належного виконання кредитного договору та характеризується як акцесорний (додатковий) договір, оскільки умова про його укладення зазвичай погоджується сторонами в договорі кредиту".

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

"1. В. Кудрявцев. Класифікація способів забезпечення виконання кредитних зобов'язань. *Юридична Україна*. С. 21-27".

"2. Бормотов А.В. Страхование ответственности по договору как способ обеспечения исполнения обязательств. *Вестник Пермского университета.* 2010. Выпуск 3(9). С. 95-102".

"3. Волосенко І. В. Ризик у цивільному праві (поняття, природа, види): дис.… канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Київський національний університет ім. Т. Г. Шевченко. К. 2011. 204 с".

"4. Касьяненко Д. Що необхідно знати про страхування під час укладення кредитного договору. *Юрист & закон.* URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011702

"5. Ковальчук А. Т. Банки. Кредит. Фінанси: законодавчо-правовий вимір. К.: Парламентське видавництво. 2004. 259 с".

Глущенко Вероніка Романівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Новицька Наталія Борисівна,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
та процесу

КРИТЕРІЇ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ТОРГОВЕЛЬНІЙ МАРЦІ

З урахуванням темпів росту ринкових відносин в Україні, сучасний етап становлення національної економіки характеризується стрімким розвитком підприємництва та напливом різноманітних маркованих товарів. Саме торгова марка справедливо визнається невід'ємним та ефективним елементом ринкових відносин, важливим фактором підвищення конкурентоспроможності продукції та захисту від недобросовісної конкуренції. Коло проблемних питань, пов'язаних з охороною марок, актуальність яких не викликає майже ні в кого сумніву, надзвичайно широке. Окремим аспектам проблематики правового регулювання торговельної марки як засобу індивідуалізації товарів і послуг були присвячені наукові праці Г.О. Андрощука, Т.С. Демченко, О.Ю. Кашинцевої, І.Ю. Кожарської, А.О. Кодинця, А.М. Новицького, Н.Б. Новицької, О.О. Підопригори, Р.Б. Шишки та інших науковців.

Для того, щоб одержати визнання в якості торгової марки і відповідно бути об'єктом правової охорони, позначення має відповідати кільком умовам чи критеріям охороноздатності. Відповідно до технік-юридичного прийому ознаки марки фіксуються в негативній формі, тобто за допомогою перерахування властивостей, які не можуть бути притаманні марці. З огляду на ст. 6 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів та послуг", торгова марка повинна відповідати наступним умовам: не бути ідентичною чи схожою з марками, що одержали раніше визнання у зв'язку з такими чи подібними товарами, іншими словами, торгова марка повинна відрізнятися достатньою мірою завдяки своїм ознакам від відомих позначень. Це – вимо-

га про новизну марки; не являти собою позначення, позбавленого відмінних властивостей, не виступати у вигляді марки, яка цілком і нерозривно пов'язана своїм змістом з природою маркованих товарів. Це – вимога розрізняльної здатності; не являти собою позначення, яке здатне ввести в оману щодо об'єкта маркування – його властивостей чи походження, тобто не бути оманливою маркою; не являти собою позначення, що суперечить публічному порядку, міжнародним угодам і звичаям, а також принципам гуманності і моралі [1, с. 11].

Згідно законодавства України та ст.. 23 Угоди TRIPS новими будуть вважатись такі торгові марки, які за своїм змістом не є тотожними або схожими до ступені змішування з: марками, раніше зареєстрованими чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених з ними товарів і послуг; знаками інших осіб, якщо ці знаки охороняються без реєстрації на підставі міжнародних договорів, учасником яких є Україна, зокрема марками, визнаними добре відомими відповідно до статті 6 bis Паризької конвенції про охорону промислової власності; фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання до Установи заявки щодо таких же або споріднених з ними товарів і послуг; кваліфікованими зазначеннями походження товарів (у тому числі спиртів та алкогольних напоїв), що охороняються відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Такі позначення можуть бути лише елементами, що не охороняються, знаків осіб, які мають право користуватися вказаними зазначеннями; знаками відповідності (сертифікаційними знаками), зареєстрованими у встановленому порядку [2].

Для розуміння понять, якими ми будемо оперувати, визначимось зі змістом термінів «тотожність» та «схожість». У тлумачному словнику термін «тотожність» визначається, як такий самий, який повністю збігається з чимось [3, с. 402]. А «схожість» – як «подібності, відповідності у будь-чому з ким або чим-небудь» [4, с. 680].

Подібність до ступеня змішання спірного позначення можна визначити так, що позначення, яке використовується, хоча зовні і має окремі відмінності, але схоже з торговою маркою до такого ступеня, що здатне викликати ототожнення з оригінальною маркою у сприйнятті потенційних споживачів. Оцінка такої схожості є дуже складним процесом. Беручи ж до уваги те, що вирішення питання новизни торгової марки потребує спеціальних знань, причому не тільки у сфері

права інтелектуальної власності: займатись оцінкою схожості повинні тільки експерти-фахівці [5; п.45].

Оскільки торгова марка орієнтована насамперед на потенційних споживачів маркованого товару, експертна оцінка схожості позначень повинна проводитися з погляду суб'єктивного враження «середнього споживача" чи "споживача із середнім ступенем уважності», що не має спеціальних знань і навичок у відповідній сфері. При цьому завдання порівняння двох позначень, виходячи із середнього рівня знань, лише зовні є простим. Насправді шлях від суб'єктивної думки до об'єктивного підходу лежить через системний аналіз рішень експертизи протягом десятиліть [6, с. 17]. На цей час у науковій літературі, а також у законодавстві та судовій, адміністративній практиці відсутні загальні критерії оцінки схожості марки. Це можна пояснити тим, що, при всій різноманітності видів торгових марок, у кожному конкретному випадку оцінювати схожість позначень необхідно окремо. Але деякі із загальних критеріїв спробуємо сформулювати.

У першу чергу, схожість марок повинна встановлюватись не за відмінністю істотних елементів, а завдяки їх подібності. При появі на ринку великої маси маркованих товарів, квапливості при їх купівлі, увага споживачів зосереджена на деяких загальних елементах, а істотні ознаки в позначенні зазвичай випадають з полю зору і марки уявляються такими, що не відрізняються одна від одної. Отже, визначальне значення має бути визнане за тим, що позначення нагадують одне одного завдяки схожості кількох основних чи істотних ознак [7, с. 7] .

Для встановлення однорідності товарів необхідно враховувати наступне: подібні якості самих товарів (матеріал, з якого вони виготовлені і зовнішній вигляд товарів); єдине функціональне призначення (сфера застосування); функції та коло споживачів конкретного товару; умови і канали збуту товарів; коло споживачів.

Визначаючи однорідність товарів з врахуванням їх призначення, необхідно мати на увазі, що в залежності від кола споживачів товари поділяються на: товари широкого вжитку і товари виробничо-технічного призначення; товари тривалого і короткострокового використання. Стосовно товарів широкого вжитку, то при оцінці ступеня схожості позначень треба пам'ятати, що споживачі повсякчас мають справу з цими товарами і можливість змішування марок, більш висока.

Завдяки тому, що перш за все слова вимовляються (тобто мають фонетичну ознаку) і мають зміст, то головним є їх звукова (фонетична) і смислова схожість. Незважаючи на це, їх графічне виконання має бути також враховано при досліджені схожості марок. Словесна марка повинна досліджуватись в цілому, хоча не виключається і зіставлення за кожним словом окремо.

Підсумовуючи викладене, можна зазначити, що специфіка вимоги про новизну торгової марки полягає в наступному: по-перше, вона має локальний характер; по-друге, після припинення правової охорони марка знову може стати об'єктом виключного права в руках тої чи іншої особи; по-третє, новизна визначається з урахуванням сфери використання, тобто у відношенні тільки тих марок, які застосовуються для однорідних товарів.

Тому при вирішенні питання про наявність (відсутність) новизни торгової марки мають враховуватись такі конститутивні дані, які в сукупності підлягають оцінці: зовнішній вигляд та вид торгової марки; смислове значення змісту марки; природа та функціональне призначення товару; сфера використання торгової марки; характер господарської діяльності потенційних правоволодільців торгових марок; ступінь набутої маркою відомості; властива марці початкова відмінність; характер і розмір будь-якого фактичного змішання; тривалість використання марки; ступінь потенційного змішання – мінімальна чи значна; територія дії виключних прав; умови здійснення реалізації і споживачів, яким продаються товарі, тобто зіставлення «імпульсивної» купівлі та ретельно обдуманої. Вважаємо, що оцінка в сукупності зазначених даних дозволить у кожному спірному випадку встановити ступінь схожості або відмінності торгових марок, які порівнюються.

Встановлюючи критерії охороноздатної торгової марки, важливо звернути увагу й на те, що, крім новизни, торгова марка повинна мати розрізняльну здатність, що логічно випливає з функціонального призначення торгової марки як засобу відрізнення товару. Виходячи з цього позначення повинне бути таким символом, що містить своєрідні відмітні ознаки, особливості, які б дозволяли індивідуалізувати товар.

Наступною необхідною умовою розрізняльного характеру торгової марки є її оригінальність. На думку Ю.І. Свядосця, ця умова конкретизується в ряді спеціальних вимог: вимог до форми марки (допустимі види товарних позначень) та вимог до її змісту (смислових характеристик) [8, с. 37].

Слід відзначити, що в законодавстві багатьох країн, в тому числі і України, безпосередньо вказується, які конкретно символи позбавлені розрізняльної здатності і, відповідно, не можуть виконувати функції засобу відрізнення. Але є певні проблеми при встановлені оцінки розрізняльної здатності марки відносно її змісту.

Торгова марка, яка не має розрізняльної здатності визнається такою, що складається із звичайного словесного позначення і не має необхідного ступеня оригінальності. До таких позначень відносяться надзвичайно прості, повсякденні найменування, які є загальновживаними і непридатні до того, щоб відігравати роль спеціального розрізняльного засобу [8, с. 38]. Саме з цих міркувань не можуть визнаватися марками такі словесні позначення, як «яблуко» для фруктів чи «фактура» для виробів із тканини. Оскільки у цих словах міститься опис товару і не дають змоги відрізнити один товар від іншого. Більше того, якщо певний правоволоділець марки отримає право на перевагу у використанні вказаних слів, то він стане «монополістом» слів, необхідних й іншим для характеристики своїх товарів.

Торгова марка, яка суперечить вимогам моралі вважається такою, що не етична в моральному, політичному чи релігійному відношенні, чи містить грубе порушення смаку. Крім того, ст.3 Директиви містить і таку підставу для відмови у наданні правової охорони, як те, що позначення є релігійним символом, або містить знак високого символічного значення [9]. Хоча ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» не містить такої підстави це зовсім не означає, що торгові марки, які є релігійним символом або містять релігійні символи можуть отримати правову охорону. Зазначимо, що при вирішенні цього питання важливо враховувати наступне. Як правило, релігійна символіка найчастіше зустрічається у зображувальних і словесних торгових марках.

Вважаємо, що при розгляді можливого зневажання релігійних почуттів необхідно враховувати загальну тенденцію до послаблення релігійних зв'язків, та до зростання необізнаності в цій сфері. Крім того, не дивлячись на певну зміну моральних цінностей, використання релігійної символіки як торгової марки для позначення і реклами товарів повсякденного попиту сприймається значними колами споживачів як непристойне.

Таким чином, законодавство у сфері охорони торговельних марок повинно враховувати не лише міжнародний досвід у цій сфері,

який також не є досконалим, а й власну судову практику та особливості розвитку національної системи охорони об'єктів інтелектуальної власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кожарська І., Пейкрішвілі М. Співвідношення правової охорони промислових зразків і знаків для товарів і послуг // Інтелектуальна власність. – №1. 2013. С.11–15.

2. Про захист економічної конкуренції Закон України від 21 січня 2001 года № 2210-III.

3. Тлумачний словник-мінімум української мови: Близько 6 тис. слів / Відп. За випуск О.М. Єфремов. – К.: Довіра, 1999 р. 447 с.

4. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., Изд-во «Русский язык», 1987. С. 680.

5. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з захистом права інтелектуальної власності. Рекомендації президії Вищого господарського суду України від 10 червня 2004 року № 04-5/1107.

6. Андрощук Г., Кислий Т. Правова охорона товарних знаків у Німеччині // Інтелектуальна власність. – 2010. № 6,7. С.17.

7. Кожарська І. Охорона знаків для товарів та послуг в Європейському співтоваристві // Інтелектуальна власність. №6. 2012. С.6–11.

8. Свядосц Ю.И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах. М.: ЦНИИПИ, 2009. 189 с.

9. Директива ЄЕС № 89/104 по гармонізації національних законодавств про товарні знаки. – Офіційний бюлетень № L040 11.02.89.

Горбачук Юлія Ігорівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Самілик Людмила Олексіївна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного
права та процесу

ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ СМЕРТІ ОСОБИ, ЩО МАВ МІСЦЕ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

У структурі справ окремого провадження про встановлення фактів, що мають юридичне значення значне місце займають справи про встановлення факту смерті осіб.

За даними Єдиного державного реєстру судових рішень з початку 2019 року судами було розглянуто близько 15957 (станом на 31.08.2019), 1208 серед яких стосуються встановлення факту смерті на тимчасово окупованих територіях України. [1] Це свідчить про значну поширеність та актуальність цієї категорії справ серед заявників, а тому потребує дослідження.

Теоретичним та практичним аспектам розгляду цивільних справ про встановлення юридичних фактів присвятили свої наукові праці Комаров В.В., Ясинок М.М., Венгер В.М., Козюбра М.І., Лисенко О.Є., Цельєв О.В., Менджул М.В., та інші наковці.

Водночас, динамічність нормативно-правового регулювання та обставин об'єктивної дійсності зумовлює необхідність здійснення аналізу актуальної практики з метою виявлення проблематики та пошуку шляхів її вирішення.

Наразі цивільно-процесуальним кодексом України (далі – ЦПК України) передбачено особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України.

Відповідно до статті 317 ЦПК України заява про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, може бути подана родичами по-

мерлого або їхніми представниками до суду за межами такої території України.

Відповідно до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» та Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» тимчасово окупованими територіями є:

1) сухопутна територія Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, внутрішні води України цих територій;

2) внутрішні морські води і територіальне море України навколо Кримського півострова, територія виключної (морської) економічної зони України вздовж узбережжя Кримського півострова та прилеглого до узбережжя континентального шельфу України, на які поширюється юрисдикція органів державної влади України відповідно до норм міжнародного права, Конституції та законів України;

3) надра під територіями, зазначеними у пунктах 1 і 2, і повітряний простір над цими територіями [2].

Тимчасово окупованими територіями у Донецькій та Луганській областях визнаються частини території України, в межах яких збройні формування Російської Федерації та окупаційна адміністрація Російської Федерації встановили та здійснюють загальний контроль, а саме:

1) сухопутна територія та її внутрішні води у межах окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей;

2) внутрішні морські води, прилеглі до сухопутної території, визначеної пунктом 1 цієї частини;

3) надра під територіями, визначеними пунктами 1 і 2, та повітряний простір над цими територіями [3].

Слід зауважити, що підсудність у справах про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованих територія до 2018 року визначалась виходячи із місця проживання (перебування) заявника. Це створювало значні незручності для заявників та стало підставою для повернення значної кількості заяв у зв'язку із порушенням підсудності.

Слід взяти до уваги той факт, що заявниками у справах про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, можуть бути родичі померлого або їхні представники.

Водночас бачимо, що це створює перешкоди для осіб, що не входять до переліку родичів, однак встановлення факту смерті обумовлює можливість реалізації ними законних прав та інтересів. Зокрема, за такого формулювання переліку заявників, не можуть звернутися до суду особи, що проживали спільно з померлим без реєстрації шлюбу, або ж особи, що є стороною договору довічного утримання з померлим.

Тому, на нашу думку, задля забезпечення можливості реалізації прав та законних інтересів осіб, коло заявників слід розширити.

ЦПК встановлює, що заяви про встановлення факту смерті осіб на тимчасово окупованих територіях розглядаються невідкладно. Таке законодавче формулювання вносить певну невизначеність.

Використання законодавцем у цій нормі терміну «невідкладний» як оціночної категорії зобов'язує суд вчиняти відповідні процесуальні дії щодо розгляду заяв про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України в пріоритетному, першочерговому порядку, що означає розгляд такої заяви відразу після передання її у провадження конкретного судді. При цьому першочерговий порядок розгляду такої справи означає її розгляд раніше інших справ [4].

Аналіз судової практики свідчить, що середній строк розгляду цієї категорії справ складає один місяць, водночас наявні і випадки більш тривалого розгляду.

Тому на нашу думку, було б доцільним встановити чіткий термін розгляду таких справ.

Аналізуючи докази, що лягають в основу судових рішень можна сформувати такий їх орієнтовний перелік:

- медичне свідоцтво про смерть;
- документи, що підтверджують родинні зв'язки із померлою особою – свідоцтво про народження, свідоцтво про укладення шлюбу,
- показання свідків.

Водночас слід брати до уваги те, що в окремих випадках надання інших доказів, окрім документу, що виданий на тимчасово окупованій території є неможливим, зокрема, через фізичне знищення таких документів під час бойових дій. Це може стати перешкодою для встановлення факту смерті особи. Відтак, 14 червня 2016 року Селидівський міський суд Донецької області відмовив у задоволенні заяви, оскільки заявником не надано належних та допустимих доказів для встановлення факту смерті особи, а наявне свідоцтво про смерть ви-

дане органом, який створено всупереч законодавства України, а тому є недійсним і не створює правових наслідків [5].

Позитивним аспектом в нормативно-правовому регулюванні справ про встановлення факту смерті на тимчасово окупованих територія стало внесення змін до Закону України «Про судовий збір» та скасування вимоги щодо сплати заявниками судового збору [6].

Дискусійним на сьогодні є питання про те, яку насправді роль виконує судовий розгляд при вирішенні цієї категорії справ.

Існує думка про те, що суд певною мірою переймає на себе функції державних органів реєстрації актів цивільного стану, а судовий розгляд підміняє адміністративну процедуру. Прихильники такої точки зору вважають за доцільне дозволити прийняття державними органами реєстрації актів цивільного стану України документів, виданих на тимчасово окупованих територіях, за умови, що повнота відомостей з таких дозволяє встановити факт смерті відповідної особи [7, ст. 26].

З одного боку такі припущення є невиправданими, оскільки документи, що видані органами самопроголошених республік не мають юридичного значення, і не визнаються доказами. Суд під час судового розгляду використовує їх як письмові докази, що містять інформацію, яка має значення для встановлення факту, про який стверджує заявник. Однак, фактично в основі судового рішення про встановлення факту смерті лежить саме документ, що виданий на тимчасово окупованій території.

Додатковою аргументацією на користь спрощення процедури встановлення фактів, що мають юридичне значення, у тому числі і факту смерті, є Консультативний висновок Міжнародного суду ООН від 21 червня 1971 року. «Юридичні наслідки для держав щодо триваючої присутності Південної Африки у Намібії». Згідно з Висновком Міжнародного суду ООН, не можуть визнаватися недійсними абсолютно всі документи, видані на окупованій території, оскільки це може зашкодити основним правам жителів цих територій. Зокрема, у Висновку йдеться про таке: «Держави-члени ООН зобов'язані визнавати незаконність і недійсність триваючої присутності Південної Африки в Намібії, але у той час як офіційні дії, вчинені урядом Південної Африки від імені або щодо Намібії після припинення дії мандата є незаконними і недійсними, ця недійсність не може бути застосовна до таких дій як, наприклад, реєстрація народжень, смертей і шлюбів». [8, ст.77]

Ми не погоджуємося із таким підходом, оскільки це фактично легалізує документи, що видаються органами самопроголошених респуб-

лік. Окрім цього це може стати передумовою для зловживань та створює корупційні ризики під час здійснення розгляду та реєстрації відповідних юридичних фактів. На сьогодні ж підставою для встановлення факту смерті та вчинення відповідних реєстраційних дій є судове рішення.

Таким чином, не зважаючи на тривалий період розгляду справ про встановлення факту смерті на тимчасово окупованих територіях, нормативно-правове регулювання та судова практика демонструють наявність низки проблем. Серед таких зокрема: вузький виключний перелік заявників, оперування оціночним поняттям для визначення терміну розгляду справ, відсутність єдиного підходу щодо оцінки доказів для встановлення відповідного факту.

Шляхами вдосконалення ми пропонуємо розширити коло осіб, що можуть звертатися із заявою про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території, а також визначення чіткого терміну розгляду вказаної категорії справ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Відомості з Єдиного державного реєстру судових рішень станом на 31.08.2019. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/

2. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15 квітня 2014 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2014. №26. Ст.2172. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18;

3. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях: Закон України від 18 січня 2018 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2018. №1. ст. 67. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19;

4. ІНФОРМАЦІЙНИЙ ЛИСТ Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ Про застосування положень статті 257-1 Цивільного процесуального кодексу України від 15.04.2016 р. № 1130/0/4-16. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://court.gov.ua/userfiles/listvssy(1).pdf;

5. Рішення Селидівського міського суду Донецької області від 14 червня 2016 року у справі №242/2839/16-ц. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58282428

6. Про судовий збір: Закон України від 8 липня 2011 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2012. №14. Ст. 633. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/-show/3674-17#n37

7. Верховенство права та окуповані території Донбасу і Криму / за заг. ред. М. Козюбри, автори: В. Венгер, М. Козюбра, О. Лисенко, О. Цельєв; Центр дослідження проблем верховенства права та його втілення в національну практику України, Національний університет «Києво-Могилянська академія», Академія Фольке Бернадотта. – Київ, 2018. – 92 с.

8. Кононенко В. П. Вирішення територіальних спорів Міжнародним Судом ООН: теорія і практика : монографія / В. П. Кононенко. – Київ-Одеса : Фенікс, 2018. – 438 с.

9. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. №40. Ст. 1530. : [Електронний ресурс]. – режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/;

Грінвальд Анна Олегівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицька Наталія Борисівна,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕННЯ СТОРІН ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ОСВІТНІХ ПОСЛУГ

В основі інтелектуального, культурного, духовного та соціально-економічного розвитку суспільства та держави лежить право на освіту та його усебічна реалізація громадянами. У період перебування України у складі СРСР, освіта була покликана насамперед на забезпечення потреб держави, задовольняючи необхідність у найбільш затребуваних кадрах робітничого класу. Проте зі здобуттям Україною незалежності освіта, особливо вища, починає орієнтуватися на задоволення

потреб громадян у вдосконаленні знань, розумових та фізичних здібностей, соціальному та духовному розвитку особистості, що здатна на свідомий суспільний вибір. Беззаперечно, на вказані зміни реагують навчальні заклади, які активно залучаються до економічних відносин у державі. У свою чергу, відносини між навчальним закладом і громадянином, який бажає отримати освітню послугу, втілюються у формі договору про надання освітніх послуг, який не має єдиного підходу до своєї правової природи та особливостей, оскільки вимоги до нього регулюються лише окремими положеннями законодавства.

Вивченню та дослідженню загальних положень та особливостей договору про надання освітніх послуг присвячено багато наукових праці українських вчених, зокрема К.А. Карчевського, І.В. Кудряшова, С.А. Загороднього тощо. Проте деякі проблемні питання потребують більш ретельного висвітлення та аналізу.

К.А. Карчевський надає вичерпне визначення договору про надання освітніх послуг, яким є: «домовленість, згідно з якою виконавець зобов'язується надати освітні послуги шляхом здійснення заходів навчального, методичного, організаційного і матеріально-технічного характеру, обсяг, зміст і характер яких повинні відповідати державним стандартам освіти та/або домовленості сторін, а у передбачених законодавством випадках підтвердити рівень і обсяг отриманих замовником знань, а замовник зобов'язується брати особисту та активну участь у споживанні наданих послуг і оплатити зазначену діяльність» [1, с. 4].

М.П. Баб'юк зазначає, що підставою для надання освітніх послуг є договір (контракт), у якому визначаються порядок надання послуги, розмір і терміни плати за надану послугу [2, с.102]. У свою чергу, затверджений Наказом Міністерства освіти і науки України від 23.07.2010 N 736/902/758 Порядок надання платних освітніх послуг державними та комунальними навчальними закладами визначає, що окремі освітні послуги надаються на підставі письмової заяви - для фізичної особи; договору (контракту) - для фізичної або юридичної особи, а також визначає вичерпний перелік таких послуг [3]. Окрім того, Кабінет Міністрів України Постановою від 19 серпня 2015 року № 634 затвердив Типовий договір про надання освітніх послуг між вищим навчальним закладом і фізичною (юридичною) особою, необхідність затвердження якого була визначена у ч. 6 ст. 73 Закону України «Про вищу освіту» [4].

Надаючи загальну характеристику договору про надання освітніх послуг, в першу чергу слід зазначити, що даний вид договорів є консенсуальним, тобто вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди з усіх істотних умов договору. При цьому, укладенню договору зазвичай передує ряд юридичних фактів, зокрема, успішне проходження вступних випробувань, визначених державою або навчальним закладом.

Окрім інших особливостей даного договору, окрему увагу слід звернути на правовий статус сторін договору про надання освітніх послуг.

Перш за все слід зазначити, що законодавчі акти України окремо не регламентують особливості правового положення сторін зазначеного договору. Проте, у Типовому договорі про надання освітніх послуг вказано, що сторонами договору про надання освітніх послуг є виконавець послуг, яким виступає навчальний заклад, та замовник.

Виконавцем послуг може виступати лише навчальний заклад, що має належну організаційно-правову форму, тобто є юридичною особою. Вимоги щодо організаційно-правової форми навчальних закладів визначені у ч. 1 ст. 15 Закону України «Про дошкільну освіту», ч. 1 ст. 10 Закону України «Про загальну середню освіту» та п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про вищу освіту» [5], [6], [7].

Слід зауважити, що, згідно ч. 6 ст. 55 Господарського кодексу України, суб'єкти господарювання мають право відкривати свої філії, представництва, інші відокремлені підрозділи без створення юридичної особи [8]. Вочевидь, що дане положення законодавства розповсюджується також і на навчальні заклади (особливо вищі навчальні заклади), які засновують відокремлені представництва у регіонах України. Відокремлені підрозділи навчальних закладів без створення юридичної особи, у свою чергу, не мають відповідних повноважень на укладення договору про надання освітніх послуг. У такому випадку варто переконатися, що представник начального закладу, який підписує договір, наділений відповідним обсягом повноважень від навчального закладу – юридичної особи, яка заснувала даний відокремлений підрозділ.

У свою чергу, замовником освітніх послуг може бути фізична особа, що має намір отримувати освітню послугу. Слід звернути увагу, що замовниками можуть виступати також інші особи (зокрема, законні представники здобувача освіти). Згідно з положеннями ст.ст. 32, 242 Цивільного кодексу України, участь останніх є обов'язковою,

якщо здобувач освіти є неповнолітньою особою, оскільки неповнолітні особи не мають відповідного обсягу цивільної дієздатності для укладення зазначеного правочину [9].

Крім того, М.П. Баб'юк зауважує, що замовників освітніх послуг поділяють на споживачів (одержувачів) та інвесторів (покупців) [2, с. 104]. Безпосередніми споживачами освітньої послуги виступають студенти, а інвесторами – ті, хто фінансує отримання студентом такої послуги. В такому разі видається можливим укладення тристороннього договору про надання освітніх послуг, в якому окремо зазначаються права та обов'язки навчального закладу та здобувача освіти щодо сумлінного надання та отримання освітніх послуг, а також права та обов'язки третьої особи щодо своєчасної оплати наданих здобувачу освіти послуг.

У договорі про надання освітніх послуг визначаються права та обов'язки, які визначають зміст договору, та яких набувають сторони після його укладення. Виходячи з правової природи договору, виконавець (заклад освіти) зобов'язується вчинити певні дії з метою надання здобувачу освіти освітніх послуг, а замовник (здобувач освіти) – оплатити виконавцеві зазначену послугу та прийняти її.

Зокрема, права та обов'язки здобувача освіти детально передбачені ст. 53 Закону України «Про освіту», до яких, зокрема, належать: виконувати вимоги освітньої програми (індивідуального навчального плану за його наявності), дотримуючись принципу академічної доброчесності, та досягти результатів навчання, передбачених стандартом освіти для відповідного рівня освіти [10].

Проте, зазначеним законодавчим актом не визначено обов'язки навчального закладу як єдиного навчального комплексу. Я вважаю, що Законом повинні бути передбачені права та обов'язки не лише науково-педагогічних працівників навчального закладу, але й обов'язки закладу освіти з метою унормування єдиних підходів до надання високоякісних освітніх послуг.

На мою думку, слід визначити, що основним обов'язком навчального закладу є забезпечення викладання на високому науково-теоретичному і методичному рівнях навчальних дисциплін, зокрема відповідної освітньої програми за спеціальністю (для вищих навчальних закладів) з метою надання одержувачу освітньої послуги за відповідними державними стандартами. Окрім того, необхідно забезпе-

чити належний конкурсний відбір працівників науково-педагогічного складу з відповідним рівнем теоретичних та практичних знань.

Проте найголовнішим удосконаленням законодавства, яке, на мою думку, є вкрай важливим та необхідним в умовах реформування освіти в Україні та збільшення участі навчальних закладів у ринкових відносинах, є розроблення та включення до законодавства єдиного комплексу норм, що регулюють поняття договору про надання освітніх послуг, його істотні умови, правовий статус сторін договору та інші особливості. Значення такого законодавчого унормування полягає в чіткій регламентації норм договору, що має на меті регулювання відносин у сфері надання освітніх послуг, визначення істотних умов, правового положення сторін договору, їх відповідальність у разі порушення вимог договору про надання освітніх послуг тощо. Наслідком відсутності окремо розробленого комплексу норм є керування здебільшого загальними положеннями про договір, що містяться у Цивільному кодексі України без урахування специфіки договору про надання освітніх послуг, а також епізодичне використання вимог щодо даного договору, що містяться в різних нормативно-правових актах. Це призводить до незадовільного стану правового регулювання відносин у сфері надання освітніх послуг в умовах реформування системи освіти в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Карчевський К. А. Платні освітні послуги вищих закладів освіти МВС України: цивільно-правовий аспект: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03 / К. А. Карчевський. – Х., 2001. – 19 с.

2. Цивільно-правова природа договору про надання вищим навчальним закладом освітніх послуг [Електронний ресурс] / М. П. Баб'юк // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право. - 2016. - Вип. 38(1). - С. 71-75. URL: http://nbuv.gov.ua/-UJRN/nvuzhpr_2016_38(1)__19

3. Про затвердження порядків надання платних послуг державними та комунальними навчальними закладами : Порядок від 23.07.-2010 № 736/902/758. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1196-10

4. Про затвердження Типового договору про надання освітніх послуг між вищим навчальним закладом та фізичною (юридичною) особою : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2015 року № 634 – URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/634-2015-%D0%BF

5. Про дошкільну освіту : Закон України від 11.07.2001 № 2628-III. Дата оновлення: 16.07.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2628-14

6. Про загальну середню освіту : Закон України від 13.05.1999 № 651-XIV. Дата оновлення: 09.08.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/651-14

7. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII. Дата оновлення: 28.09.2017. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1556-18

8. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. Дата оновлення: 07.02.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15

9. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 31.03.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n193

10. Про освіту : Закон України від 05.09.2017 р. № 2145-VIII. Дата оновлення: 09.08.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19

Дьяконенко Вікторія Ігорівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Обривкіна Оксана Миколаївна,
доцент, кандидат педагогічних наук

ДОГОВІР ПОСТАВКИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

У процесі роботи підприємства виникає необхідність у його забезпеченніматеріалами, сировиною, устаткуванням, комплектуючими товарами та іншими допоміжними ресурсами для виготовлення та подальшого збуту продукції підприємства. Ці складові частини формують собою повноцінну та злагоджену роботу будь-якого підприємства. Задля задоволення попиту громадян на товари широкого вжитку потрібно повною мірою забезпечити цими товарами торгівельні організації з боку підприємств-виготовлювачів або посередників. Як матеріально-технічне постачання, так і забезпечення торгівельних орга-

нізацій виготовленими товарами здійснюється через широко розвинену систему господарських поставок. Найдоцільнішою правовою формою регулювання господарських відносин з ритмічного постачання продукції і товарів є договір поставки.

Дослідженню цієї теми приділили увагу такі науковці як: В. Алямкін, В. Анохін, М. Брагінський, Д. Кузьмін, М. Кузьміна, Т. Кукіна,Р. Мосейчук, Л. Панова, М. Стаматіна, Щ. Єфімов, Г. Амерханов, О.Йоффе та інші.

«Правове регулювання договорів поставки здійснюється на підставі Господарського кодексу ст. 265-271, а також Цивільного кодексу в частині відносин,що не регулюються Господарським кодексом, а також Законом України "Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань".»

Договір поставки є одним з найбільш широко застосовуваних у підприємницькій діяльності договорів. Виокремлення договору поставки як окремого виду договору купівлі-продажу було обумовлено необхідністю визначення специфіки зазначених правовідносин, що вимагають більш детального регулювання. Як і договір купівлі-продажу, цей вид договору спрямований на відплатний перехід права власності (іншого речового права) від продавця (постачальника) на покупця.

Відповідно до ст. 712 ЦКУ «За договором поставки продавець (постачальник), який здійснює підприємницьку діяльність, зобов´язується передати у встановлений строк (строки) товар у власність покупця для використання його у підприємницькій діяльності або в інших цілях, не пов´язаних з особистим, сімейним, домашнім або іншим подібним використанням, а покупець зобов´язується прийняти товар і сплатити за нього певну грошову суму»[2].

На практ1иці до договору пост1авки застосовуються загальні полож1ення про купівлю-продаж, якщо інше не встановлено догов1ором, законом або не випливає з характеру відносин сторін.

Договір поставки є двостороннім «(правами та обов'язками наділені як постачальник, так і покупець), консенсуальним (вважається укладеним з моменту досягнення згоди між сторонами щодо всіх істотних умов) і відплатним (постачальник передає товар покупцю за відповідну плату)» [1, с. 514].

Сторонами договору поставки виступають постачальник і покупець. Постачальником, у свою чергу, може бути і виробник, і посередницька організація; покупцями – будь-які орган1ізації - юридичні особи, щокупують товари для здійснення як господарської, так і будь-

якої іншої діяльності, не пов'язаної з особистим споживанням. Фізичні особи - підприємці можуть купувати товари за договором поставки для підприємницьких цілей.

За положеннями Цивільного кодексу України «істотними умовами договору поставки є: предмет договору, строки і порядок поставки та оплати. Істотними визнаються також усі ті умови, щодояких за заявою хоча б однієї зі сторін повинно бути досягнуто згоди» [2].Умови договорів поставки повинні викладатися сторонами відповідно довимог Міжнародних правил щодо тлумачення термінів «Інкотермс».

Предметом поставки є визначені родовими ознаками продукція, вироби знайменуванням, зазначеним у стандартах, технічних умовах, документації до зразків (еталонів), прейскурантах чи товарознавчих довідниках. Предметом поставки можуть бути також продукція, вироби, визначенні індивідуальними ознаками.

Обумовлюючи предмет договору поставки, також потрібно узгодити умови щодо кількості, асортименту і якості товару.

Кількість товару, що постачається, у договорі поставки визначається за згодою сторін, виходячи з потреб покупця і з урахуванням виробничих або інших можливостей постачальника. Для виз1начення кількості продукції (товару), що постачається, використовують загальноприйняті параметри ваги, довжини, обсягу тощо.

Перш за все, першими кроками при укладенні договору поставки «мають стати заходи, спрямовані на те, щоб переконатися у тому, чи є контрагент зареєстрованим суб'єктом підприємницької діяльності. Для цього достатньо перевірити свідоцтво про його державну реєстрацію Укладаючи договір, також необхідно впевнитися, що всі від1омості, викладені у свідоцтві про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності, точно зазначені в договорі і співпадають з інформацією, що міститься на його печатці (йдеться передусім про найменування та ідентифікаційний код). Додатково можна перевірити довідку з ЄДРПОУ. «Якщо контрагентом за договором є фізична особа-підприємець, то додатково необхідно витребувати в неї копію її паспорту, крім зразку підпису і тієї інформації, що міститься у свідоцтві про державну реєстрацію, оскільки в майбутньому можуть знадобитися додаткові відомості про особу, які містяться в паспорті (наприклад, при виконанні рішення суду стосовно фізичної особи можливе одержання формальної відмови державного виконавця за відсутності у виконавчому документі ряду відомостей, наприклад, дати народження фізичної особи-боржника). Про поточний рахунок конт-

рагента в банківській установі можна дізнатися з наданої ним довідки про відкриття рахунку, що містить відомості про номер рахунку, найменування установи банку та її код (МФО)»[3, с. 21].

Відповідно до ст. 638 ЦК України«договір є укладеним, якщо сторони вналежній формі досягли згоди з усіх істотних умов. Таким чином, для того щоб договір був укладений, необхідно дотриматися двох умов – укласти договіру належній формі та передбачити в ньому всі істотні умови»[2].

Виконання договору поставки полягає у здійсненні сторонами усіх правта виконан1ні ними всіх обов'язків, що передбачені договором. Відповідно до господарського законодавства строк виконання зобов'язання за договором поставки не повинен співпадати із моментом укладення договору. «Головний обов'язок, що виникає в постачальника – передати покупцеві або за його дорученням (рознарядкою) іншому підприємцю певну продукцію – він здійснює такимчином: або відвантажує продукцію на адресу покупця чи іншої особи, або повідомляє їх про готовність продукції до здачі. В останньому випадку покупець вибирає продукцію на складі постачальника і вивозить її своїми чи найманими засобами і за свій рахунок» [4, с. 31].

У разі порушення одним з контрагентів умов договору або за невиконання чи неналежне виконання договору сторона несе відповідальність у формі відшкодування збитків і неустойки (штрафу, пені). «За загальним правилом, неустойка у договорі поставки є заліковою, бо збитки відшкодуються лише в частині, не покриті неустойкою. Лише у випадках непоставки або поставки продукції неналежної якості чи некомплектної покупець стягуєз постачальника встановлену неустойку, і, крім того, завдані такою поставкоюзбитки без зарахування неустойки. Застосування санкцій є правом (а не обов'язком) сторони за договором» [5, с. 52].

Отже,договір поставки це договір за яким одна сторона - постачальник – особа, яка здійснює підприємницьку діяльність, зобов'язаний в установлений договором строк передати товар у власність покупцю для використання його у підприємницькій або іншій діяльності, яка не пов'язана з особистим, сімейним, домашнім чиіншим подібним використанням, а покупець бере на себе обов'язок прийнятитовар і сплатити за нього визначену грошову суму. Договір поставки – це один з найбільш важливих договорів, через який регулюється процес переходу на оплатній основі досить великої маси матеріальних цінностей від одних суб'єктів господа1рювання до інших.

За суб'єктним складом, сфері застосування, предмету поставки, економічної, правової та соціальної значущості договір поставки займає одне з провідних місць у системі інших подібного роду договорів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дзера О.В., Кузнєцова Н.С. Цивільне право України: Підручник у двох книгах. Книга 2 / О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова. – Київ: Юрінком Інтер, 2002.- 640с.

2. Цивільний кодекс України / [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15

3. Кузьмін Д.Л. Договір поставки та особливості його укладання / Д.Л. Кузьмін // Вісник ЖДТУ. – 2010. - № 11 (47). – С. 21-23

4. Вахніна І.В. Принцип реального виконання договору постачання /І.В. Вахіна // Господарство право. - 2003. - № 3. - С. 31.

5. Мосейчук Р. Особливості відшкодування збитків при порушенні умов договору постачання / Р. Мосейчук // Право України. - 2005. - № 5. - С. 52-56.

Кохан Емілія Ігорівна,
студентка групи ПМЦ-18-1 Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицький Андрій Миколайович,
доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПРОФЕСІЙНОГО СПОРТУ

Договірне регулювання відносин у сфері професійного спорту є одним із найбільш ефективних інструментів забезпечення правого статусу спортсменів-професіоналів у відносинах з відповідними суб'єктами у сфері фізичної культури та спорту. Специфіка правового

регулювання відносин у сфері професійного спорту визначається застосуванням як норм цивільного права так і спеціального спортивного законодавства.

У зв'язку з комерціалізацією спорту виникає потреба у дослідженні правових механізмів захисту прав та інтересів спортсменів як суб'єктів цивільно-правових відносин, зокрема, щодо укладання договорів між спортсменами та професійних спортсменів із професійними спортивними клубами, федераціями (союзами, асоціаціями) з різних видів спорту, спортивними лігами тощо.

Підставою виникнення цивільних правовідносин у професійному спорті є укладення контракту між спортсменами та спортивними організаціями про участь у змаганнях серед спортсменів-професіоналів. Згідно зі ст. 38 Закону України «Про фізичну культуру і спорт» [1] з моменту укладення такого контракту спортсмен набуває статусу спортсмена-професіонала. Локальні акти (регламенти, статути, правила змагань тощо), які розробляються національними спортивними федераціями відповідно до актів міжнародних спортивних організацій, є обов'язковими для виконання спортсменами-професіоналами. Проте встановлено, що положення таких актів часто суттєво обмежують здійснення принципу свободи договору для професійних спортсменів при укладенні договорів зі спортивними організаціями. Суха Ю. С. наголошує на необхідності приведення цих положень у відповідність з нормами чинного цивільного законодавства з метою забезпечення належного виконання та захисту суб'єктивних цивільних прав суб'єктів договірних відносин у професійному спорті [2].

Зокрема, існуюча нормативна модель трансферної системи суттєво обмежує право спортсмена на перехід до іншого спортивного клубу. І найбільші труднощі в цьому питанні створює факт визнання відносин, які складаються між спортсменом та спортивною організацією, трудовими відносинами, а контракт між спортсменом і клубом – трудовим контрактом . Стаття 38 Закону закріплює, що спортсмен набуває статусу спортсмена-професіонала з моменту укладення контракту з відповідними суб'єктами сфери фізичної культури і спорту про участь у змаганнях серед спортсменів-професіоналів, але будь-якого визначення цього контракту або умов чи вимог до його укладення не містить. Регламент ФФУ визначає такий контракт як форму трудової угоди між професіональним футбольним клубом та його працівником з усіма додатками, змінами і доповненнями, укладену відповідно до

законодавства України та Регламенту. Таким чином, стає очевидним, що норми локального нормативного акта, встановлюючи вимоги до здійснення трансферу спортсмена-професіонала, прямо обмежують його право як працівника за трудовим законодавством вільно розпоряджатися своїми вміннями і укладати контракт (трудовий договір) з будь-яким клубом як роботодавцем. Таке обмеження є порушенням конституційного права особи на вибір місця роботи та роду занять . Вирішення проблеми, що склалася, вбачається у визнанні контракту, який укладається між спортсменом-професіоналом та клубом, а також трансферного контракту різновидами цивільно-правових договорів[3].

Щодо правової природи контракту про спортивну діяльність між спортсменами-професіоналами та спортивними організаціями з приводу участі перших у тренувальній та змагальній діяльності у науковій літературі найбільш поширеними є дві точки зору відносно того, яку правову природу – цивільно-правову або трудову – мають відносини спортсменів-професіоналів та спортивних організацій, які виникають на підставі контрактів про спортивну діяльність. Виходячи зі змісту ст. 38 Закону України «Про фізичну культуру і спорт»[1], якою передбачається укладення контракту про спортивну діяльність, зазначений контракт може укладатися як у формі цивільно-правових договорів надання спортивних послуг або договорів надання послуг зі спортивної підготовки, так і у формі трудового контракту для врегулювання відносин здебільшого у командних видах спорту. Проте у кожному випадку укладення контракту про спортивну діяльність слід чітко визначити його правову природу – цивільно-правову або трудову. Зазначається, що визнання цивільно-правової природи контракту про спортивну діяльність дозволяє вирішити низку практичних проблем у сфері професійного спорту. Внаслідок укладення між спортсменом-професіоналом та спортивною організацією цивільного-правового договору про надання послуг створюються юридичні підстави для існування системи переходів спортсменів з однієї спортивної організації до іншої і здійснення відповідних трансферних виплат, а саме: з'являється законна підстава для стягнення неустойки за дострокове розірвання договору за ініціативою виконавця, і у випадку одностороннього переходу спортсмена виникає одностороннє порушення зобов'язань за цивільно-правовим договором, що породжує додаткові зобов'язання з відшкодування шкоди, спричинені неналежним або неповним виконанням основних зобов'язань за договором [2].

Запроваджуючи трудо-правовий підхід до регулювання відносин контрактування у спорті, вітчизняний законодавець провокує постійні колізії при регулюванні відповідної сфери відносин. Так, чинна ст. 23-3 Закону України «Про фізичну культуру і спорт» передбачає, що спортсмен-професіонал має право на перехід до іншого спортивного клубу, що знаходиться на території України або за її межами, у разі офіційного оформлення взаємної угоди між клубами та спортсменом- професіоналом до закінчення строку дії контракту або невиконанні зазначених у такому контракті зобов'язань щодо спортсмена-професіонала.

Якщо відносини контрактування є трудовими, то виникає питання, а що ж в дійсності заховане за необхідністю взаємної домовленості спортивних клубів у питанні переходу спортсменів до закінчення строку контракту? Не що інше, як спроба вирішення ніби трудового за визначенням спору цивільно-правовими засобами. Насправді ж визнання досліджуваних відносин цивільно-правовими вирішило б цю проблему. Так, у випадку одностороннього переходу спортсмена виникає одностороннє порушення зобов'язань за цивільно-правовим договором, що породжує додаткові зобов'язання з відшкодування шкоди, спричинених неналежним або неповним виконанням основних зобов'язань за договором.

Отже, ст. 23-3 Закону України «Про фізичну культуру і спорт», як і все українське законодавство у відповідній сфері, містить недоліки загального концептуального осмислення проблеми професійної спортивної діяльності в нашій країні, пов'язані з небажанням визнавати за такою діяльністю цивільно-правовий характер[4].

Особливістю договорів у сфері професійного спорту є їх індивідуальних характер. Участь у спортивних заходах , тренувальний процес чи процес реабілітації після травм можуть впливати на особисте або сімейне життя спортсменів. Особливості спортивної діяльності нерідко призводять до свідомого обмеження особистих немайнових прав спортсмена в договірному порядку. Крім цього, спортивний контракт передбачає ряд особливостей: по-перше, особливий вид робочого часу спортсмена. Робочий час спортсмена регулярно припадає на святкові і вихідні дні , що прямо заборонено трудовим законодавством , а також на нічні години з 22 до 6 , адже багато міжнародних змагань з футболу розпочинаються близько 22 години вечора. По-друге, сторони контракту можуть встановлювати особливі обов’язки

для сторін договору , такі як заборона вступати в переговори з іншим клубом щодо свого працевлаштування без офіційної згоди роботодавця, заборона самолікування, участь в рекламних заходах лише з дозволу керівництва клубу, обов'язок брати участь в громадських заходах, які проходять під егідою клубу[5 ,68-69].

Взагалі, всі договори в сфері професійного спорту за своїм функціональним призначенням можна поділити на договори, які оформлюють професійну спортивну діяльність, а також договори, які обслуговують цю діяльність. До другої групи відносять саме посередницькі договори, з-поміж посередницьких договорів найбільш типовим є агентський договір. Проте, при суттєвих перевагах використання агентських послуг в професійному спорті, виникли певні негативні тенденцій, які знижують ефективність цієї діяльності як інституту, спрямованого забезпечувати, в першу чергу, захист прав професійних спортсменів як більш вразливої сторони в професійних спортивних відносинах. Зокрема, націленість на роботу з перспективними молодими гравцями, та фактичне ігнорування основної маси спортсменів; активізація діяльності «тіньових агентів» ; низький рівень адміністративного контролю за станом агентської діяльності[6].

Таким чином , для найбільш ефективного правового регулювання у сфері професійного спорту законодавче регулювання цивільних відносин у професійному спорті має відбуватися в поєднанні з договірним регулюванням, зокрема, шляхом усунення колізій, які виникають при визначенні того, на підставі норм якого саме законодавства повинен укладатися спортивний контракт , а також прийняття нормативно – правових актів, які будуть більш детально регламентувати договірні відносини у сфері професійного спорту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Закон України "Про фізичну культуру і спорт" від 24.12.1993 р. № 3808-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3808-12

2. Суха Ю. С. Цивільно-правові договори у сфері професійного спорту : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю. С. Суха; кер. роботи Є. О. Харитонов; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". – Одеса, 2014. – 20 с.

3. Савранська (Суха) Ю. С. До питання про правовое регулювання трансферних контрактів (контрактів про переходи спортсменів)

в Україні / Ю. С. Савранська (Суха) // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.), В. М. Дрьомін (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України, НУ «ОЮА». – Одеса : Юрид. л-ра, 2012. – Вип. 66. - С. 126-133.

4. Ткалич М. О. Правова природа та особливості укладення контракту про спортивну діяльність / М. О. Ткалич // Актуальні проблеми держави і права. - 2009. - Вип. 51. - С. 326-333. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2009_51_53.

5. Спортивне право : актуальні проблеми : монографія / [Є.О. Харитонов ... [та ін.] ; Міністерство освіти і науки України, Національний університет "Одеська юридична академія". - Одеса : Юридична освіта, 2018. – 235 с. ;

6. Суха Ю.С. Деякі особливості агентських договорів у професійному спорті (на прикладі професійного футболу) // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 633-638. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_3_104.pdf

Кулька Діана Іванівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Костюченко Олена Євгенівна,
д.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права та процесу

СОЦІАЛЬНА ПРИРОДА ТА ЦІННІСТЬ ТРУДОВОГО ПРАВА В УМОВАХ ПРАВОВОЇ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

З кожним роком значення трудового права в Україні значно підвищується, це викликано загостренням політичної та економічної кризи. Однак, на сучасному етапі розвитку і вдосконалення українського законодавства значення трудового права як права соціального зводиться нанівець. Це свідчить про ряд недоліків в системі забезпечення трудових прав та законних інтересів працівників. Законодавець замість розширення прав працівників, намагається задовольнити інтереси роботодавців, тим самим ставлячи під сумнів державний захист

інтересів працівників. І в результаті, внаслідок недооцінки соціального призначення трудового права, маємо численні порушення прав працівників, що, в свою чергу, призводить до зниження мотивації та зацікавленості останніх у продуктивній праці.

Дослідженню проблематики соціальної цінності трудового права останнім часом приділяли увагу значна кількість науковців. Зокрема актуальні погляди можна зустріти в роботах С.С. Алексєєва, І.В. Венедиктова, М.І. Іншина, О.Є. Костюченко, А.М. Лушнікова, О.В. Малька, Г.В. Мальцева, Н.М. Оніщенко, О.В. Петришина, В.М. Сириха, М.В. Цвіка та інших.

Для початку пропонуємо прояснити поняття соціальної цінності права загалом. Будь-яке право є соціальним, оскільки створене людиною, пов'язане з її існуванням і взагалі, існує для забезпечення людських потреб. Тобто людина в процесі еволюції, виходячи зі сформованого роками досвіду та практики, створює такі норми, які, на її думку, будуть належним чином регулювати суспільні відносини. Гольцова О.Є., для прикладу, стверджує, що право є цінним, оскільки здатне внаслідок своїх змістовних і формальних властивостей задовольнити потреби, бути інструментом реалізації і погодження інтересів тощо [1]. Право здатне слугувати ціллю та засобом втілення соціально-справедливих, прогресивних потреб та інтересів громадян, суспільства в цілому, а також виступає силою, яка протистоїть сваволі.

Як стверджує Оніщенко Н.М., соціальне призначення сучасного права полягає в регулюванні суспільних відносин в контексті розбудови правової демократичної держави [2]. Автор розмірковує, що основною сутнісною ознакою сучасного права є те, що воно реалізується через систему обов'язкових нормативних і ненормативних приписів – правовідносин і інших форм, а отже слід констатувати, що цей регулятор має досить відмінні, залежно від багатьох факторів, риси та ознаки в різних державно-правових системах.

Що таке трудове право? Це система правових норм, які регулюють суспільні відносини в сфері праці, тобто трудові відносини. Останні займають провідне місце в предметі трудового права, оскільки вони, так би мовити, цементують і визначають всі інші відносини, які виправдані і доцільні в тій мірі, в якій цього вимагає розвиток індивідуальних трудових відносин.

На думку Гурковського В.І. під поняттям «глобалізація» позначають цілий ряд явищ і процесів: інтернаціоналізація господарського

життя; взаємодія цивілізацій; взаємозалежність національних економік; формування єдиного ринкового простору; вільне переміщення товарів, послуг, технологій, капіталів та людей; поява транснаціональних систем і форм господарювання; уніфікація світової економіки; гомогенізація світу; відданість універсальним цінностям, принципам і нормам поведінки; зближення способу життя людей; зростаюча стандартизація споживання; універсалізація культури [3].

Відповідно, правова глобалізація, на нашу думку, це розвиток і стандартизація правових норм, універсалізація правових принципів та стабілізація норм поведінки на законодавчому рівні. Іншими словами, правова глобалізація полягає в розвитку інституту права.

З цього слідує, що глобалізація відкриває нові можливості для правового розвитку, зростає рівень взаємодії між державами, а, відповідно, рівень обміну досвідом. Зважаючи на наведене можна дійти хибного висновку, що правова глобалізація має винятково позитивний ефект. Однак процес глобалізації надає динамічний вплив на всі сторони життєдіяльності держави і має як негативні, так і позитивні моменти.

До позитивних моментів можна віднести:

- бурхливий технологічний прогрес;
- значно ширший доступ до інформації (порівняно з попередніми роками) та, відповідно, більший спектр способів її поширення;
- здатність держав подолати проблеми глобального характеру та перейняти досвід для подальшого впровадження;
- формування єдиного правового простору.

Та, як показує досвід, глобалізація негативно відображається на соціальній цінності права. Зокрема, на соціальній цінності саме трудового права. І ось з чого це випливає.

Закріпивши у ст. 46 Конституції України право громадян на соціальний захист, на найвищому законодавчому рівні було створено умови для відходу від соціального забезпечення [4]. А природа соціального забезпечення невід'ємно пов'язана із несамостійною працею людини. Сьогодні соціальне забезпечення залишилось як правова можливість тільки у межах соціального партнерства. При цьому, враховуючи економічну нерівність основних суб'єктів трудового права та відсутність потужного профспілкового руху, такі можливості залишаються нереалізованими.

Очевидно, що трудове право покликане регулювати відносини між роботодавцем і працівником. Так от розвиток соціальної цінності

трудового права в контексті правової глобалізації має забезпечувати реформування законодавства таким чином, щоб урівняти інтереси обох сторін. Однак на практиці спостерігається протилежна ситуація: з кожною трудовою реформою інтереси роботодавця значно перевищують інтереси працівника. Наслідком таких процесів є один із найбільших негативних моментів правової глобалізації (про які говорилось вище) – зростання масштабів міграції населення в пошуках перспективніших можливостей працевлаштування.

Ще одним прикладом відсутності «справедливого балансу» прав та інтересів роботодавця та працівника є поява в законодавстві терміну «найманий працівник», що на думку Костюченко О.Є є концептуально неприйнятним терміном для характеристики несамостійної праці вільної особи на підставі трудового договору [5]. Науковець стверджує, що розвиток правового регулювання трудових відносин в Україні, безумовно, має забезпечувати такий правопорядок, який відповідає реальним явищам економічної дійсності. Однак, цей правопорядок має уособлювати у собі все розмаїття правових відносин індивідуального, колективного, приватного та публічного характеру. Реалізація такого правового регулювання можлива шляхом забезпечення «справедливого балансу» закріплення, реалізації, гарантування, охорони та захисту прав і свобод осіб та їх груп, зокрема у сфері праці.

Потрібно зауважити, що урівноваження інтересів роботодавця і працівника є обов'язковим заходом на шляху до удосконалення трудового законодавства. Забезпечення того ж «справедливого балансу» інтересів держави в тому числі, роботодавця та працівника має реалізовуватися з метою підвищення ефективності виробництва. Оскільки працівник, який буде забезпечений облаштованим згідно правових норм робочим місцем, всіма необхідними для роботи матеріалами і, що не менш важливо, гідною заробітною платою, буде виковувати свою роботу якісніше. А якісне виконання роботи в кожній державній структурі безпосередньо впливає на цілісне функціонування всього державного механізму та розвиток інфраструктури, вихід на міжнародний ринок.

Таким чином, підводячи підсумки нашого дослідження, доходимо наступних висновків.

1. З кожним роком розвитку законодавства трудове право втрачає свою соціальну цінність, оскільки всі трудові реформи спрямовані на розширення прав та інтересів роботодавців та, відповідно, зниження рівня заінтересованості працівників в отриманні робочого місця в

Україні, що має наслідком масштабну трудову міграцію українського населення за межі України.

2. Державна політика у сфері трудових правовідносин має вдосконалюватися через поєднання та впровадження правових засобів первинної значимості. Даний процес надасть можливість знизити рівень недовіри та напруги з боку працюючого населення до роботодавців та держави в цілому.

3. Держава в особі державних органів повинна звернути увагу на те, що з-поміж усіх функцій трудового права, провідною є соціальна функція і вона може бути реалізована тільки через визнання пріоритету трудових прав та інтересів працівників на свободу, справедливість і юридичну рівність у трудових відносинах. Тільки в такому випадку трудове право знову буде називатись соціальним.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Гольцова О.Є. Соціальна цінність права в контексті меж сучасного правового регулювання. – К., 2009. – С. 51-54;

2. Оніщенко Н.М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи. – К., 2008. – С. 68-84;

3. Гурковський В.І. Сутність і феноменологія глобалізації в контексті формування глобального інформаційного суспільства // «Державне управління: удосконалення та розвиток», електронний журнал №3. – Київ, 2010.;

4. Конституція України: від 28.06.1996 р. // ВВР України. – 1996. - №30. – Ст. 141. (зі змінами, внесеними згідно із Законом України № 2680-VIII від 21.02.2019. – ВВР України. – 2019. - № 9. – Ст. 143);

5. Костюченко О.Є. Реалізація соціального призначення трудового права: монографія. – Харків: Право, 2018. – 392 с.

Лаврентій Альона Олександрівна,
студентка групи ПМЦ-18-1 Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Рябченко Юрій Юрійович,
професор кафедри цивільного права та процесу, д.ю.н., доцент

ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ, ЗАВДАНИХ ВЧИНЕННЯМ ТА ВИКОНАННЯМ НЕДІЙСНОГО ПРАВОЧИНУ

Відшкодування збитків визначено нормами ЦК України як правові наслідки недійсності правочину, відповідно вчинення і виконання недійсного правочину є підставою виникнення зобов'язальних відносин. Недійсність правочину, як зазначалося, становить загальне поняття, яке не можна однозначно віднести до того чи іншого юридичного факту усталеної їх класифікації. Тому зобов'язання, яке виникає із вчинення і виконання недійсного правочину, також не відноситься однозначно до певного їх виду. Можна лише стверджувати із всією впевненістю, що зобов'язання із недійсних правочинів не є зобов'язаннями із договорів, адже недійсність правочину означає анулювання правочину (договору) як підстави виникнення правовідносин.

Відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину, кваліфікується науковцями саме як вид цивільно-правової відповідальності. Така точка зору не отримала значного розповсюдження або ж критики саме у зв'язку з тим, що відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину як науково-практична проблема є мало дослідженою. О. О. Кот, здійснюючи аналіз співвідношення цивільного правопорушення та недійсного правочину, доходить до висновку, що єдиним елементом складу правопорушення (суспільна небезпечність, протиправність поведінки, причинний зв'язок між протиправністю поведінки і завданою шкодою, вина) є протиправність дій суб'єктів, які вчинили недійсний правочин. Відсутність інших елементів складу правопорушення вказує на те, що все ж таки недійсний правочин не може кваліфікуватися як

правопорушення у всіх випадках. Звідси двостороння реституція як основний наслідок недійсності правочину не може розглядатися як різновид цивільно-правової відповідальності [1, с. 102-104].

Враховуючи проблемність та складність самого питання цивільно- правової відповідальності, відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину, можливо здійснити в аспекті застосування загальних наслідків недійсності правочину, як це визначено ст. 216 ЦК України.

Якщо виходити з того, що ст. 216 ЦК України передбачає певну систему наслідків недійсності правочину, то відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину, застосовується у випадках, коли виконання реституційного зобов'язання не зумовило повного відновлення майнового становища особи-сторони правочину. Інші випадки застосування цивільно-правової відповідальності становлять спеціальні наслідки недійсності правочину, передбачені нормами цивільного законодавства.

Відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину, як вид цивільно-правової відповідальності, володіє основними притаманними їй ознаками:

по-перше, це майновий характер цивільно-правової відповідальності. Застосування цивільно-правової відповідальності завжди пов'язане із відшкодуванням збитків, завданої шкоди, сплатою неустойки тощо. Навіть якщо правопорушення стосується особистих немайнових прав (моральна шкода), застосування цивільно-правової відповідальності означає присудження потерпілій особі відповідної грошової компенсації;

по-друге, відповідальність в цивільному праві є відповідальністю одного учасника цивільних правовідносин перед іншим, відповідальністю правопорушника перед потерпілим;

по-третє, однією із основних особливостей цивільно-правової відповідальності є відповідність розміру відповідальності та розміру завданої школи та збитків. Кінцева мета цивільно-правової відповідальності полягає у відновленні майнової сфери потерпілої особи;

- по-четверте, особливістю цивільно-правової відповідальності є застосування рівних за обсягом заходів відповідальності до різних учасників майнового обороту за однотипні порушення. Ця особливість зумовлена послідовним дотриманням принципу рівності учасників цивільних відносин.

Такі спільні риси цивільно-правової відповідальності властиві цілковитій більшості випадків застосування наслідків цивільного правопорушення. Проте норми ЦК України, які передбачають відшкодування збитків, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину, містять винятки щодо деяких із названих засад цивільно-правової відповідальності. Так, як вже зазначалося у попередніх підрозділах, нікчемний правочин, який суперечить інтересам держави і суспільства, його моральним засадам (ч. 2 ст. 228 ЦК України) передбачає не загальні наслідки недійсності правочинів відповідно до ч. 1 ст. 216 ЦК України, а спеціальні конфіскаційні санкції у вигляді стягнення в дохід держави отриманого на виконання недійсного правочину винною стороною.

Вчинення і виконання недійсного правочину, який порушує публічний порядок (ч.1 ст. 229 ЦК України), не виключає застосування двосторонньої реституції (ч. 1 ст. 216 ЦК України), що може супроводжуватися відшкодуванням збитків та моральної шкоди, завданих вчиненням та виконанням недійсного правочину (ч. 2 ст. 216 ЦК України). В цій частині відповідальність особи, яка завдала збитків іншій особі-учаснику правочину або третій стороні, буде ґрунтуватися на всіх засадах цивільно-правової відповідальності, названими вище.

Також цивільно-правові санкції відшкодування збитків у подвійному розмірі, які передбачені нормами ст. 230, ст. 213 ЦК України, є за своєю природою заходами покарання правопорушника, їх застосування пов'язується із наявністю в діях винної особи, ознак кримінально-караних діянь, що не може бути байдужим для цивільного правопорядку. Аргумент, що цей виняток цивільно-правового регулювання відповідальності учасників цивільних правовідносин, лише підтверджує правило [2, с. 610-611], не є до кінця обґрунтованим. Це пов'язано з тим, що не враховується особлива правова природа відповідальності учасників недійсного правочину.

Основні наукові позиції щодо цього питання зводяться до її визначення як: 1) договірної відповідальності; 2) деліктної відповідальності; 3) особливого виду цивільно-правової відповідальності.

Аналізуючи практику застосування судами ст. 625 ЦК, слід зазначити, що при розгляді справ цієї категорії судам потрібно звертати увагу на такі питання: чи існує зобов'язання між сторонами, чи є це зобов'язання грошовим, чи доведена наявність прострочення у виконанні зобов'язання, чи є спеціальні норми, що регулюють ці правовідносини та виключають застосування ст. 625 ЦК.

Щодо застосування відшкодування збитків як способу (міри) захисту у зв'язку із вчиненням та виконанням недійсного правочину, то на нашу думку, є всі підстави вважати, що норми ЦК України стосовно наслідків недійсності правочину можуть застосовуватися саме за принципом повного відшкодування. Насамперед потрібно звернути увагу на те, що норми ч. 2 ст. 216 ЦК України містять загальні положення стосовно всіх випадків застосування наслідків недійсності правочину, які передбачені параграфом 2 глави 16 ЦК України та іншими нормами закону. Тобто збитки і моральна шкода підлягають відшкодуванню за наявності підстав застосування цивільно-правової відповідальності. Розмір збитків, які підлягають відшкодуванню, встановлюється за правилами ст. 22 ЦК України. Адже ч. 2 ст. 216 ЦК України передбачає, що якщо у зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків або моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною особою. Відповідно до ч. 3 ст. 216 ЦК України можуть бути передбачені особливі правові наслідки окремих недійсних правочинів, проте нормами параграфу 2 глави 16 ЦК України не визначено випадків усіченого розуміння збитків, тобто виключення з їх складу упущеної вигоди або ж неможливість відшкодування завданих збитків в натурі.

Отже, відшкодування завданих збитків у зв'язку із вчиненням недійсного правочину здійснюється відповідно до загальних норм про відшкодування шкоди за принципом повного відшкодування. Зобов'язання із відшкодування шкоди є позадоговірним, його виконання має здійснюватися відповідно до норм про виконання зобов'язань («Загальні положення про виконання зобов'язань» Розділу 1 Книги п'ятої ЦК України).

Відшкодування збитків завданих вчиненням і виконанням недійсного правочину, здійснюється відповідно до загальних положень ст. 22 ЦК України, яка встановлює право особи, якій завдано збитків, на їх відшкодування. Збитками є: 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Обсяг відшкодування завданих збитків передбачено ч. 3 ст. 22 ЦК України, відповідно до якої збитки відшкодовуються у повному

обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі.

Отже, відшкодування збитків як майнова санкція, що застосовується за вчинення і виконання недійсного правочину завжди має на меті відновлення або компенсацію порушеного права потерпілого. Окремі випадки, коли законодавство передбачає застосування санкцій на користь держави (ч. 2 ст. 228 ЦК України), є виключеннями, які підтверджують правило та свідчать про те, що допущене правопорушення зачіпає інтереси держави і суспільства в цілому, його моральні засади, що й передбачає застосування заходів конфіскаційного характеру [2, с. 610]. Зміст заходів конфіскаційного характеру загалом не відповідає сутності способів захисту порушених цивільних прав та інтересів, які визначені ч. 2 ст. 16 ЦК України. На можливість існування та застосування спеціальних норм безпосередньо вказує ч. 3 ст. 216 ЦК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кот А.А. Природа недействительных сделок // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. М. Рожкова. М. Статут, 2006. С. 95 – 115.

2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая : Общие положения : Изд. 2-е, испр. М. : «Статут», 2000. 848 с.

3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 №435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356".

Носик Аліна Олександрівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Мілевська Альона Олександрівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ПРАВО НА ВКЛАД У БАНК ЯК ОБ'ЄКТ СПАДКУВАННЯ

На сьогоднішній день одним із найпоширеніших договорів в банківській сфері є договір банківського вкладу. Це пов'язано з тим, що сам кошти, які формують банківський вклад, є пасивними ресурсами банківської системи без яких вона б не могла існувати. Крім того банківський вклад виступає не лише об'єктом фінансових правовідносин, але й стосується приватної сфери життя і є об'єктом спадкових правовідносин.

Сучасна довіра суспільства до банківської системи є досить низькою саме через недосконале регулювання цієї сфери. Банківський вклад як об'єкт спадкування набув свого законодавчого закріплення з прийняттям Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) в 2003 році, що свідчить про досить довге його існування в спадкових правовідносинах, але існує багато практичних проблем, які не мають свого законодавчого вирішення до сьогодні. Актуальність вивчення питання спадкування прав на банківський вклад полягає в тому, що є багато особливостей та невирішених питань в контексті його правого регулювання, не заважаючи на широке дослідження самої сфери спадкування. Аналіз особливостей права на вклад у банку дозволить виявити проблемні аспекти цього питання та знайти шляхи їх вирішення.

Аналіз доктрини в юридичній сфері свідчить про те, що досить багато науковців займались вивченням питання спадкування банківського вкладу лише в розрізі загального дослідження всіх об'єктів спадкового права та окремих аспектів спадкування банківських вкладів. До таких науковців належать Б.С. Антимонов, М.В. Бондарєва, Ю.О. Заіка, А. Кондратова, О.Є. Кухарєв, Л.В. Лещенко, В.Г. Павленко, І.Я. Федорич, С.Я. Фурса, О.А. Швагер та інші. Не зважаючи на

широке коло наукових праць питання спадкування банківських вкладів, в контексті сучасних викликів, потребує детальнішого вивчення.

Метою даної статті є аналіз прав на банківський вклад як об'єкта спадкових правовідносин, визначення особливостей правового регулювання спадкування банківських вкладів та проблемних питань такого спадкування, які потребують свого вирішення.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» вкладом є кошти в готівковій або у безготівковій формі, у валюті України або в іноземній валюті, які розміщені клієнтами на їх іменних рахунках у банку на договірних засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору [1]. Банківський вклад виникає на підставі договору банківського вкладу, порядок укладання якого регулюються Гл. 71 -72 ЦК України. Саме укладення такого договору породжує в майбутньому спадкові правовідносини в яких об'єктом виступають права на такий банківський вклад.

Як зазначалось вище, банківський вклад як об'єкт спадкових правовідносин був врегульований лише з прийняттям ЦК України в 2003 році, оскільки ЦК УРСР передбачав можливість такого спадкування лише за відсутності відповідного розпорядження самого вкладника. Тобто банківський вклад був включений до складу спадщини, тільки якщо вкладник не розпоряджався ним. На думку А. Кондратової таке регулювання мало негативні наслідки, оскільки щодо таких вкладів не розповсюджувалась норма щодо обов'язкової частки в спадщині, а також це досить порушувало права спадкоємців [2, с. 86]. Тому зміни щодо включення прав на банківські вклади до складу спадщини були необхідними для врегулювання цього питання на території України.

Правове регулювання банківського вкладу як об'єкта спадкових правовідносин здійснюється з урахуванням особливостей викладених в ст. 1228 ЦК України, яка присвячена саме цього питанню. Відповідно до ст. 1228 ЦК України на випадок смерті вкладника законодавець передбачає наступні способи розпорядження вкладом у банку [3]:

1) складення заповіту, як особистого розпорядження фізичної особи на випадок її смерті;

2) здійснення заповідального розпорядження у банку.

Крім того, не заважаючи на наявність чи відсутність вище зазначених способів спадкування права на банківський вклад, такі права входять до складу спадщини в будь-якому випадку. Це означає, що на

них розповсюджуються норми, щодо обов'язкової частки у спадщині, а також спадкування за законом.

В науковій сфері досить багато дискусій виникає навколо питань розмежування та співвідношення заповіту та заповідального розпорядження на вклад у банку. Наукові позиції вчених можна поділити на дві умовні групи: одні стверджують, що заповідальне розпорядження на вклад у банку є спрощеною формою заповіту, інші ж притримуються думки, що заповіт та заповідальне розпорядження являють собою два різних способи спадкування прав на вклад у банку.

Так, С.В. Немьонова визначає заповідальне розпорядження як «заповіт, що містить визначених спадкоємців та належні їм частки у майні (грошовому вкладі)» [4, с. 100]. Такої ж думки притримується С.М. Лепех, яка зазначає, що «щодо правової природи заповідального розпорядження, то його можна розглядати як різновид заповіту» [5, с. 159].

Доцільною є думка О.Є. Кухарєва, який наголошує на тому, що заповідальне розпорядження не можна розглядати як різновид заповіту в силу ст. 1247 ЦК України, яка передбачає нотаріальне посвідчення заповітів [6, с.202]. Більшість науковців притримуються саме такого напрямку та тлумачення правової природи заповідального розпорядження. На нашу думку, саме така точка зору є мотивованою та обґрунтованою на підставі аналізу правових норм, що регулюють дане питання. Крім того, до осіб, які мають право посвідчувати заповіти не належать працівники банків, які приймають заповідальні розпорядження на банківські вклади.

Питання співвідношення заповіту та заповідального розпорядження виникає ще у разі наявності паралельно двох таких документів. В даному випадку з'ясуванню підлягає питання щодо часу складення цих документів.

Якщо заповіт було складено після того, як спадкодавець зробив заповідальне розпорядження, то такий заповіт повністю або частково його скасовує. А якщо в заповіті не визначено конкретний банківський вклад, то він буде стосуватись та визначати порядок спадкування усіх банківських вкладів спадкоємця. У випадку складення заповідального розпорядження пізніше заповіту, то останній скасовується тільки в тому випадку, якщо він стосувався лише банківського вкладу [7, с. 7]. Тобто, заповіт має пріоритет над заповідальним розпорядженням.

Ще однією особливістю банківського вкладу як об'єкта спадкування є те, що не всі грошові вкладення, які знаходять в банку можуть виступати предметом заповідального розпорядження. Грошові кошти, які були передані в банк на підставі договору про надання індивідуального банківського сейфу, не можуть успадковуватись на підставі заповідального розпорядження і на них не розповсюджуються ст. 1228 ЦК України. Тобто, заповідальне розпорядження спадкодавець може зробити тільки щодо коштів, які були розміщені в банку на підставі договору банківського вкладу. Іншими коштами можна розпорядитись тільки оформивши заповіт.

Проблемним питанням, яке породжує неоднозначну судову практику є питання щодо припинення нарахування банком процентів за договором банківського вкладу у випадку смерті вкладника. Дискусія виникає на підставі різного розуміння предмету договору банківського вкладу. Практики акцентують увагу на тому, що після відкриття спадщини кошти на депозитному рахунку перестають належати банку, вони є чужими, однак банківська установа продовжує користуватися цими коштами [8, с. 72]. Така думка має місце, оскільки відповідно до ст. 536 ЦК України за користування чужими грошовими коштами боржник зобов'язаний сплачувати відсотки, якщо інше не встановлено договором.

Судова практика щодо нарахування процентів на банківський вклад після смерті вкладника не є усталеною. На нашу думку, остання позиція висвітлена в Постанові ВСУ у справі № 6-157цс13 від 22 січня 2014 р. є досить аргументованою. Вказана правова позиція полягає у тому, що зобов'язання банку виплачувати проценти за договором вкладу не припиняється зі смертю вкладника, входить до складу спадщини та триває до дня, який передує дню повернення коштів спадкоємцям [9]. Тобто, в даному випадку необхідно узагальнити судову практику з вирішання таких питань. А також необхідно врегулювати це питання на законодавчому рівні, шляхом внесення змін до ЦК України в частині, що регулює спадкування прав на вклад у банку.

Отже, на підставі вище викладеного можна зробити висновок, що право на вклад у банку є досить особливим об'єктом спадкових правовідносин. Основною особливістю є те, що способи його спадкування не обмежені законом та заповітом, оскільки є можливість оформлення так званого заповідального розпорядження на банківський вклад. Заповідальне розпорядження хоч і прирівнюється за юридич-

ною силою до заповіту, але не є його різновидом, в силу спрощеної процедури його оформлення. Але заповіт в будь –якому випадку буде в пріоритеті. Аналіз особливостей банківського вкладу через призму спадкових правовідносин дозволив виявити проблемні питання, що стосуються моменту припинення зобов'язань банку щодо нарахування процентів за користування коштами розміщеними вкладником. Законодавець повинен врегулювати дане питання, шляхом внесення змін до ЦК України, які, на нашу думку, повинні захищати права спадкоємців на отримання процентів, нарахованих до моменту отримання ними банківського вкладу. Узагальнення судової практики, що стосується спадкування прав на вклад у банку дозволить захистити права спадкоємців та гарантувати кожному дотримання принципу правової визначеності в таких питаннях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про банки і банківську діяльність: Закон від 07.12.2000 № 2121-III [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14

2. Кондратова А. Особливості спадкування прав на вклад у банку (інші фінансовій установі) / А. Кондратова // Національний юридичний журнал: теорія і практика. – 2016. – С. 86-90.

3. Цивільний кодекс України: Закон від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n2

4. Немьонова С. В. Співвідношення понять "заповіт" та "заповідальне розпорядження" у спадковому праві України / Немьонова С. В. // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки . – Х., 2013. - Вип. 5, Т. 1. - С. 99-101

5. Лепех С.М. Спадкування права на вклад у банку // Актуальні проблеми приватного права. – Х., 2014. – С. 159-161

6. Кухарєв О. Є. Спадкування права на вклад у банку / О. Є. Кухарєв // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. - 2010. - № 2. - С. 199-207

7. Бондарєва М. В. Спадкування права на банківський вклад / М. В. Бондарєва // Цивілістична процесуальна думка. - 2016. - № 2. - С. 6-9.

8. Фурс С. І. Окремі питання правового регулювання договору банківського вкладу та суміжних правовідносин / С. І. Фурс // Правові горизонти. - 2017. - Вип. 4. - С. 68-74.

9. Постанова ВСУ у справі 6-157цс13 від 22.01.2014 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://oda.court.gov.ua/sud1590/pravovipoziciivsu/6-157cs13

П'яла Юлія Богданівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Минюк Олена Юріївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського права та процесу

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАННЯ ЛЮДИНИ ТВОРЦЕМ ОБ'ЄКТА ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Актуальність тематики дослідження В умовах технічного прогресу людства, коли майбутнє кожної держави визначається досягненнями інтелектуальної праці, увага до творчості людини та захисту її прав, інтересів стає необхідністю. Результатами творчої праці людини можуть скористатися як ті, хто їх створив, так і всі інші суб'єкти: фізичні та юридичні особи, держава. При цьому важливо, щоб інтереси творця не порушувались, а його особистість не зневажалась. Саме тому діюче законодавство України закріпило визначені права на результати інтелектуальної діяльності творців.

Ступінь наукового вивчення проблеми. Проблемам особистих немайнових прав інтелектуальної власності присвячено грунтовні праці вчених-юристів О. А. Підопригори, О. Д. Святоцького, О. П. Сергєєва, Е. П. Гаврилова, Р. Б. Шишки, О. О. Підопригори, М. М. Малеїної, Р. О. Стефанчука, Р. О. Денисової, Н. О. Халаїм, Г. В. Чурпіти, В. Є. Макоди, Н. Є. Яркіної, М. К. Галянтича та інших. Проте у більшості робіт увага науковців зосереджувалась на загальних питаннях інтелектуальної власності, а комплексне дослідження особистих немайнових прав творців не проводилось. Автори вказують, що наразі продовжують залишатися дис-

кусійними чимало теоретичних та практичних питань з інтелектуальної власності, і інститут особистих немайнових прав творців потребує подальшого наукового вивчення.

Метою дослідження є особисті немайнові права творців, його правове становище, особливості їх цивільно-правового захисту.

Виклад основного матеріалу. Визнання автором, визнання творцем іноді вважають за неможливе без «публічності», без оприлюднення. Проте оприлюднення не є обов'язковою умовою для визнання автором твору. Достатньо, щоб існував хоча б один примірник твору із зазначенням імені автора, щоб цю особу можна було визнати автором. Не завжди можливо оприлюднити твір, особливо коли він є комерційною чи державною таємницею. Це теж свідчить, що оприлюднення для визнання авторства не вимагається. Право авторства відрізняється від права на ім'я тим, що останнє реалізується з моменту публікації чи оприлюднення твору, чи будь-якого його використання. Саме на аналогії з правом на ім'я грунтується думка щодо права авторства як права, пов'язаного з використанням твору. Право визнаватися творцем передбачає правовий зв'язок між автором і твором. Право ж на ім'я лише передбачає вказівку імені творця, ідентифікацію його особи.

Вчений Р. Б. Шишка авторство розглядає у кількох аспектах: як юридичний факт, на основі якого виникають певні цивільні права і обов'язки; як елемент правової характеристики фізичної особи; як суб'єктивне цивільне право - юридично забезпечену можливість вимагати визнання свого авторства, мати права автора; як спосіб визнання досягнень творчої особистості у певному виді творчої діяльності, а самого твору - об'єктом права інтелектуальної власності; як передумова визнання за фізичною особою інших правових можливостей: участі у конкурсах, заняття певних посад, пов'язаних з творчою діяльністю, висунення на здобуття премій, лауреатства, почесних звань, нагород тощо [1, с. 332].

Але авторство як факт і право авторства не слід ототожнювати. Факт створення об'єкта інтелектуальної власності - підстава виникнення права визнаватися творцем, з якого випливають всі інші права творця [2]. На нашу думку, з метою захисту права авторства і інших прав творця необхідно, щоб воно було закріплено законодавчо. Право визнаватися творцем стосується всіх, хто створив об'єкти творчої праці, що відповідають умовам правової охорони. Як уже аргументувалося, вважаємо, що дане право виникає з моменту створення твор-

чого результату та надання йому об'єктивного виразу. Отже, право визнаватися творцем об'єкта права інтелектуальної власності є можливістю особи, яка створила цей об'єкт, обраним нею способом ознайомити інших осіб зі створеним об'єктом та повідомити про себе як його творця. Вітчизняний законодавець це питання вирішує по-іншому, поставивши право визнаватися творцем у залежність від реєстраційної процедури визначеного кола об'єктів.

Творцями в Україні визнаються автори творів, наукових відкриттів, промислових зразків, винаходів, корисних моделей, компонування інтегральних мікросхем, сортів рослин, порід тварин, раціоналізаторських пропозицій, виконавці творів. У п. 1 ч. 1 ст. 423 ЦК чітко вказується, що творцем є людина. Такий погляд закріпився і в науковій літературі. Формально заперечення цього погляду можливе, але творчість без людини неможлива. Наприклад, сучасна техніка - комп'ютер чи робот здатна створити музичний чи графічний твір, гру, але без закладеної людиною програми, даних і подібних підготовчих операцій ні комп'ютер, ні робот цього не здійснять [3].

Хто ж має визнаватися творцем музичного твору, створеного роботом? За умови формального підходу творцем можна визнати і робота. Але робота і комп'ютер створила людина, тому справжнім творцем потрібно вважати тільки людину. Із змісту п 1. ст. 423 ЦК випливає, що новий термін «Творець», використаний законодавцем, є узагальнюючим щодо більш вузьких за значенням термінів: автор, винахідник, виконавець, раціоналізатор тощо.

Термін «виконавець» у словнику згідно з одним із вказаних значень означає особу, яка виконує музичний, літературний та інший твір або певну роль у театральній виставі, кінофільмі і т. ін. [4, с. 944]. Визначення даного терміна у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» змістовно збігається зі словниковим: «виконавець - актор, співак, музикант, танцюрист або інша особа, яка виконує роль, співає, читає, декламує, грає на музичному інструменті, танцює чи будь-яким іншим способом виконує твори літератури, мистецтва чи твори народної творчості, циркові, естрадні, лялькові номери, пантоміми тощо, а також диригент музичних і музично-драматичних творів». У ст. 38 Закону України «Про авторське право і суміжні права» закріплено право виконавця вимагати визнання того, що він є виконавцем твору. Відповідно до ст. 5 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми дане право викона-

вця стосується як незаписаних усних виконань, так і виконань, записаних на фонограми [3].

Правове становище творця ще потребує дослідження. Адже від того, хто є творцем, залежить вирішення питання, коли, як і ким може використовуватися об'єкт права інтелектуальної власності, хто має право успадкувати права на об'єкт інтелектуальної власності. Творцем може визнаватися окрема фізична особа, двоє чи кілька фізичних осіб, колектив. Для того, щоб бути творцем, не вимагається досягнення повнолітгя, наявність такої ознаки особи, як дієздатність. Творити можуть діти, обмеженодієздатні і навіть недієздатні особи.

Право визнаватися творцем невідчужуване від особи творця. Воно може належати тільки спражньому творцю і не може передаватися ні за договором, ні в порядку спадкування. Від цього права неможливо відмовитися. Воно не залежить від бажання чи заперечення інших осіб, і породжується лише фактом створення об'єкта. Право визнаватися творцем не залежить також від національності, раси, віросповідання, громадянства, соціального становища. Зміст даного права можна розуміти в позитивному і негативному аспектах. Позитивний аспект полягає у вимозі автора визнавати його творцем та вказувати його як творця у всіх можливих випадках при використанні об'єкта права інтелектуальної власності. Негативний - у забороні всім іншим особам привласнювати авторство на створений об'єкт. Реалізація права на визнання творцем потребує прийняття рішення самим творцем: заявляти публічно про свій витвір чи ні, знищити об'єкт чи залишити, визнати його довершеним чи доопрацювати. Ніхто, окрім творця, не має права приймати такі рішення.

Залежно від об'єкта права інтелектуальної власності для визнання творцем за чинним законодавством в одних випадках не потрібно реєструвати об'єкт чи виконувати якісь інші формальності, а в інших випадках дотримання цієї вимоги необхідне. Так, згідно з ч. 1 ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права» за відсутності доказів іншого автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору. Але особа, яка створила твір, має право заявити про це і для засвідчення авторства у будь-який час протягом строку охорони авторського права може зареєструвати своє авторське право у державних реєстрах [3].

Отже, для визнання фізичної особи автором твору достатньо його створити. Виконавці визнаються творцями з моменту виконання

твору. Творцем винаходу, корисної моделі, промислового зразка, сорту рослин чи породи тварин фізична особа у розумінні закону вважається за умови державної реєстрації чи подання заявки, а творцем раціоналізаторської пропозиції - з моменту визнання юридичною особою пропозиції раціоналізаторською. Адже тільки з цього моменту закон захищає права творця.

Право визнаватися творцем, на нашу думку, не може обмежуватися підприємством чи галуззю. Адже праву визнаватися творцем кореспондує обов'язок усіх інших суб'єктів (не тільки в межах галузі чи підприємства) визнавати особу творцем раціоналізаторської пропозиції, навіть, коли ця пропозиція і не визнається раціоналізаторською іншими юридичними особами. Якщо, наприклад, Петренко є автором раціоналізаторської пропозиції, яку використовує завод «Арсенал», то це не означає, що за межами заводу Петренко вже не автор пропозиції. Інакше заперечується зв'язок між пропозицією і її творцем.

Вважаємо, що якщо роботодавець після повідомлення про створення об'єкта прийняв рішення про збереження винаходу як конфіденційної інформації, але не використовував винахід протягом року (а не чотирьох) і не вчинив дій щодо його патентування, працівник повинен мати право самостійно здійснити реєстрацію об'єкта і отримати патент.

Не підлягає розголошенню інформація про творців об'єктів права інтелектуальної власності, що становлять державну таємницю, тому про факт їхнього авторства не повідомляється. Право на визнання творцем здійснюється тільки творцем. Це право після смерті творця охороняється його спадкоємцями, оскільки вони зацікавлені у ньому. Адже завдяки охороні права на визнання творцем у особи-спадкодавця виникає комплекс інших прав, особливо майнових. У разі порушення права визнаватися творцем третіми особами, спадкоємці виступають стороною у спорі щодо авторства особи, спадкоємцями якої вони є.

Висновок. Отже, спірним питанням у теорії цивільного права та правозастосувальній практиці залишається момент виникнення особистих немайнових прав інтелектуальної власності творця. У авторів творів ці права виникають з моменту надання твору об'єктивної форми. У виконавців - з моменту здійснення виконання. Захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців інших об'єктів права інтелектуальної власності законодавець пов'язує з датою подання заявки (тимчасова охорона) та державною реєстрацією об'єктів,

що і дало підстави виникнення особистих немайнових прав інтелектуальної власності також пов'язувати з цими умовами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Шишка Р. Б. *Охорона права інтелектуальної власності: авторсько*

правовий аспект. Харків: Національного університету внутрішніх справ, 2002. 432 с.

2. Закон України:Про авторське право і суміжні права [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/-3792-12 (дата звернення – 04.09.2019).

3. Цивільний кодекс України[Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення – 05.09.2019).

4. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. Ірпінь: «Перун», 2001. 3234 с.

Петричук Максим Володимирович,
студент групи ПМЦ-18-1 Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Минюк Олена Юріївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарського права та процесу

НАПРЯМИ ОПТИМІЗАЦІЇ ПРОЦЕДУРИ РЕЄСТРАЦІЇ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО

Актуальність тематики дослідження. Реєстрація права власності на нерухоме майно є невід'ємним етапом в процедурі його набуття. Проте, аналізуючи реалії використання Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обтяжень (далі – Реєстр) задля здійснення такої операції, слід відмітити, що реалії функціонування даного державного реєстру викликають занепокоєння недостатнім рівнем захисту автоматизованої системи Державного реєстру.

Ступінь наукового вивчення проблеми. Необхідно зазначити, що окремі питання у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно були предметом наукових розробок як українських, так і зарубіжних учених, серед яких: Р. А. Майданик, Т. В. Малярчук, Я. О. Пономарьова, Г. Г. Харченко, С. І. Шимон, М. М. Бахуринська, П. Ф. Кулинич та інші. Проте питання оптимізації процедури реєстрації права власності на нерухоме майно та безпечності його функціонування наразі досліджені не були.

Метою дослідження є виокремлення можливих шляхів оптимізації процедури реєстрації права власності на нерухоме майно, що сприятимуть здійсненню належного захисту прав осіб на нерухомість.

Виклад основного матеріалу. Зарубіжний досвід показує, що для належного захисту прав на нерухомість – як приватних власників, так і держави, надання гарантій інвесторам слід створити дієву та ефективну реєстраційну систему. Проте, практика функціонування реєстраційної системи в Україні відображає досить негативну ситуацію. Так, аналізуючи результати діяльності Реєстру в попередні роки, слід відзначити, що з початку функціонування даного Реєстру (01.01.2013) - йому були притаманні численні технічні недоліки, що фактично унеможливлювали процедуру реєстрації права власності на нерухомість в деяких випадках. Крім того, у жовтні 2013 р. робота системи зупинилась на кілька днів внаслідок зовнішнього втручання. Входження до Державного реєстру шляхом неправомірного використання ключів нотаріусів також спостерігалось з перших місяців роботи Державного реєстру. В Єдиному державному реєстрі судових рішень (далі – Реєстр судових рішень) міститься понад 20 судових рішень, які фіксують випадки незаконного використанням логінів і паролів приватних нотаріусів для доступу до Державного реєстру, наприклад, такі випадки відбулися у 2014 р. (справа №335/4412/16-к), у 2015 р. (справи №640/305/16-к, №200/3716/16-к) [1]. По суті, розробники та адміністратори даного Реєстру мали б удосконалити його функціонування та усунути технічні недоліки. Проте, з 2016 проблема повертається. Так, видання «Главком» повідомляє, що «станом на початок червня 2016 р. шляхом зламу Державного реєстру з банківської іпотеки по всій країні виведено майна на суму понад 100 млн доларів США. На порталі «Антирейд» з'явилась публікація, у якій вказується, що внаслідок несанкціонованого доступу до Державного реєстру було

зроблено спробу вивести ліквідне нерухоме майно вартістю понад 2 млн грн з-під застави ПАТ «Укрбізнесбанк»[2].

Тоді як за наявною в Нотаріальній палаті України інформацією, лише в період з квітня 2015 року по травень 2016 року було вчинено близько 300 сторонніх втручань в роботу Державного реєстру, у результаті яких було здійснено неправомірні дії, пов'язані з припиненням обтяжень та іпотек, зняттям арештів та подальшої незаконної перереєстрації права власності.

За словами експертів з інформаційної безпеки лабораторії комп'ютерної криміналістики CyberLab, «станом на початок 2016 р. таким способом «заражено» комп'ютери близько 500 нотаріусів по всій території України. Це дозволяє отримувати доступ до Державного реєстру способом, який система безпеки сприймає як правомірний і, відповідно, не фіксує несанкціонованого втручання»[3].

Знаковим є і те, що за період з 01.01.2013 р. до червня 2016 р. за несанкціоноване втручання в роботу Державного реєстру з незаконним використанням логіна та пароля приватного нотаріуса було засуджено всього лише одну особу, яка вчинила таке втручання у листопаді 2013 р. (справа №361/1258/15-к)[1]. Все це показує, що спроби несанкціонованого доступу до Державного реєстру відбуваються протягом усього часу його роботи. Правоохоронні органи, у свою чергу, не здатні належним чином забезпечити притягнення винних осіб до відповідальності у кожному з таких випадків.

З урахуванням таких обставин, дивним видається те, що «законодавець не вирішив проблему незаконного використання ключів нотаріусів для доступу до Державного реєстру речових прав, змінюючи законодавство у сфері державної реєстрації у 2015 р. І більш того прийняті зміни створили більш сприятливі умови для протиправного заволодіння нерухомим майном через несанкціоноване втручання в роботу Державного реєстру. Водночас механізмів запобігання таким діям не передбачено»[2].

Якщо у 2013–2015 рр. для здійснення незаконних реєстраційних дій потрібно було заволодіти інформацією нотаріуса, який здійснює свою діяльність в межах того ж нотаріального округу (територія міста, району, селища), де знаходиться нерухоме майно, то із запровадженням принципу екстериторіальності достатньо заволодіти логіном і паролем будь-якого нотаріуса чи комунального державного реєстратора на території України. Скасування обов'язкової наявності правов-

становлюючих документів на нерухоме майно теж створює більш сприятливі умови для злочинної діяльності.

Крім того, занепокоєння викликає і діяльність так званих «комунальних» реєстраторів. Президент Володимир Зеленський попросив «Міністерство юстиції тимчасово заборонити комунальним реєстраторам здійснювати реєстраційні дії. Про це йдеться в повідомленні прес-служби глави держави. Таку пропозицію Зеленський озвучив в зв'язку зі звинуваченнями в тому, що саме комунальні реєстратори найчастіше здійснюють незаконну зміну власників майна»[4].

Заступник міністра юстиції Олена Сукманова зі свого боку розповіла, що «проблема незаконних дій з боку держреєстраторів не нова, і міністерство регулярно зупиняє роботу недобросовісних реєстраторів в ручному режимі. За даними Мін'юсту, в Україні зареєстровано 277 комунальних підприємств, чиї співробітники мають право проводити реєстраційні дії. І для 169 з них Мін'юст уже скасував акредитацію»[5].

Мін'юст дійсно зобов'язаний моніторити діяльність держреєстраторів, комунальних в тому числі. І в разі виявлення порушень міністерство може робити найактивніші дії: блокувати або взагалі анулювати доступ реєстратора до Держреєстру прав на нерухоме майно, залучити реєстратора до адміністративної відповідальності і повністю скасувати акредитацію суб'єкта державної реєстрації прав. Але проблема в тому, що міністерство реагує на протиправні дії реєстраторів із запізненням і проводить перевірки вже після того, як порушення вчинено.

Проблема ускладнюється ще й тим, що якщо після незаконного «переоформлення» права власності нові «власники» зуміють розпорядитися майном на підставі підроблених документів (наприклад, перепродадуть його), то реальні власники вже навряд чи зможуть щось зробити для відновлення своїх порушених прав.

На нашу думку, щоб виправити ситуацію, Мін'юсту слід ефективніше проводити моніторинг суб'єктів державної реєстрації та максимально швидко розглядати скарги, які надходять від постраждалих осіб. До того ж, немає ніяких гарантій, що в майбутньому зловживання не будуть повторюватися.

Проте, безумовно, слід здійснити дії щодо захисту від несанкціонованого доступу до реєстру. «Посилити захист прав законних власників можна лише за допомогою новітніх технологій шифрування та захисту електронної інформації. До них, зокрема належить блокчейн (blockchain), яка вже апробована в системі захисту криптовалюти біткойн. Блокчейн

також використовується в Естонії для захисту даних громадян у більш ніж 1000 онлайн-сервісів, нагадаємо, що ця країна вважається світовим лідером у впровадженні електронного врядування. Щодо впровадження технології у сфері державної реєстрації прав, то у Швеції та Грузії вже зроблені перші кроки у цьому напрямку. Про перспективи впровадження блокчейн на сьогодні говорять навіть у Росії»[6].

У сфері державної реєстрації блокчейн «функціонуватиме як розподілена облікова книга записів про всі речові права та реєстраційні дії, які відбувались щодо конкретного об'єкта нерухомого майна. Ця інформація одночасно зберігається на всіх комп'ютерах-учасниках системи і доступна всім користувачам Державного реєстру. Записи в неї можна вносити тільки за згодою всіх користувачів, тобто комп'ютер кожного державного реєстратора перевіряє реєстраційну дію (наприклад, на предмет наявності відповідних документів, які є підставою для такої дії) і повинен її схвалити, якщо буде отримано схвалення всіх комп'ютерів системи, то реєстраційній дії присвоюється унікальний цифровий підпис. Зламати таку систему неможливо, оскільки для цього необхідно одночасно отримати доступ до копій баз даних на всіх комп'ютерах»[6]. Таким чином блокчейн робить підробку інформації чи помилки в записах про державну реєстрацію неможливими.

Висновок. Таким чином тільки єдина електронна система реєстрації речових прав на нерухоме майно відповідає сучасним вимогам економічного життя суспільства, стану розвитку ділового обороту. Вона є необхідною для ефективного функціонування ринку нерухомості, створення сприятливого інвестиційного клімату в Україні. Водночас життєздатність такої системи в Україні потребує ефективного та надійного захисту від несанкціонованого втручання та незаконного заволодіння інформацією. Забезпечити його можна тільки шляхом запровадження такої технології як блокчейн (blockchain).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Єдиний реєстр судових рішень[Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Page/2 (дата звернення – 10.09.2019).

2. Щербатюк М. Право власності [Електронний ресурс].- Режим доступу: https://helsinki.org.ua/pravo-vlasnosti-m-scherbatyuk/ (дата звернення – 10.08.2019).

3. Лабораторія комп'ютерної криміналістики CyberLab. Розслідування атак на нотаріусів [Елекронний ресурс]. – Режим доступу: https://cyberlab.com.ua/# (дата звернення – 16.07.2019).

4. Зеленський В. Про необхідність підписання указу щодо боротьби з рейдерством у сфері реєстрації [Електронний ресурс]/ Офіційне інтернет-представництво Президента України. – Режим доступу: https://www.president.gov.ua/news/prezident-pidpishe-ukaz-shodo-borotbi-z-rejderstvom-u-sferi-56453 (дата звернення - 30.07.2019).

5. Сукманова О. Мін'юст скасував акредитацію для 169 комунальних підприємств за порушення законодавства [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Міністерства юстиції України. – Режим доступу: https://minjust.gov.ua/news/ministry/olena-sukmanova-minyust-skasuvav-akreditatsiyu-dlya-169-komunalnih-pidpriemstv-za-porushennya-zakonodavstva. (дата звернення - 02.08.2019).

6. Самбірський М.М. «Слабкі місця» державного реєстру речових прав [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://ukrfactor.com/pdf/%E2%84%9631-32%28529-530%29.pdf

Рудинська Анастасія Олексіївна,
студентка група ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
д.ю.н., старший науковий
співробітник,завідувач кафедри
цивільного права та процесу

ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ЯК ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН: СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ

З-поміж системи правовідносин найбільш диференціальною ознакою сімейних правовідносин є своєрідність юридичних фактів, що зумовлюють їх виникнення, змінення та припинення. Завдяки особливій природі таких фактів відбувається чітка персоніфікація

учасників сімейних правовідносин, а вищезгадані відносини набувають особистісний характер.

У науковій літературі приділяється значна увага дослідженню юридичних фактів. Зокрема, аналізу їх теоретичних аспектів присвячені праці таких вчених як В.Б. Ісаков, В.М. Синюков, С.С. Алексєєв, Г.В. Кикоть, Г.М. Чувакова, А.М. Завальний та інших авторів. Питання юридичних фактів розглядалося також представниками різних галузевих наук: С.І. Реутовим, М.В. Зерніним, Н.П. Вороніною, О.О. Красавчиковим, В.В. Ярковим, А.З. Доловою, В.І. Даніліним, С.І. Реутовим, С.Я. Фурсою та іншими. Окремо варто зауважити, що на особливе місце станів у системі юридичних фактів сімейного права вказували В.О. Рясенцев, М.Т. Оридорога, Є.М. Ворожєйкін, В.І. Данілін, З.В. Ромовська, А.В. Маркосян.

Пожвавлення цікавості та активне дослідження науковцями юридичних фактів саме в сфері сімейного права завдячують також підвищенню актуальності питання пошуку балансу між забезпеченням приватності як одного із основоположних прав людини і загальним благополуччям, реалізація якого має бути основною метою державно-правового регулювання суспільних відносин. Як слушно зазначають іноземні науковці, сімейне право є точкою водночас і перетину й зворотного зв'язку між сім'єю та державою, адже сім'я та закон здійснюють формуючий вплив на суспільство в цілому, конкретних суб'єктів окремо та на один одного водночас [1, с. 85].

Відповідно до загального розуміння, юридичний факт виступає обов'язковою умовою виникнення, припинення та трансформації правовідносин. За своєю природою юридичний факт упорядковує соціальні зв'язки, визначає юридичну чинність прав і обов'язків , а також детермінує наслідки їхнього дотримання.

Очевидно, що для виникнення сімейних правовідносин, в тому числі й соціальних зв'язків між членами суспільства, недостатньо самих по собі норм законодавства, які лише встановлюють критерії або межі можливості та допустимості певної поведінки в суспільстві. Для успішної координації механізму правового регулювання необхідною умовою є наявність конкретних підстав-каталізаторів дій. В якості таких підстав виступають певні обставини дійсності – юридичні факти. В процесі реалізації нормативно-правового впливу на поведінку суб'єктів суспільства саме юридичні факти посідають особливе місце,

адже завдяки останнім законодавча норма активізується, діє та зумовлює відповідні наслідки.

Як було згадано на початку, сімейні правовідносини від інших різновидів відносин особливо вирізняються за рахунок своєрідності юридичних фактів, на підставі яких вони виникають. Зокрема, серед таких юридичних фактів є шлюб, спорідненість, факт народження, акт усиновлення, встановлення опіки й піклування тощо. Досить часто такі факти є поєднанням юридичної сутності й біологічного зв'язку, завдяки чому сімейно-правові відносини набувають особистісного характеру.

Як слушно зазначає Ольга Явор, Сімейний кодекс України не оперує терміном «юридичний факт», проте вміння чітко кваліфікувати ті чи інші життєві обставини як відповідний елемент складу правовідносин є важливою передумовою справедливого й ефективного врегулювання відносин. Водночас результатом неточного виділення юридичних фактів та надання їм неправильної правової оцінки є неналежна характеристика обставин і, як наслідок, набуття ними невластивих якостей. В царині сімейного права інститут юридичних фактів має особливе значення з огляду на свій прикладний характер. Адже структура сімейного права перебуває у залежності від кола індивідуальних актів, вчинків, подій і станів, що впливають на розвиток сімейних правовідносин [1, 85-86 с.].

Проаналізувавши судову практику, можна свідчити про те, що звернення судів до поняття юридичного факту в більшості випадків відбувається саме при розгляді сімейних справ. Може йтися, зокрема, про встановлення юридичного факту родинних відносин (див., ухвалу ВССУ від 31.05.2017 у справі № 127/13810/16-ц [2], ухвалу ВССУ від 12.04.2017 у справі № 400/24/16-ц) [3], встановлення юридичного факту народження особи в певний час та в певному місті (див. рішення Солом`янський районний суд м. Києва № 2-о-252/19 у справі № 760/14825/19 [4]), факту проживання однією сім'єю без реєстрації шлюбу (постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27.02.2019 у справі № 522/25049/16-ц [5], постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 18.07.18 у справі № 544/1274/16-Ц [6]), факту знаходження на утримані (рішення Машівського районного суду Полтавської області № 76171962 у справі № 540/625/18 [7]), сукупності юридичних фактів, за якої виникає обов'язок утримувати повнолітніх дітей (постанова Верховного

Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 17.04.2019 у справі № 644/3610/16-ц [8]) та ін.

У функціональній площині юридичні факти виконують роль «важелів», що запускають норми об'єктивного права в дію, виступають в якості умов для забезпечення виникнення правовідносин. Саме таке базове розуміння є основоположним фундаментом визначення юридичних фактів для дієвої реалізації нормативно-правового й індивідуально-правового врегулювання сімейних відносин, а також дослідження тенденції їх динаміки на науковому рівні.

Відповідно до загальновизнаного поділу у правовій доктрині юридичні факти класифікуються за критерієм вольової ознаки, відповідно до якої виникають юридичні дії або юридичні події. Дії і події за своєю сутністю можуть виникати й існувати без прив'язки до права та законодавчого закріплення. Водночас слід враховувати, що набуття ними статусу юридичних фактів безпосередньо пов'язане із правовим регулюванням. Відтак, можна виокремити ті дії й події, що займають своє місце в площині сімейних відносин, але при цьому не носять правового характеру, а отже не наділені статусом юридичних фактів. Наприклад, як слушно зазначає Чувакова А.М, хрещення дитини є дією, що вчиняється батьками, але такій дії не властиві правові характеристики і вона не виступає юридичним фактом, а тому не може розглядатись як передумова для виникнення, зміни або припинення прав і обов'язків [9, с.112]. Домовленість між подружжям щодо розподілу обов'язків для ведення домашнього господарства також не є предметом правового регулювання, а тому така дія такою не може бути детермінована в статусі юридичного факту. Вирішення батьками суто приватних питань на кшталт відвідання спортивних, мовних та інших секцій їх дитиною, святкування річниці одруження і т.д. не є діями, що підпадають під правову регламентацію та регулювання державою. З огляду на це, найголовніше, що має бути з'ясовано до розподілу юридичних фактів на дії і події для виникнення відповідних сімейних правовідносин – це питання існування ознак юридично значущої обставини.

Безперечним є той факт, що розмежування обставин, які потребують правового регулювання й тими, що перебувають поза полем правового регулювання є складним та комплексним завданням, що потребує окремого дослідження. Однак, на сьогодні такі межі не є чітко визначеними як на практиці, так і в теоретичній площині.

Наприклад, статтею 146 чинного Сімейного кодексу України передбачено, що ім'я дитини визначається за згодою батьків, а спір між батьками щодо імені дитини може вирішуватися органом опіки та піклування або судом [10, с.43]. Таким чином, в даному випадку, на перший погляд суто особисте, індивідуальне питання може бути вирішене в рамках судового розгляду. Існування такого нормативно-правового положення свідчить про важливість імені для людини. Цікаво, що в судовій практиці інших держав зустрічаються непоодинокі приклади надання судами заборони батькам називати свою дитину певними іменами, мотивуючи це захистом інтересів дитини, нестандартністю імені тощо. Так, наприклад, у випадку Ісландії заборона на певні імена пов'язана із специфічною граматикою, жорстким розрізненням чоловічого і жіночого роду. Іноді заборона пов'язана із кумедністю або непристойністю ім'я, наявності в імені літер, яких немає в ісландському алфавіті. Так, наприклад, громадянці Ісландії Бйорк Ейдсдоттір було відмовлено у реєстрації ім'я її дочки, а саме Блер. З точки зору ісландської влади, Блер, що означає "легкий вітерець", – це чоловіче ім'я, а отже реєструвати під таким іменем дівчат не можна. Відтак Блер від народження фігурувала в офіційних документах як "Дівчинка". Але все ж Окружний суд Рейк'явіка став на сторону родини, офіційно дозволивши дівчині називатись нестандартним іменем [11]. В свою чергу, суд Франції заборонив називати дівчинку ім'ям «Нутелла», вмотивувавши це тим, що таке ім'я спонукатиме до приниження дитини, оскільки є аналогічним назві продукту харчування, що, в свою чергу, не відповідає здоровому глузду та може суперечити інтересам дитини [1, с.87]. В Україні ситуація є більш лояльною, адже законодавство і практика вирішення судових спорів не містять чітких заборон чи обмежень щодо надання батьками певних імен для своїх дітей.

Сьогодні в наукових колах триває дискусія щодо визнання можливості виникнення сімейних правовідносин не тільки за тими моделями поведінки, що передбачено нормами права, але й за моделями, які сторони визначають за домовленістю між собою. При цьому обидва варіанти моделі правової поведінки мають передбачати відповідність вимогам основоположних принципів права таких, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм, і моральним нормам. Законодавча регламентація такого визнання дозволить суб'єктам сімейних правовідносин бути більш гнучкими у своїх діях, розширить межі можливих дій та забезпечить ширше коло явищ, які спричиняють виникнен-

ня, зміну чи припинення правовідносин, залишивши їх при цьому в правовому полі регулювання та захисту з боку державних органів.

Не менш претензійною є думка вчених щодо розширення розуміння юридичного факту порівняно із традиційним його визначенням як обставини, яка є підставою для виникнення, зміни або припинення правовідносин. Має обґрунтовану основу думка вчених, які наголошують на необхідності охоплення поняттям юридичного факту тих ситуацій, які спричиняють наслідки, але не зумовлюють виникнення правовідносин. Наприклад, наслідком факту народження людини є виникнення правосуб'єктності, яка в свою чергує слугує передумовою виникнення правовідносин, не виступаючи при цьому в якості правовідношення. Разом з тим, правосуб'єктність є правовим наслідком настання відповідних юридичних фактів. Для охоплення усіх фактів такого роду, мова має йти про пов'язані з ними юридичні наслідки в загальному, не обмежуючись виникненням правовідносин.

Для визначення юридичних фактів, що зумовлюють виникнення сімейних правовідносин не останню роль відіграють стани, які на переконання більшості вчених не варто ототожнювати з подіями або діями, адже ті заслуговують бути окремою категорією в системі юридичних фактів. Неможливо не погодитись із думкою вченої Храпунової Є.А., яка зазначає, що стан завжди виступає елементом фактичного складу, а саме по собі перебування у певному стані не виступає самостійною підставою для виникнення правовідносин. Водночас за умови наявності іншого юридичного факту стан здобуває юридичне значення [12, с.78-79]. Необхідність виокремлення станів в окрему категорію серед юридичних фактів зумовлена також потребою у чіткій регламентації правової природи явищ, які сьогодні називають триваючі правовідносини. Так, наприклад, юридичне значення станів, що містять ознаки триваючих (шлюб, інвалідність тощо) мають розрізнятись для ефективного впорядкування та законодавчої регламентації правовідносин, що виникають в площині сімейного права [12, с.80-81].

Отже, підводячи підсумки вищевказаного, варто зазначити, що розуміння природи та сутності юридичних фактів як підстав виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин зазнає трансформаційного впливу, зумовленого динамікою розвитку, деформації та еволюції потреб в межах сімейних відносин, що склались між їх суб'єктами. Відтак для адаптування наявної класифікації юридичних фактів відповідно до нових тенденцій сімейних правовідносин, постає

необхідним розширення інституту юридичних фактів шляхом виокремлення станів в окрему категорію та законодавчого закріплення виникнення сімейних правовідносин за моделями поведінки, визначеними сторонами самостійно й відповідно до основоположних принципів права, моральних норм, що склались в державі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Ярова О.А. Види юридичних актів: аналіз сімейного законодавства України: Науковий вісник Херсонського державного університету / О.А. Ярова. – К. : Випуск 6-2.Том 2, 2014. – 85-88 с.
2. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 31 травня 2017 р. у справі № 127/13810/16-ц: [Електронний ресурс]. – Режим доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень: http://reyestr.court.gov.ua/Review/66935739.
3. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 12 квітня 2017 р. у справі № 400/24/16-ц: [Електронний ресурс]. – Режим доступу до Єдиного державного реєстру судових рішень: http://reyestr.court.gov.ua/Review/65992598.
4. Рішення Солом`янський районний суд м. Києва № 2-о-252/19 у справі № 760/14825/19: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/81937753/
5. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 27 грудня 2019 р. у справі № 522/25049/16-ц: [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
6. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 18 липня 2019 р. у справі № 544/1274/16-ц: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/79988177.
7. Рішення Машівського районного суду Полтавської області № 76171962 у справі № 540/625/18: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/76171962/.
8. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 17 квітня 2019 р. у справі № 644/3610/16-ц: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/81796155.

9. Чувакова А.М. Юридические факты, фактические составы и их дефекты: монография / А.М. Чувакова. – Одесса: Феникс, 2009. – 112 с.

10. Сімейний кодекс України : за ред. від 28.08.2018 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К. : ВВР, 2018, № 6-7. – 43 с. – (Бібліотека офіційних видань).

11. Чому держави забороняють деякі імена? [Електронний ресурс] / ВВС Україна. – 2013. – Режим доступу: https://www.bbc.com/ukrainian/entertainment/2013/02/130202_banned_names_ko.shtml.

12. Храпунова Е.А. К вопросу места стостояний в системе юридических фактов, влекущих возникновение, изменение и прекращение гражданських правоотношений / Е.А. Храпунова // Наука и образование. – 2012 – № 2 (21). – 78-81 с.

Четверикова Ольга Сергіївна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Менів Любов Дмитрівна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу

ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ЖИТЛА

На сучасному етапі розвитку українського суспільства особливої гостроти набуває вирішення питання про забезпечення громадян України житлом. Згідно з ст. 47 Конституції України «…громадяни України можуть реалізовувати свої право на житло кількома способами, у тому числі шляхом набуття права власності на нього за допомогою укладення різного роду цивільно-правових правочинів[«1]. Як зазначає Н. Безсмертна, що «…одним з найпоширеніших з них є договір купівлі-продажу житла» [2, с. 53] ".

Нагадаємо, що відповідно до ст. 638 Цивільного кодексу України (далі - ЦК України) «… істотними умовами договору є умови про

предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також, усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди» [3] ".

М. І. Брагинський та В. В. Вітрянский стверджують, що «…законодавство України не виділяє договір купівлі-продажу житла в окремий вид купівлі-продажу за такою системною ознакою, як предмет договору, а тому до цього договору застосовуються загальні правила про договори купівлі-продажу» [4, с. 195]. «Але, існування характерних рис предмета договору, таких, як: майнова цінність, сталий зв'язок із землею, непоживність – визначають необхідність визначення спеціальних правил, що регулюють участь таких об'єктів у майновому обороті»[4, с. 195] ".

Уст. 379 ЦК України зазначається, що «… житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для проживання в них» [3]. Як зазначає Н. Безсмертна «…з аналізу даної норми можна зробити висновок, що поняття «житло» є узагальнюючим поняттям, а його різновидами є житловий будинок, квартира, інше приміщення, яке обов'язково має бути призначене для проживання в них фізичних осіб» [2, с. 53].

Як відомо, однією з істотних умовою будь-якого договору є предмет договору. Зокрема, у даному договоріпредметом є конкретний об'єкт житлової нерухомості, пов'язаний із будівництвом та прийнятий в експлуатацію, відповідно до документації ".

Варто відмітити, що українське законодавство не конкретизує опису житла, що відчужується за договором. Але це має істотне значення. Передусім для безпомилкового визначення (ідентифікації) житла у складі місцевості. На жаль, це питання досить обмежено висвітлено у цивільному законодавстві. Зокрема, у наказі Міністерства юстиції України № 282/20595 «Про затвердження порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» від 22 лютого 2012 р.[5] є лише перелік документів, необхідних для відчуження житла та тих документів, що визначаються як правовстановлюючі. При цьому на самому описі критеріїв житла, що підлягають відображенню в договорі, увага часто не акцентується. Більш детально житло визначається у технічному паспорті об'єкта житла".

О.В. Ільків зазначає, що « … конкретизація предмету договору купівлі-продажу житла залежить від виду житла. Для індивідуальних об'єктів житлової нерухомості - будинків і прирівняних до них спо-

руд необхідно вказувати їх технічні параметри (загальна площа, житлова площа, категорія матеріалів стін, перекриття тощо), прив'язку до земельної ділянки та сусідніх об'єктів»[6, с. 190]. «Якщо продається садиба, слід такожзазначити господарсько-побутові будівлі із зазначенням їх розташування на конкретній ділянці та розміри останньої». Якщо предметом договору купівлі-продажу житла є квартири, ізольовані кімнати в квартирах та гуртожитках, то слід конкретизувати перелічені об'єкти шляхом визначення їх техніко-юридичних параметрів згідно з технічним паспортом [6, с. 190] ".

Н, Безсмертна зазначає, що «…нотаріуси при описі квартири, як предмет у договорі, зазначають: номер будинку, номер квартири, вулицю, на якій розташований цей будинок, місто, де знаходиться предмет договору, загальну та житлову площу, правовий статус майна та правовстановлюючий документ на нього, реєстраційні дані права власності у відповідних органах»[2, с. 54].Якщо відчужується житловий будинок, то вважається, що відчужуються й інші приміщення, розташовані на земельній ділянці разом з будинком - літня кухня, сараї, гараж тощо. Вони слідують за головною річчю, навіть якщо не були окремо позначені в договорі[2, с. 54]. Погоджуємося із Ю. Мамченко про те, що «….крім номера державної реєстрації, можуть існувати інші документи, що дають змогу визначити кількісні та якісні характеристики об'єкта нерухомості, зокрема, щодо будинків, споруд, квартир, це може бути технічний паспорт, який разом з витягом із державного реєстру речових прав на нерухомість дає підстави визначитися з предметом договору купівлі-продажу житла [7, с. 99] ".

Щоб переконатися у тому, що запропонована стороною нерухомість дійсно розташована за відповідною адресою, Є. Мічурін радить «…. ознайомитися з будівельною документацією, знайти рішення місцевої ради про забудову відповідної ділянки та порівняти отримані дані з містобудівним кадастром» [8, с. 140] ".

Слушною є думка О.В. Ільків по те, що «важливою умовою договору купівлі-продажу житла є узгодження ціни»[6, с. 190].«Ціна житла – це певна грошова сума, що відповідає договірній вартості житла та повинна бути сплачена покупцем продавцю». Ціна на нерухомість визначається виходячи з ринкової вартості житла. Аналіз договорів купівлі-продажу свідчить, що вартість квадратних метрів відрізняється від ринкових[6, с. 190].

Як справедливо відзначає О. В. Ільків «…зараз оціночна вартість не має жодного стосунку до ринкової вартості оцінювачі орієнтуються на вартість продажу аналогічних об'єктів нерухомості в тій місцевості, в якій знаходиться об'єкт оцінювання»[6, с.190]. Варто зазначити, що оцінка проводиться кваліфікованим експертом на підставі коефіцієнтів і цінників, затверджених відповідним органом. О.В. Ільків зазначає, що «…відсутність ціни у договорі купівлі-продажу вказує на те, що договір не укладено, оскільки сторони не досягли згоди за однією з істотних умов договору – згоди про ціну житла»[6, с.190] ".

Коломис О. зазначає, що «…оцінка вартості будь-якого об'єкта власності є впорядкованим процесом визначення в грошовому виразі вартості об'єкта з урахуванням потенційного і реального доходу, який цей об'єкт приносить у певний момент часу в умовах конкретного ринку»[9, с. 145]. Оцінка майна здійснюється незалежною стороною-щодо ринкової вартості цього майна ".

Коломис О. зазначає, що «… вартість житла залежать від:географічного місцезнаходження в мікромасштабі (центр або околиця) та макромасштабі (обласний центр або селище); загального економічного становища населеного пункту; поверховості будинку; наявності телефону і ремонту; загального планування будинку; розподільності-зміщеності кімнат та служб; віддаленості об'єктів інфраструктури, транспортних магістралей; наявності балконів та підсобних приміщень; озелененості району та відстані від місць масового відпочинку» [9, с. 71-72] ".

При відчуженні нерухомості проведення оцінки є обов'язковим. Відповідно до п. 1.18 глави 2 розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України «…нотаріус посвідчує правочин, який передбачає будь-який перехід права власності на об'єкти нерухомості та об'єкти незавершеного будівництва, крім їх успадкування та дарування за наявності документа про сплату до бюджету податку на доходи фізичних осіб, обчисленого з ціни, зазначеної у правочині, але не нижче оціночної вартості такого нерухомого майна, визначеної суб'єктом оціночної діяльності згідно з вимогами нормативно-правових актів з оцінки майна, та документа про оціночну вартість»[5]. "

Варто відмітити, що досить часто у договорі купівлі-продажу усвідомлено зменшується ціна за житло, ніж та, що фактично сплачу-

ється покупцем. Усе це пов'язано із наміром зменшити розмір державного мита за нотаріальне посвідчення договору".

Слід додати, що О.В. Ільків зазначає, що «… до істотних умов даного договору можуть включатися строк звільнення житлового приміщення або умова щодо порядку сплати грошей покупцем (з розстроченням чи відстроченням платежу) тощо» [6, с. 190]. Крім цього, у договорі купівлі продажу житла може передбачатися умова про право окремих осіб користуватися відповідним житловим приміщенням після його придбання покупцем і визначатися перелік таких осіб та зміст їх прав користування житловим приміщенням. Перехід права власності на житло сам по собі не є підставою для припинення права користування цим приміщенням з боку членів родини попереднього власника, що раніше проживали в цьому приміщенні [6, с. 190]. "

Отже, приходимо до висновку, що основними істотними умовами договору купівлі-продажу житла є предмет договору, який повинен супроводжуватися описом індивідуальних ознак об'єкта нерухомості, визначена ціна, а також до істотних умов можуть бути також віднесені інші умови, якщо на цьому наполягає хоча б одна зі сторін, наприклад, строк звільнення житлового приміщення або умова щодо порядку сплати грошей покупцем (з розстроченням чи відстроченням платежу) тощо. Варто зазначити, що конкретизація предмету договору купівлі-продажу житла залежить від виду житла. Крім цього, враховуючи специфіку предмета даного договору, на наш погляд, варто об'єднати норми щодо договору купівлі-продажу житла в окремому параграфі ЦК України".

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Офіційний вісник України* від 01.10.2010. №72/1 Стор. 15. Ст.2598".

2. Безсмертна Н. Договір купівлі-продажу житла в нотаріальній практиці. *Право України*. № 5. 2007. С. 53-57".

3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 №435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356".

4. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. М.:2001. 462 с. "

5. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012

№ 282/20595 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12/card2#Card (дата звернення 15.06.2019) ".

6. Ільків О.В. Істотні умови договору купівлі-продаж житла. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 3. С. 189-191".

7.Мамченко Ю. Особливості предмета договору купівлі-продажу нерухомості. JurnaluljuridicNational.Aprilie 2016. С. 97-101".

8. Мічурін Є.О. Правочин з житлом: науково-практичний посібник. Х.: 2007. С.138-144".

9. Коломис О. Ціна продажу як істотна умова договору купівлі-продажу нерухомості. *Мала енциклопедія нотаріуса.* № 5(95). 2017. С. 70-74. URL:http://yurradnik.com.ua/wp-content/uploads/2017/11/Kolomis.pdf".

Янковська Мирослава Вадимівна,
студентка групи ПМЦ-18-1
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Новицька Н. Б.

ЗАСОБИ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА РОЗМІЩЕНІ В ІНТЕРНЕТІ ТВОРИ

Що глибше проникають комп'ютерні технології до повсякденного життя людини, то більші загрози вони несуть правам інтелектуальної власності на об'єкти, розміщені в мережі Інтернет. Проблема захисту авторських прав на контент, розміщений в мережі, набуває все більшої актуальності і в світі, і в Україні.

Дане питання було предметом дослідження багатьох зарубіжних та вітчизняних науковців, зокрема І. І. Ващинця, О. Недоруб, В. Б. Наумова, Е. Наумової, О. М. Пастухова та інших. Частину із даних засобів охарактеризовано у Рекомендаціях щодо вдосконалення механізму регулювання цифрового використання об'єктів авторського права і суміжних прав через мережу Інтернет, розроблених Міністерством економічного розвитку і торгівлі України.

Володільці авторських прав мають вибір з широкого кола як технічних та правових засобів, так і маркетингових прийомів, які нада-

ють їм можливість контролювати використання розміщених в Інтернеті творів до моменту порушення прав на них. Наступні прийоми володільці авторських прав на розміщені в Інтернеті твори можуть використовувати для контролю за використанням цих творів та запобіганню порушень своїх прав:

1) Обмежена функціональність. За такого підходу, володілець авторського права надає користувачеві примірник твору, який має функціональні обмеження. Такий підхід є одним з шляхів впровадження в життя таких бізнес-моделей як "спробуй, перед тим як купити" та "продавай поліпшені версії", про які підеться нижче.

Наприклад, автори програмного забезпечення можуть розповсюджувати прикладні програми, які не здатні друкувати документи або зберігати їх в пам'яті комп'ютера. За дещо іншого підходу продавець програмного забезпечення може розповсюджувати спрощений варіант програмного забезпечення, такий як бета-версії програм. У той час таке програмне забезпечення надає користувачам можливість користуватися та звикати до нього, воно спонукає тих, хто бажає стабільної роботи програмного забезпечення, придбати його "повноцінний" варіант [1].

2) "Годинникова бомба". Аналогічно до прийому з функціональними обмеженнями, володілець авторських прав розповсюджує функціонально повноцінний об'єкт інтелектуальної власності, але встановлює дату, після якої доступ до нього буде неможливим. Один з варіантів такого підходу передбачає закриття продавцем доступу до твору після певної кількості користувань (наприклад, після перегляду комп'ютерного файла 10 разів його буде неможливо більше продивитися).

Захист від копіювання. За цього підходу продавець обмежує кількість разів, коли комп'ютерний файл може бути скопійований. Захист від копіювання був нормою в 1980-х роках, але пізніше впав у немилість значною мірою тому, що користувачі скаржились на незручність, а також тому, що захист копії можна було досить легко зламати [1 с. 136].

3) Криптографічні конверти. Криптографічні конверти – це програмне забезпечення, яке зашифровує твори так, що доступ до них може бути отриманий лише із застосуванням належного ключа до шифру. Програми, що здійснюють таку операцію, часто називають торговою маркою фірми IBM "cryptolopes". Володільці авторських прав можуть захищати свої права на твори, розповсюджуючи їх у

криптографічних конвертах і вимагаючи від користувачів плати за ключі, за допомогою яких твір можна "вийняти" з "конверта".

4) Контракти. Одним з найефективніших та, на жаль, недооцінених володільцями авторських прав на розміщені в Інтернеті твори засобів запобігання порушенню їхніх прав є контракти. За правильного оформлення контракти можуть надати володільцям авторських прав повноваження по контролю за використанням їхніх творів ширші за ті, що надаються їм за законами про авторське право [2, с.75].

Запобіжні заходи. Законодавством держав-членів Світової організації торгівлі (СОТ) мають бути передбачені процедури, які уможливлюють ефективні дії проти будь-якого порушення прав інтелектуальної власності, в тому числі термінові заходи, спрямовані на запобігання порушенням, та способи захисту прав, які стримують від подальших порушень. Такі процедури держави-члени СОТ зобов'язує встановити ст. 41(1) Угоди TRIPS, яка є обов'язковою для підписання всіма членами організації. Для перевірки кількості випадків використання творів, розміщених в Інтернеті, та стягнення платні за таке використання володільці авторських прав на ці твори можуть удаватися до наступних методів:

Коди доступу. Багато із засобів запобігання порушенням авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, доступних їхнім володільцям, можуть застосовуватися у поєднанні з кодами доступу. Такі коди дозволяють користувачам "відмикати" такі захисні механізми як "годинникові бомби" та функціональні обмеження, "вбудовані" в твори. Даний метод дозволяє володільцеві авторських прав відстежувати використання його інтелектуальної власності та отримувати за це використання винагороду або шляхом "відмикання" твору за разову плату, або вимагаючи періодичного придбання кодів доступу, які час від часу змінюються.

Конверти управління правами. Як і у випадку криптографічних конвертів, володілець авторських прав поміщує твір в спеціальний програмний "конверт". Однак, за даного підходу "конверт" періодично зв'язується із сервером продавця для перевірки дотримання заданих ним параметрів використання твору. Наприклад, фірма Wave Interactive Networks пропонує володільцям авторських прав на розміщені в Інтернеті твори систему, яка дозволяє їм зашифровувати твори у вигляді файлів з розширенням .wxn, які при активації викликають встановлення зв'язку між комп'ютером користувача і сервером фірми

Wave Interactive Networks з метою дебетування рахунку користувача, який той має підтримувати на Web-сайті фірми [3].

1) Апаратні засоби. Методи захисту від копіювання, основані на апаратних засобах, вимагають від користувача придбання і встановлення певного пристрою. Наприклад, при застосуванні підходу на основі дебетової картки користувач купує картку, на яку записується інформація про сплату ним певної суми та після інсталяції якої вона автоматично дебетується по мірі використання творів її володільцем. За підходу на основі "супер-розподілу" апаратний засіб рахує епізоди використання творів і автоматично дебетує рахунок, який підтримується на центральній базі [4, с. 89]. Таким чином, навіть коли користувач отримав копію твору від третьої сторони, апаратний засіб може забезпечити платежі володільцеві авторських прав.

2) Виконувані програми. Виконувані програми, що завантажуються з Інтернету, такі як Java applets та ActiveX scripts, є частками інформації, яка передається із серверу продавця на комп'ютер користувача за принципом "використай та викинь". Інакше кажучи, виконувана програма працює під час конкретного сеансу зв'язку та стирається з оперативної пам'яті комп'ютера по його закінченні. Випадки використання виконуваних програм, а значить, і інформації із серверу продавця, легко піддаються обчисленню, оскільки ці програми мають завантажуватися у комп'ютер користувача під час кожного сеансу зв'язку.

3) Централізоване обчислення. За такого підходу всі виконувані програми, що не є частиною інтерфейсу комп'ютера користувача, залишаються на сервері продавця. Через це комп'ютер користувача повинен встановлювати контакт з сервером щоразу, як використовується виконувана програма, що дозволяє центральному комп'ютеру обчислювати кількість сеансів доступу. Централізоване обчислення фактично є спадщиною ранньої доби комп'ютерної техніки, коли обчислювальна потужність персональних комп'ютерів клієнтів була такою малою, що вони змушені були використовувати потужності центрального комп'ютера.

4) Цифрові сертифікати. При застосуванні технології цифрового підпису сертифікаційний орган видає користувачеві електронний файл – цифровий сертифікат, яким користувач посвідчується як власник публічного ключа. Проте, цифрові сертифікати можуть використовуватися для посвідчення більшої інформації, ніж просто особи тих,

кому їх було видано. Наприклад, вони можуть посвідчувати права, що належать певній особі. Таким чином, продавці можуть користуватися цифровими сертифікатами для контролю доступу до системних ресурсів, у тому числі файлів, що містять твори, надаючи доступ до файлів користувачам, які можуть пред'явити цифровий сертифікат з зазначеними в ньому правами (наприклад, право на доступ, завантажування, перегляд тощо) та термінами їх дії. Отримати цифровий сертифікат користувач може як від продавця, так і від третьої особи.

5) Клірингові центри. За такого підходу володільці авторських прав на розміщені в Інтернеті твори надають кліринговим центрам повноваження по ліцензуванню своїх прав на твори. Користувач сплачує збір за видачу ліцензії такому клірингговому центру, а той, в свою чергу, розподіляє отримані кошти серед володільців авторських прав. Найрозвинутіша система клірингу авторських та суміжних прав на сьогодні існує у сфері ліцензування прав, пов'язаних з музичними творами, хоча саме ці права, як правило, підлягають примусовому ліцензуванню за авторсько-правовим законодавством [5; 6]. Для інших форм інтелектуальної власності не розроблено подібних цілісних механізмів, незважаючи на довготривалі спроби їх створити та безсумнівні вигоди від їх наявності. Як результат, все більше докладається зусиль для вирішення проблеми технічними засобами, наприклад, шляхом включення інформації про управління авторськими правами у всі електронні файли для того, щоб інформація про правоволодільця завжди була доступною тому, хто бажає отримати дозвіл на використання твору.

6) Продаж фізичних копій. Як анахронічно це не звучало б, продаж фізичних, чи "жорстких", копій лишається високоефективним способом обчислення кількості випадків використання творів, навіть тих, що є доступними через Інтернет. У той час, як електронне розповсюдження об'єктів інтелектуальної власності має багато переваг, досі лишаються численними переваги придбання фізичних копій творів, наявних в Інтернеті.

По-перше, багато людей все ще віддають перевагу читанню фізичних копій творів перед читанням електронних копій. По-друге, отримання масово виготовленої фізичної копії може бути з точки зору вартості або якості вигіднішим за самостійне роздрукування електронної копії. По-третє, у випадку творів, зафіксованих у вигляді великих за об'ємом файлів, отримання фізичної копії може бути більш

ефективним з точки зору часу або зручнішим, ніж завантажування електронної копії з Інтернету. Нарешті, користувач може застосовувати пристрої, які було оптимізовано для використання з фізичними копіями та які дозволяють досягнути результатів вищих за результати користування отриманою з Інтернету електронною копією.

Таким чином, слід очікувати, що у випадку досить багатьох категорій творів і надалі триватиме попит на їх фізичні копії, і володільці авторських прав можуть досить ефективно використовувати цю обставину задля захисту своїх інтересів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Lance Rose. The Emperor's Clothes Still Fit Just Fine // Wired. – Feb. 1995. P. 137.

2. I. Trotter Hardy. Contracts, Copyright and Preemption in a Digital World // 1 Rich. J.L. & Tech. 2. 1995. 434 p.

3. Mark Stefik. Trusted Systems // Sci. Am. Mar. 1997. 366 p.

4. Brad Cox. Superdistribution // Wired. – Sept. 1994. P. 89.

5. Copyright Act of 1976, 17 U.S.C. §§115, 116.

6. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 №2581 // URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12.

група ПМЦ-18-2

Васильчик Надія Олександрівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Амеліна Анна Сергіївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри
цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗБЕРІГАЧА ЗА ДОГОВОРОМ ЗБЕРІГАННЯ АВТОТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ

На даний час існує велика кількість правових дискусій навколо договору зберігання та його правових наслідків. За своєю сутністю та правовою природою договір зберігання транспортного засобу є цивілістичним. Як ми знаємо цивілістична теорія базується на взаємних правах і обов'язках осіб, але при більш детальному розгляді договору зберігання транспортних засобів ми розуміємо, що у власника стоянки (тобто зберігача транспортного засобу) виникають лише права, а обов'язки здебільшого носять факультативний характер.

Дана тема є актуальною через наявність в Україні великої кількості автотранспортних засобів і виникає проблема про необхідність вирішення питання щодо місць їх зберігання. Власники таких засобів використовують для цього гаражі, автостоянки, прибудинкову територію тощо. Метою написання статті є аналіз законодавчого регулювання діяльності автостоянок, суб'єктів договору зберігання транспортного засобу, їхньої відповідальності, а також шляхи вдосконалення правового регулювання цього інституту.

Існують два види договору зберігання автотранспортних засобів. Перший, який укладається з моменту передачі транспортнго засобу на зберігання є реальним та консенсуальним в якому сторони, одна з яких повинна бути професійним зберігачем, набувають прав та обов'язків з моменту досягнення згоди між ними. Також договори бувають двосторонніми (обов'язки виникають в обох сторін) і відплатними або безвідплатними. Згідно ч. 1 ст. 977 Цивільного кодексу Ук-

раїни (далі - ЦК України), якщо зберігання автотранспортних засобів здійсню суб'єкт підприємницької діяльності, такий договір буде публічним, тобто виходячи з цього, зберігач взяв на себе обов'язок надавати ці послуги кожному, хто до нього звернеться, на однакових і рівних для всіх поклажодавців умовах, за деякими винятками, встановленими законом. Основними обов'язками зберігача, які покладені на нього, за договором зберігання автотранспортного засобу є:

1) здійснення забезпечення схоронності предмета договору;

2) недопущення проникнення в нього сторонніх осіб;

3) його видача за найпершою ж вимогою поклажодавця [1, с. 236-237].

Кожна автостоянка у своїй діяльності визначає плату за зберігання автомобільного транспорту, та за інші послуги, які відносяться до її компетенції, та які вона здійснює під час його зберігання. Також згідно закону, вона видає квитанцію чи чек про прийняття на зберігання. Якщо було здійснене тимчасове зберігання, то плата за нього здійснюється за передбачений термін, а за довготермінове - на умовах, визначених у договорі зберігання транспортного засобу [2, с. 133].

Черговий під час оформлення приймання на зберігання транспортного засобу вносить всі необхідні дані про поклажодавця і транспортний засіб до відповідного журналу обліку транспортних засобів і розписується в ньому. У тому разі, коли здавання на зберігання транспортного засобу з аварійними пошкодженнями він може бути прийнятий на зберігання після реєстрації у журналі обліку транспортних засобів з пошкодженнями та некомплектних із зазначенням характеру пошкодження, часу в'їзду на автостоянку, марки і номера транспортного засобу та прізвища власника.

Відповідно до п. 27 Правил зберігання транспортних засобів, кожна автостоянка в якій здійснюється зберігання транспортного засобу, гарантує власнику схоронність його транспортного засобу згідно з Правилами, а у разі якщо відбулось зникнення, чи нанесення різного виду пошкоджень під час зберігання - несуть відповідальність у встановленому законодавством порядку [3].

З усього наведеного можна зробити висновок, що чинне національне законодавство, що регулює діяльність автостоянок, має чимало прогалин і потребує змін. Для забезпечення якісної охорони автостоянок необхідно нормативно закріпити обов'язок встановлення на їх

території відеокамер та інших засобів за допомогою яких можна виявити вчинення правопорушень на території автостоянки.

Також у практиці розгляду судами спорів, що виникали з приводу договору зберігання автотранспортних засобів, зустрічаються досить суперечливі судові рішення, пов'язані з формою цього договору. Так, за результатами розгляду однієї справи судом першої інстанції були задоволені вимоги поклажодавця про відшкодування шкоди, завданої у зв'язку з пошкодженням автомобіля під час зберігання на автостоянці. Апеляційний суд рішення місцевого суду скасував і ухвалив нове, за яким у задоволенні позову було відмовлено. Суттєвим аргументом для суду при ухваленні такого рішення було те, що договір зберігання у письмовій формі не укладався, у поклажодавця були відсутні квитанція, чек чи жетон, які б посвідчували факт передання автомобіля на зберігання, між сторонами мали місце лише усні домовленості [4]. Той факт, що автомобіль і під час пошкодження, і на момент розгляду спору в суді перебував на території автостоянки, а також те, що зберігай пропонував його відремонтувати (що також безумовно свідчить про існування договору), не був належно сприйнятий апеляційним судом. Майже аналогічні міркування суду містяться і в іншому рішенні, ухваленому з приводу подібного спору [5].

На відміну від даного прикладу, існують і прямо протилежні судові ситуації. Зокрема, в одному із спорів суд першої інстанції відмовив поклажодавцеві у задоволенні позовних вимог про відшкодування шкоди, завданої унаслідок викрадення з території автостоянки його автомобіля. Мотивуючи своє рішення, суд зазначив, що позивач, не отримавши квитанції про оплату за зберігання автомобіля, не може тим самим підтвердити факт укладення самого договору. У порядку апеляційного оскарження було встановлено, що укладення договору зберігання між позивачем та відповідачем підтверджувалося відповідним записом у журналі обліку транспортних засобів. Але після зникнення автомобіля сторінка із зазначеним записом була вирвана із журналу. Зважаючи на це, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що сама по собі відсутність платіжного документа (квитанції) не може свідчити про те, що між сторонами не було укладено договору зберігання. Як докази, що спростовували цей факт, були взяті до уваги наявні у справі показання свідків. У зв'язку з цим рішення суду першої інстанції було скасоване і ухвалене нове рішення про задоволення вимог поклажодавця [6].

У подібній судовій справі, що також стосувалася викрадення автомобіля з охоронюваної автостоянки, суд першої інстанції позов поклажодавця задовольнив. Апеляційною інстанцією рішення було скасоване і в задоволенні позову відмовлено на підставі того, що факт укладення договору між сторонами не було доведено. Суд касаційної інстанції не погодився з рішенням апеляційного суду, виходячи з того, що невнесення черговим приймальником відповідного запису в журнал обліку транспортних засобів безперечно не може свідчити про те, що договір зберігання не був укладений, оскільки, як видно з матеріалів справи, прийняття автомобіля на зберігання було посвідчене видачею квитанції. Неповне з'ясування та неналежна оцінка дійсних обставин справи, характеру спірних відносин між сторонами стали підставою для направлення справи на новий розгляд [7].

Зовсім протилежні висновки з приводу подібної цивільної справи містяться в іншій ухвалі суду касаційної інстанції. Скасовуючи рішенім судів першої і другої інстанцій, колегія суддів судової палати у цивільних справах Верховного Суду України вказала на те, що висновок попередніх судів про наявність договору зберігання автотранспортних засобів є необгрунтованим і передчасним, оскільки у справі немає достатніх доказів, які б підтверджували цей факт. На думку суду, та обставина, що працівнику автостоянки були сплачені кошти при залишенні автомобілів на стоянці, сама по собі не свідчить про виникнення відносин за договором зберігання автотранспортних засобів [8].

Цілком погоджуючись із рішенням касаційного суду про необхідність повторного розгляду даної справи, всебічного з'ясування її дійсних обставин, вважаю, що суд першої інстанції мав би звернути увагу насамперед на те, чи не заперечується працівником автостоянки отримання коштів від поклажодавців. У разі встановлення факту отримання коштів їх слід розглядати як плату за зберігання, яка опосередковано підтверджує факт не тільки укладення, а й виконання поклажодавцем договору. Та обставина, що працівник автостоянки проігнорував належне оформлення договору зберігання, жодним чином не повинна звільняти його від обов'язку відповідати за незбереження транспортного засобу.

Оскільки аналіз ст.937 ЦК України, що стосується форми договору зберігання, дає підстави вважати, що законодавець обмежує форму даного договору виключно односторонньо виданими зберігачем посвідчувальними документами чи знаками (розписка, квитанція, но-

мер, жетон тощо), що свідчить, як було обґрунтовано, лише про усну форму договору, до договору зберігання насамперед слід застосовувати загальні вимоги ст.207 ЦК України, що підтверджує можливість його укладення у письмовій формі у вигляді єдиного підписаного сторонами документа. Зазначена форма договору доречна при постійному (довгостроковому) зберіганні.

Підводячи підсумки, можна сказати про те, що для вирішення проблеми здійснення відшкодування постраждалим власникам транспорту збитків може бути вирішена наступним чином: до існуючих Правил зберігання транспортних засобів на автостоянках слід внести норму, в якій повинен передбачатися обов'язок власників автостоянок мати депозит безпеки (визначену суму коштів або певне майно) у випадку винесення судового рішення про відшкодування збитків. Доки ж нормативна база не врегульована, можна надати пораду власникам транспортних засобів захищати свої права у встановленому законом порядку: здійснювати звернення до органів правосуддя, подавати відповідні заяви про відшкодування збитків до державних установ, звертатися до засобів масової інформації та здійснювати інші дії, які допоможуть їм при вирішенні справи. Нажаль існують такі відомості, що в деяких випадках власники автостоянки, не бажаючи розголосу, відшкодовують збитки добровільно.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

2. Васильєв С.В. Цивільне право : навчальний посібник. Х. : Одіссей, 2018. 480 с.

3. Про затвердження Правил зберігання транспортних засобів на автостоянках : Постанова КМУ від 22 січня 1996 р. № 115.

4. Рішення Апеляційного суду м. Києва № 4258528 від 10 грудня 2017 року по справі № 22-7075 від 2 липня 2017 р. Святошинського районного суду м. Києва URL: http://reyestr.court. gov.ua/Review/-4258578.

5. Рішення Чорноморського районного суду Автономної Республіки Крим : від 22.12.2016 р., № 2-1134/09/0123c2 URL: http ://reyestr. court .gov.ua/Review/73 95735.

6. Рішення Апеляційного суду Івано- Франківської області по справі № 22-Ц-831-09 від 16 березня 2019 р. Галицького районного

суду : від 16.06.2019 р., № 4129062 URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/4129062.

7. Витяг із ухвали Судової палати у цивільних справах Верховного Суду від 14 грудня 2015 року по справі Рівненського міського суду від 13 лютого 2014 р. Рішення Верховного Суду України. 2006. № 1.

8. Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України по справі № 6-16191св07 від 30 листопада 2016 р. Голосіївського районного суду м. Києва : від 05.11.2018 р., № 2401485 URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/2401485.

Вишневецька Альона Леонідівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інститут права
Науковий керівник:
Онишко О. В.,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ПРЕДСТАВНИЦТВО В КОРПОРАТИВНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Соціально-політичні та економічні перетворення, що відбуваються в Україні після проголошення її незалежності, відкрили нові можливості для регулювання відносин громадян та юридичних осіб на основі загальновизнаних світових принципів приватного права, а також зумовили посилення активності учасників суспільних відносин у сфері приватно-правових відносин.

У зв'язку з цим неабиякого значення набувають гарантії реального і повного здійснення прав та обов'язків суб’єктами приватного права. Однією з таких гарантій виступає універсальна форма правового посередництва - представництво, яка в умовах посилення автономії учасників економічних відносин є одним із ефективних засобів розвитку цивільного обігу.

Актуальність теми дослідження обумовлена активізацією процесів реформування національного законодавства в різних галузях сус-

пільного життя оскільки сьогодні нормативна база, що регулює досліджувані суспільні відносини, не в повній мірі відповідає європейським стандартам розвитку.

Представництво як правовий інститут доволі добре розроблений в цивільному та в цивільно-процесуальному праві.

Окремі аспекти представництва були предметом аналізу Л.Н. Казанцева, В.М. Гордона, Н.О. Нерсесова, О.Л. Нєвзгодіної, В.О. Рясенцева, П.М. Крупко, С.Я. Фурси, Є.О. Харитонова, С. Я. Фурси, І Жилінової, Є. Мічуріна, І. Спасибо-Фатєєвої, О. Чуєвої. Проте інститут представництва в корпоративних правовідносинах залишається і досі мало дослідженим правовим явищем. Це пов'язано, перш за все з тим, що норми цивілістичного представництва не розраховані на корпоративне представництво, яке має свою специфіку.

Як свідчить практика застосування представництва в корпоративних правовідносинах [1] даний сегмент відносин потребує окремого врегулювання, оскільки істотно відрізняється від цивілістичного представництва.

Так, у зв'язку із уведенням із уведенням у корпоративні відносини представництва виникає багато розбіжностей у порівнянні з загально-цивілістичним його регулюванням. Корпоративне ж законодавство взагалі не регулює ці відносини, обмежуючись лише правом акціонера на видачу довіреності. Вкажемо на окремі приклади невідповідності цивілістичного й корпоративного представництва.

Якщо акціонер видав довіреність, то в загальних зборах бере участь його представник. Виходячи із загальних норм Цивільного кодексу (далі – ЦК України) про представництво, видача особою довіреності не виключає можливості здійснення нею самостійно тих само дій, на які був уповноважений представник. Але таке представництво розраховане на вчинення представником *правочинів.*

Застосування цих положень до представництва акціонерів навряд чи буде можливим: у загальних зборах можуть брати участь або акціонер, або його представник, оскільки для цього необхідна реєстрація когось із них. Обоє вони не зможуть брати участь і голосувати на загальних зборах, тому що виникнуть непереборні перешкоди з допуском акціонера до участі у зборах, якщо вже був зареєстрований його представник.

Тому специфіка представництва в корпоративних відносинах позначається на застосуванні загального правила про можливість особи,

яку представляє інша особа (акціонера), незважаючи на видачу довіреності, самостійно робити ті ж дії по участі в загальних зборах, оскільки це стає неможливим через формалізацію процедури такої участі.

Проблеми зв'язані й із правом акціонера видати довіреність на участь і голосування на загальних зборах *декільком* своїм представникам (ст. 39 Закону України "Про акціонерні товариства" [2]), і з його правом у будь-який час відкликати або замінити свого представника. При цьому виникає питання про те, коли він це може зробити: або безпосередньо на зборах, або під час реєстрації для участі в зборах, або після неї, але до початку зборів?

На практиці виникає питання й про те, чи може бути видана довіреність учасникові ТОВ іншими його учасниками на внесення змін у статут? При відповіді на нього треба, насамперед, позначити, що точка зору про договірну природу статуту не є поширеною. Більшість дослідників відносять статут до локальних нормативно- правових актів [3, с. 24; 4, с. 30]. У такому випадку стверджувати, що довіреність видається на вчинення правочину, не можна, що ставить під сумнів можливість її видачі. З іншого боку, як вже відзначалося вище, існує чимало прикладів відходу від приписів ЦК України про право представника вчиняти тільки правочини.

Згідно із ч. 5 ст. 8 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців" [5] установчі документи юридичної особи, а також зміни до них викладаються письмово, прошиваються, пронумеровуються й підписуються засновниками (учасниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження. Це породжує ще низку питань, одним з яких є можливість уповноважити особу підписати зміни в установчі документи, тому що їхнє підписання є не правочином, а необхідною вимогою до форми цих документів. І саме внесення змін в установчі документи правочином не є. Прямої вказівки ЦК на те, як бути в подібних випадках, не існує, а може лише йти мова про аналогію закону.

Найбільш важливим і визначальним для представництва є вимога закону стосовно представників діяти в інтересах осіб, яких вони представляють. У корпоративних правовідносинах ситуація найчастіше обертається з точністю до навпаки. Особи, зацікавлені в "голосах акціонерів", одержують від них довіреності на участь у загальних зборах і діють у своїх інтересах (наприклад, при голосуванні за формування складу органів акціонерного товариства).

Довгий час у законі не передбачалися ніякі приписи щодо змісту довіреностей акціонерів на участь у загальних зборах. Нині ж має місце норма, згідно з якою довіреність на право участі й голосування на загальних зборах акціонерів *може містити завдання щодо голосування,* тобто перелік питань порядку денного загальних зборів із вказівкою того, як і за яке рішення (проти якого) потрібно проголосувати (ч. 3 ст. 39 Закону України "Про акціонерні товариства" [2]). Під час голосування на загальних зборах представник акціонера повинен голосувати саме так, як передбачено цим завданням. Якщо довіреність не містить такого завдання, представник діє на свій розсуд.

Однак і тут не виключена проблема, пов'язана з можливістю голосування представника за обрання себе або особи, представником якої він є, до складу органів АТ. У всякому разі для представництва на здійснення правочинів така заборона міститься в ч. 3 ст. 238 ЦК України [6]. І знову очевидно, що участь у загальних зборах акціонерів, не будучи правочином, породжує своєрідність відносин представництва, що, втім, не враховане ні в цивільному, ні в корпоративному законодавстві.

Виникає ще одне неабияке питання: чи *може представник відступити від тих приписане, які йому було надані акціонером*? Згідно з загальними положеннями про представництво (ст. 241 ЦК України [6]) така можливість у представника існує. Однак ще раз необхідно звернути увагу, що участь у прийнятті загальними зборами акціонерів рішень, тобто голосування, *правочином не є.* Тому важко погодитися з тим, що до випадків виходу представника за межі наданих йому повноважень може застосовуватися ст. 241 ЦК України [6], згідно з якою правочин, вчинений представником, який перевищив свої повноваження, може бути схвалений особою, яку він представляв, і тоді він буде дійсним. Якщо дії представника акціонера, який вийшов за межі наданих йому довіреністю повноважень (скажемо, проголосував не так, як йому приписано в довіреності, але мотивуючи це тими фактами, які стали відомі на загальних зборах), не будуть схвалені, то це може вплинути на дійсність рішення загальних зборів. Допустити таке положення було б неправильно й загрозливо для акціонерного товариства. Зрозуміло, що подібний підхід не застосовується у випадку представництва акціонерів, тому що від схвалення або несхвалення акціонером дій свого представника на загальних зборах не повинно залежати прийняття рішення останніми.

Можуть з'явитися питання й щодо *відмови представника від виконання своїх повноважень,* що також не врегульоване в корпоративному законодавстві. Відповідно до загальних норм про доручення (як підставі видачі довіреності) відмова повіреного від договору доручення не є підставою для відшкодування збитків, заподіяних довірителеві припиненням договору, крім випадку відмови повіреного від договору за таких умов, коли довіритель не має змоги забезпечити свої інтереси іншим способом, а також відмови від договору, за яким повірений діяв як комерційний представник (ч. 3 ст. 1009 ЦК України [6]). Тим часом навряд чи можливо довести наявність в акціонера збитків, які він поніс внаслідок відмови його представника від участі в загальних зборах (наприклад, якщо той покинув збори) або від голосування.

Таким чином, представництво акціонерів має свою специфіку, і якщо законодавець його допустив, то воно потребує окремого врегулювання, оскільки істотно відрізняється від цивілістичного представництва.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про практику розгляду судами корпоративних спорів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. – URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08.

2. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 року № 514-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2008, № 50-51, ст.384.

3. Правовое регулирование деятельности акционерных обществ (Акционерное право) [Текст] : [учеб. пособ.] / под ред. Е. П. Губина. – М. : Зерцало, 1998. – 256 с.

4. Кашанина, Т. В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности [Текст] : [учебн.] / Т. В. Кашанина. – М. : Инфра-М, Кодекс, 1995. – 543 с.

5. Про державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців: Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 31-32, ст.263.

6. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

Городня Дар'я Іванівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Костюченко Олена Євгенівна,
д.ю.н., доцент, професор кафедри
цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИНИКНЕННЯ, ЗМІНИ ТА ПРИПИНЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-УПРАВЛІНСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ПРАЦІ

У теорії трудового права серед суспільних відносин, що входять до предмету правового регулювання галузі, деякі дослідники виділяють організаційно-управлінські відносини, суб'єктами яких виступають трудові колективи, професійні спілки та роботодавці.

З урахуванням останніх соціально-економічних змін, що відбуваються в Україні, питання розширення взаємодії та діалогу між працівниками та роботодавцями, участі їх представників у вирішенні питань щодо організації праці, встановлення умов праці, застосування норм трудового законодавства набувають важливого значення, що, як наслідок, зумовлює активізацію вчених-трудовиків у дослідженнях організаційно-управлінських відносин у сфері праці.

Правові проблеми теорії організаційно-управлінських відносин у сфері праці неодноразово ставали предметом дослідження українських науковців у різноманітних аспектах. Варто згадати наукові праці С.В. Венедіктова, О.Є. Костюченко, В.В. Волиниця, Г.І. Чанишевої та ін.

До складу організаційно-управлінських відносин, на думку В.В. Волинця, входять такі: 1) які виникають між суб'єктами цих правовідносин під час утворення професійних спілок чи інших представницьких органів на конкретному підприємстві; 2) які складаються між роботодавцем та трудовим колективом (його представниками) з приводу підготовки, підписання, виконання та контролю за належним виконанням умов колективного договору або угоди; 3) які виникають під час здійснення управління виробництвом; 4) які складаються між роботодавцем та представниками колективу найманих працівників з приводу прийняття та затвердження локаль-

них нормативно-правових актів у межах конкретного підприємства або на регіональному, галузевому чи національному рівнях; 5) які складаються під час вирішення колективних трудових спорів між суб'єктами організаційно-управлінських відносин [1, с. 44-47].

Погоджуємося з таким підходом, адже, дійсно, об'єктом усіх вказаних видів організаційно-управлінських правовідносин є соціально-економічні інтереси, оскільки вони стосуються матеріальних інтересів як цілих трудових колективів, так і цілої галузі або регіону і кожного окремого працівника. Усі перелічені види організаційно-управлінських правовідносин у сфері праці спрямовані на покращення умов праці, захист трудових прав працівників та досягнення згоди в цих питаннях працівниками та роботодавцем. Проте, для досягнення цілей нашого дослідження, підстави виникнення правовідносин, що виникають під час вирішення колективних трудових спорів (конфліктів), буде об'єднано з правовідносинами, які виникають під час розгляду індивідуальних трудових спорів, та розглянуто в окремому підрозділі роботи.

Організаційно-управлінські правовідносини за своєю сутністю спрямовані на організацію та управління колективною працею, що відрізняє їх від індивідуальних трудових правовідносин та дозволяє розглядати як відносно самостійну групу відносин, що входять до предмету трудового права, «соціальне призначення якого полягає у ціннісній орієнтації його норм на закріплення, гарантування, реалізацію, охорону і захист пріоритету природних трудових та фундаментальних соціальних прав працівників відносно прав інших суб'єктів трудового права» [2, с. 337].

Правовідносини трудового колективу з роботодавцем виникають з моменту прийняття на роботу в трудовий колектив певного працівника та припиняються з моменту його звільнення (припинення трудового договору). Варто зауважити, що організаційно-управлінські відносини кожного працівника трудового колективу з роботодавцем виникають та припиняються для кожного працівника окремо, незалежно від правовідносин інших членів цього трудового колективу.

Правовідносини з діяльності професійних спілок, їх об'єднань, організацій роботодавців, їх об'єднань за своєю природою є такими, що супроводжують трудові. Вони виникають у зв'язку з реалізацією працівниками свого права на захист економічних та соціальних прав, включаючи право на об'єднання у професійні спілки, задля захисту

своїх соціально-трудових прав і законних інтересів, і права роботодавців – на створення й участь у своїх представницьких органах відповідно до ст. 2 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22 червня 2012 року №5026-VI [3].

З огляду на положення ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні», сторонами якого згідно з абз. 5 ст. 4 на локальному рівні є сторона працівників, суб'єктами якої є первинні профспілкові організації та сторона роботодавця, соціальний діалог здійснюється між сторонами соціального діалогу відповідного рівня у формах обміну інформацією; консультацій; узгоджувальних процедур. Обмін інформацією здійснюється з метою з'ясування позицій, досягнення домовленостей, пошуку компромісу і прийняття спільних рішень з питань економічної та соціальної політики. Порядок обміну інформацією визначається сторонами. Жодна зі сторін не може відмовити в наданні інформації, крім випадків, якщо така інформація відповідно до закону належить до інформації з обмеженим доступом [4].

Отже, на етапі становлення відносин соціального діалогу між роботодавцем і первинною профспілкою на підприємстві, роботодавцю потрібна інформація і документи про статус профспілки, її членів, склад виборного органу, порядок прийняття таким органом рішень тощо.

Чинним законодавством не передбачено відповідальності підприємства чи його посадових осіб за не укладення колективного договору або за не виявлення ініціативи щодо його укладення, крім випадків, коли такі особи ухиляються від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору, або навмисно порушили семиденний строк з дня початку переговорів, або не забезпечили роботи відповідної комісії у визначені сторонами строки. Зокрема, за ухилення від участі в колективних переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору, угоди особи, які представляють роботодавців чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи згідно зі статтею 17 Закону України «Про колективні договори і угоди» можуть бути притягнуті до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також до дисциплінарної відповідальності аж до звільнення з посади. Справи з цих

питань розглядаються судом за поданням однієї із сторін колективного договору, угоди або відповідних комісій.

З огляду на те, що колективні договори й угоди за своєю природою є нормативно-правовими договорами, і визнання їх положень недійсними може вплинути на правове становище всіх найманих працівників, на нашу думку, стороною такого спору може бути лише відповідний представницький орган найманих працівників, а не окремий працівник.

Незважаючи на те, що питання судового порядку розгляду колективних трудових спорів уже тривалий час є предметом наукових дискусій, на сьогодні безпосереднє вирішення в судовому порядку колективних трудових спорів законодавством не передбачено, крім випадків, зазначених у статтях 23, 25 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», ч. 5 ст. 20, ч. 2, 4 ст. 42 Закону України «Про професійні спілки їх права та гарантії діяльності».

Проте у питаннях визнання окремих положень чи загалом колективних договорів, угод недійсними, зважаючи на їхню недостатню регламентацію у законодавстві, на нашу думку, варто передбачити механізм вирішення таких колективних трудових спорів, у тому числі й у судовому порядку, встановивши суб'єктів, які можуть звертатися до суду з вимогою про визнання колективного договору чи угоди недійсними, підстави визнання та наслідки визнання недійсними колективного договору чи угоди, підсудність таких справ тощо [5].

Відповідно до ч. 3 ст. 13 Закону України «Про колективні договори і угоди» після схвалення проекту колективного договору загальними зборами (конференцією) трудового колективу він підписується уповноваженими представниками сторін не пізніше як через 5 днів з моменту його схвалення, якщо інше не встановлено зборами (конференцією) трудового колективу. Угода (генеральна, галузева (міжгалузева), територіальна) підписується уповноваженими представниками сторін не пізніше як через 10 днів після завершення колективних переговорів [6].

Отже, у реалізації права на колективні переговори й укладення колективних договорів, угод видається можливим виділити такі юридичні факти: ініціювання колективних переговорів однією із сторін; утворення робочої комісії із представників сторін для ведення колек-

тивних переговорів і підготовки проектів колективного договору, угоди; початок колективних переговорів та розроблення проекту колективного договору, угоди; проведення консультацій і експертиз; узгодження розбіжностей; завершення переговорів і підписання колективної угоди, схвалення і підписання колективного договору.

Можна дійти висновку, що підставою виникнення правовідносин із ведення колективних переговорів щодо укладення колективного договору визначальним юридичним фактом є волевиявлення сторін колективних відносин, а підставами зміни правовідносин з укладення колективних договорів і угод – волевиявлення їх сторін щодо внесення змін у ці правові акти шляхом укладення відповідної угоди.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Волинець В.В. Сутність і зміст організаційно-управлінських відносин у трудовому праві в сучасних умовах. Актуальні проблеми правового регулювання економічної безпеки: зб. доп. наук.-практ. конф. Київ: НАВС, 2013. С. 44-47.

2. Костюченко О.Є. Реалізація соціального призначення трудового права в Україні: монографія. Харків, Право, 2018. 392 с.

3. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 р. №1045-XIV. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/-laws/show/1045-14 (дата звернення: 21.05.2018).

4. Про соціальний діалог в Україні: Закон України від 23.12.2010 р. №2862-VI.URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2862-17 (дата звернення: 21.05.2018).

5. Про практику розгляду судами трудових спорів: постанова Пленуму Верховного Суду України від 06.11.1992 р. №9. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92 (дата звернення: 31.05.2018).

6. Про колективні договори і угоди: Закон України від 01.07.1993 р. №3356-XII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3356-12 (дата звернення: 31.05.2018).

Горошко Олена Ярославівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Рябченко Юрій Юрійович,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗВИТКУ МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ В СУЧАСНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

***Ключові слова**: страхування, медичне страхування, обов'язкове медичне страхування, добровільне медичне страхування.*

Постановка проблеми. Сучасна система охорони здоров'я зараз перебуває у режимі реформи, що передбачає і зміни у правовому регулюванні. Дане перетворення зумовлено низькою економічною діяльністю держави, неефективністю роботи медичної інфраструктури та значними соціальними ризиками. Воно спрямоване на підвищення якості і доступності медичних послуг та підтримання гарантій забезпечення основних прав людини в даній сфері. Аналізуючи міжнародний досвід, варто зазначити, що ефективним способом забезпечення прав людини на охорону здоров'я є впровадження механізму медичного страхування, що допомагає раціоналізувати бюджетне фінансування, яке зараз є на низькому рівні, та забезпечити надходження коштів до медичної галузі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розгляду питань медичного страхування присвячувалися праці як вітчизняних, так і зарубіжних науковців: Базилевича Д., Воробйової Т., Єрмілова В., Камінської Т., Карамишева Д., Мних М., Світличної О. та ін. У даних роботах розглядаються теоретичні аспекти сутності медичного страхування. Але, незважаючи на значну кількість досліджень, сучасний стан ринку медичного страхування постійно вимагає додаткових досліджень, які би осучаснювали показники, виявляли нові тенденції на страховому ринку.

Метою статті є визначення та детальний огляд актуальних питань розвитку медичного страхування в сучасному праві України.

Виклад основного матеріалу. Стаття 46 Конституції України гарантує громадянам право на соціальний захист шляхом функціонування системи загальнообов'язкового державного соціального страхування. Стаття 49 визначає право громадян на медичне страхування. У той же час, Конституція України містить норми, які виявляють сутність страхування. Відповідно до ст. 1 Основного закон Україна є соціальною державою, тобто її політика спрямована на створення умов, які забезпечують гідне життя та вільний розвиток людини. Дане твердження відображено і в ст. 3 Конституції України - людина, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність та безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Конституційні права і свободи людини та громадянина не є вичерпними, гарантованими і не можуть бути скасовані. (Стаття 22) [1].

Позитивним кроком на шляху реформування охорони здоров'я в Україні стало прийняття Закону України «Про державні фінансові гарантії надання медичних послуг та лікарських засобів», адже саме у ньому зазначені нові і чіткі принципи програми медичних гарантій [2].

Відповідно до Закону України «Про страхування» страхування - це вид цивільно-правових відносин щодо захисту майнових інтересів фізичних осіб та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати фізичними особами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) та доходів від розміщення коштів цих фондів [3].

Відповідно до "Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування" передбачають такі види страхування: пенсійне страхування; страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності; медичне страхування; страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; страхування на випадок безробіття [4].

Медичне страхування – це вид страхування від ризику витрат, що гарантує при виникненні страхового випадку (хвороби) отримання медичної допомоги та компенсації витрат на придбання медикаментів за рахунок страхової компанії.

Міжнародний досвід визначає, що основою ефективної медичної інфраструктури є впровадження в дану системи медичного страху-

вання, яке має великі перспективи покращити якість медичних послуг і рівень забезпеченості ними населення. Сутність якого полягає в наданні гарантій оплати медичної допомоги в разі виникнення страхового випадку користуючись коштами, що накопичені страховиком.

Соціальне медичне страхування входить у систему медичного обслуговування, являється підгалуззю особистого страхування. Воно надається громадянам за рахунок суспільних фондів, роботодавців та внесків застрахованих осіб і здійснюється у двох формах – обов'язкове та добровільне страхування – разом з існуванням платної і безоплатної медицини, а також спеціальних медичних програм.

На даному етапі розвитку нашої держави як страхування так і медичне страхування перебування на етапі формування. Це зумовлено такими аспектами як недовірою громадян до страхування так і низькою фінансовою забезпеченістю українських громадян, адже цей інститут передбачає сплату страхових внесків на медичне страхування за рахунок осіб, яких вони обслуговують.

Заступник міністра охорони здоров'я Павло Ковтонюк зазначає: «Міністерство охорони здоров'я України бачить медичне страхування невід'ємною частиною нової системи охорони здоров'я. Але перед тим, як почати впроваджувати страхування, потрібно впровадити новий механізм оплат медичних послуг всіх рівнів. Спершу має з'явитися інститут медичної послуги, запрацювати ринок медичних послуг з конкуренцією автономних лікарень-підприємств та повноцінна електронна система охорони здоров'я для контролю надання послуг. У пацієнта має бути вибір лікаря та медзакладу. Без цього страхування буде лише фейком» [5].

У загальному пакет послуг, який пропонують страхові медичні компанії, поділяють на чотири категорії: поліклінічне обслуговування, в тому числі аптечне; стаціонарне обслуговування; послуги невідкладної швидкої медичної допомоги; стоматологія. Також деякі страхові компанії, розширюють спектр своїх послуг і пропонують клієнтам: медичне обслуговування на дому, закріплення довіреного лікаря, безплатна видача полісів зі страхування медичних витрат при поїздках за кордон, пільгове страхування для членів сім'ї, спеціальні програми для дітей і вагітних. Варіація даних послуг надає можливість обирати поліс відповідно до інтересів та матеріального благополуччя споживача.

Варто відзначити, що повільному розвитку медичного страхування сприяють ряди проблем у медичній сфері, а саме: зменшення державного фінансування галузі охорони здоров'я; дефіцит якісних і доступних лікарських препаратів; неналежна підготовка спеціалістів у цій сфері; низька винагорода праці лікарів; уникнення страховиками зобов'язань щодо оплати страхових ризиків; відсутність законодавства, яке б регулювало медичне страхування; різне бачення чиновниками, страховиками та медиками моделі, на основі якої має діяти медичне страхування, зокрема, його обов'язкова форма; недостатня поінформованість громадян щодо можливостей страхової медицини.

А відповідно до Національної стратегії побудови нової системи охорони здоров'я в Україні на період 2015 – 2025 основними визначальними причинами такої ситуації є суттєві недоліки, що накопичувалися в національній системі охорони здоров'я в результаті тривалої відсутності модернізації, нівелювання потреб населення і сучасних міжнародних тенденцій щодо зміцнення систем охорони здоров'я, економічної неефективності та високого рівня корупції [6].

Зазначені чинники мають тимчасовий характер і можуть бути усунені спільними зусиллями державних органів, страхових організацій, суспільної громадськості та суспільства загалом. Так, для забезпечення належного розвитку українського медичного страхування необхідними є проведення низки заходів організаційно-правового, адміністративного та матеріально-технічного характеру, щоб було можливо вирішити проблемні питання:

1. Збереження конкурентного середовища на ринку добровільного медичного страхування у разі введення загальнообов'язкового державного соціального медичного страхування.

2. Забезпечення умов для повноцінного розвитку добровільного медичного страхування як доповнення до його обов'язкової форми, що забезпечувало б надання якісних медичних послуг населенню понад гарантований державою мінімум.

3. Підвищення зацікавленості роботодавців щодо збереження здоров'я своїх працівників та покриття ними частини страхових внесків.

4. Надання доступних умов щодо ліцензування страховиків, які бажають працювати як в системі добровільного медичного страхування, так і в системі обов'язкового медичного страхування, для підвищення їхньої надійності.

5. Створення чіткої і доступної системи ціноутворення на медичні послуги, яка б базувалася на принципах ВООЗ: справедливості, солідарності, доступності.

6. Забезпечення належного державного контролю за дотриманням медичними установами, єдиних законодавчо закріплених страхових стандартів.

7. Забезпечити фінансову стійкість страховиків, щоб вони мали змогу покривати страхові випадки.

8. Забезпечити введення ефективного менеджменту, який би підвищив якість надання послуг населенню та роботу страховиків.

9. Впровадження податкових пільг для роботодавців, що покривають страхові внески своїх працівників.

10. Вільний вибір споживача медичних послуг щодо обрання страхування та його виду.

Висновки. Отже, в Україні поступово формується ринок медичного страхування, особливо його добровільна форма. Воно є необхідним, оскільки забезпечує захист від ризику втрати здоров'я через хворобу. Тому важливо, шоб під час запровадження нової системи надання медичних послуг наша державава, враховуючи національні інтереси, перейняла позитивний світовий досвід, який би підняв рівень сучасної правової системи України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. №254к/96-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/ laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 04.05.2019).

2. Про державні фінансові гарантії надання медичних послуг та лікарських засобів від 19.10.2017 № 2168-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2168-19#n44 (дата звернення: 04.05.2019).

3. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення: Закон України від 07.03.1997 № 86/96-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.-gov.ua/laws/show/85/96-вр (дата звернення: 04.05.2019).

4. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування Відомості Верховної Ради України 14.01.1998 № 16/98-ВР // БД «Законодавство України» / ВР України.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/16/98-вр (дата звернення: 04.05.2019).

5. Доступне медичне страхування – наступний етап реформи МОЗ України [Електронний ресурс]. // 10.10.2018 – Режим доступу до ресурсу: http://moz.gov.ua/article/reform-plan/dostupne-medichne-strahuvannja---nastupnij-etap-reformi-moz-ukraini.

6. Національна стратегія побудови нової системи охорони здоров'я в Україні на період 2015 – 2025 [Електронний ресурс]. – 2014. – Режим доступу до ресурсу: https://healthsag.org.ua/wp-content/uploads/2014/11/Proekt-Strategiyi-reformi_OZ.pdf.

Кіраль Ганна Юріївна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Самілик Людмила Олексіївна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИКОНАННЯ АЛІМЕНТНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Одним із основних обов'язків батьків є фінансове утримання дитини, що дозволить забезпечити для неї належний рівень життя, який необхідний для всебічного та повного розвитку її як особистості. Проте в сучасному суспільстві існує тенденція, коли батьки після розлучення чи у разі окремого проживання нехтують таким обов'язком. В такому випадку той з батьків, з ким проживає дитини, має право на звернення до суду із позовною заявою чи заявою про видачу судового наказу, так як нормативно закріплено два способи призначення та стягнення аліментів у судовому порядку [1].

В обох випадках буде видано відповідне судове рішення. Оскільки судовий наказ є виконавчим документом, то особі, яка його отримала необхідно звернутись до відділу державної виконавчої служби за місцем проживання або місцем роботи боржника для відкриття виконавчого провадження. Якщо ж справа про стягнення аліментів

розглядалась у порядку позовного провадження, то судом було ухвалено рішення, у такому випадку стягувачу необхідно звернутись до суду із заявою про видачу виконавчого листа на основі ухваленого рішення і вже після цього звертатись до органів виконавчої служби.

Проте наявність виконавчого документа не гарантує швидкої та фактичної сплати аліментів. Так, недобросовісні платники аліментів ігнорують судові рішення, переховуються від виконавчої служби, приховують свої справжні доходи та майно.

З метою урегулювання даної проблеми був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку примусового стягнення заборгованості зі сплати аліментів», який вдосконалив порядок стягнення аліментів, а також значно розширив ряд санкцій, які застосовуються до боржника у разі ухилення від їх сплати [2].

Незважаючи на те, що вищезазначений закон покликаний урегулювати механізм сплати аліментів, виникає ряд проблемних питань щодо дії його норм. Так, відповідно до п.1 ч. 9 ст. 71 Закону України «Про виконавче провадження», «за наявності заборгованості із сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за 4 місяці, державний виконавець виносить постанову про встановлення тимчасового обмеження боржника у праві виїзду за межі України [3]». Проте законодавець не врахував, що таке обмеження може позбавити боржника основного законного джерела засобів для існування, адже фактично боржник може обіймати посаду, яка напряму пов'язана із постійними відрядженнями за межі України. Щодо обмеження у користуванні транспортними засобами, то у ч.10 ст. 71 цього Закону зазначено винятки, за наявності яких дане обмеження не може бути застосовано. Тому доцільно було б нормативно закріпити аналогічну норму щодо для обмеження у праві виїзду за межі України.

При наявності «заборгованості по сплаті аліментів, яка в сукупності перевищує суму платежів за три місяці, стягнення може бути звернено на майно боржника [2]». Так, доволі складним може виявитись питання визначення майна, на яке можна накласти стягнення. В першу чергу, питання постає про достатню компетентність виконавця, який здійснюватиме стягнення та можливості розмежування майна, що знаходиться у власності боржника. Так, якщо майно боржника належить йому на праві спільної сумісної власності, то чи підлягає

воно стягненню? В такому випадку, доцільно керуватись статтями 371 Цивільного кодексу України та 73 Сімейного кодексу України, які визначають, що кредитор співвласника майна, що перебуває у спільній сумісній власності має право на звернення стягнення на частку у спільній сумісній власності у разі виділення її в натурі [4]. Проте стягнення на таке майно може накладатись лише у разі недостатності у боржника іншого майна, яким можна погасити заборгованість. Виділення такої частки у спільній сумісній власності в натурі здійснюється судом за поданням держаного виконавця.

Слід зазначити, що за рішенням суду аліменти можуть призначатись у часті від доходу її матері, батька або у твердій грошовій сумі [1]. Так, якщо аліменти призначені у частці від доходу одного із батьків, то виникає проблема у реальному визначенні доходу фізичної особи, адже існують випадки, коли боржник приховує свої реальні доходи, чи звільняється з роботи після присудження аліментів, тим самим позбавляючи себе фактичного доходу. В такому випадку необхідно враховувати можливі приховані джерела доходу, наприклад здача майна чи землі в оренду, укладення договорів про надання послуг, дохід у вигляді дивідендів, відсотки за розміщення коштів на депозитних рахунках у банку тощо.

Так як багато громадян України працює закордоном, то виникає питання, як підтвердити суму доходів такої особи. Якщо людина офіційно одержує заробітну плату закордоном і декларує її в податковій службі, то визначити розмір аліментів легко. Проте більшість осіб нелегально працюють закордоном, а розмір їх доходів невідомий, тому визначити його доволі складно. В такому випадку стягуються аліменти у сумі не менше ніж 50 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку [1]. Проте також доцільно враховувати майновий стан особи, так як дана обставина може свідчити про реальні доходи платника аліментів.

Інколи виникає ситуація, коли органи виконавчої влади не можуть встановити місцезнаходження платника аліментів, так як він нелегально працює за межами нашої держави. В такому випадку доцільно виносити постанову про заборону виїзду такої особи закордон, адже боржнику колись доведеться повернутись до України, а оскільки знову виїхати закордон така особа не зможе, це буде дієвим механізмом, який змусить особу сплатити заборгованість із несплати аліментів.

Великою проблемою, яка гальмує виконання аліментних зобов'язань, є низький рівень правової культури населення, в тому числі матерів-одиночок. І питання не в тому, який порядок звернення доцільніше обрати – позовний чи наказний. Адже в більшості випадків особа не знає в який орган звертатись, які документи необхідно подавати чи як написати заяву в суді. Акцентуючи увагу на встановленні санкцій для боржників, органи державної влади майже не проводять політики щодо підвищення правової культури серед населення. Так, державним органам, за підтримки адвокатури та участі працівників суду, просто необхідно проводити тренінги, семінари із зазначених питань, де б роз'яснювалась процедура та підстави звернення до суду та виконавчої служби, які документи необхідно та доцільно подавати, а також роз'яснювали б норми законодавства із аліментних правовідносин.

Отже, незважаючи на те, що держава постійно проводить ряд заходів, в тому числі, шляхом внесення змін в чинне законодавство, які покликані урегулювати питання щодо належного виконання аліментних зобов'язань, це питання на сьогодні залишається досить актуальним. Насамперед це пов'язано із свідомістю людей, так як багато проблем виникає саме через ухиляння батьків від своїх обов'язків. Одним із пріоритетних завдань держави залишається вилив на батьків, їхню свідомість, вони повинні відчувати свій обов'язок дбати про дитину та вчитись домовлятись між собою. Батьківство має бути відповідальним, тоді не буде потреби в розширенні санкцій за ухилення від виконання аліментних зобов'язань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Сімейний кодекс України: Кодекс від 10.01.2002 року №2947-III. - URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n967 (дата звернення: 01.10.2019).

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку примусового стягнення заборгованості зі сплати аліментів: Закон України від 07.12.2017 року №2234-VIII. - URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2234-19 (дата звернення: 01.10.2019).

3. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 року №1404-VIII.- URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19 (дата звернення: 01.10.2019).

4. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 року № 435-IV.- URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 01.10.2019).

Колокольний Максим Миколайович,
студент групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
завідувач кафедри

ДОТРИМАННЯ ФОРМИ ПРАВОЧИНУ ЯК УМОВИ ЙОГО ДІЙСНОСТІ

Правові проблеми правочинів та їх недійсності завжди були актуальними для представників цивілістики.

Правочини можна вважати вольовими актами, які є спрямованими на досягнення певного правового результату. Саме цим правочини а відрізняються від події як такого ви1ду юридичних фактів, які відбуваються1 та створюють правові нас1лідки незалежно від волі1 суб'єктів1 цивільного права.

Саме правочини є правомірними діями, що спричиня1ють виникнення або видозміни регуль1ованих цивільних правовідносин. Воля особи у правочинах спрямована завжди саме на встановлен1ня, зміну, припинен1ня 1цивільних прав і обов'язків.

Такими ознаками вони відрізняються від юридичних вчинків, де укладаючи правочин особа намагається досягти правового результату. Правовий результат полягає у виникненні, зміні чи припиненні цивільних прав і обов'язків, тобто у виникненні, зміні чи припиненні цивільних правовідносин. Але досягнути таких результатів мо1же лише правочин, що має належну юридичну силу. Для того, щоб правочин мав належ1ну юридичну силу, законо1давець встановлює певні умови, яким пови1нен відповідати1 такий правочин1.

В результаті, вимоги чи умови1, встановленні законодавство1м, яким відповідає правочин, що має належну 1юридичну силу1, називаються умов1ами дійсності1 правочину1.

Питання про те, до як1ого виду недійсних правочинів слід відносити прав1очин, форма якого не відповідає вимогам Закону, є дискусі1йним у науці цивільного права та у прак1тиці правозастосування. Одні науковці відносять згад1аний правочин до нікчемних правочинів – недій1сність яких встановлена зако1ном (наприклад: у разі недодер1жання вимоги закону про нотаріальне посвід1чення правочину), інші до оспорюваних1 - недійсність яких прямо не встановлена законом, але 1одна зі сторін або інша заінтересована1 особа заперечує його 1дійсність на підставах, встановлених 1законом.

Між тим, кожен із видів1 недійсності правочинів передбачає рі1зні шляхи захисту цивільних прав 1та інтересів. Отже, відповідь на 1питання, чи недодержання форми пра1вочину означає автоматичне визн1ання його недійсним, є 1надзвичайно важливою не 1лише для науки цивільного права, але і для 1практики правозастосування та становить 1мету нашого дослідження.

У різний час дослідженню 1питань, пов'язаних із недійсністю правочину, форма якого не 1відповідає вимогам Закону, присвятили наукові праці такі в1чені, як: В.П. Шахматов, М.В. Кротов, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Л. Яроцький та інші. Однак до тепер 1питання, до якого виду недійсних правочинів слід 1віднести правочин, форма якого не відпов1ідає вимогам закону, 1чітко не опрацьовано як в юридичній 1науці так і у практиці правозас1тосування.

Відповідно до ч. 1 ст. 202 ЦК Украї1ни [1], правочином є дія 1особи, спрямована на 1набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Статтею 203 ЦК України [1] встановлено 1загальні вимоги, додержання яких є необхідним1 для чинності правочину,1 які у науці цивільного права прийнято називати 1умовами дійсності правочинів.

Зокрема, до цих умов належать1 наступні положення:

1. зміст правочин1у не може суперечити цьому 1Кодексу, іншим актам цивільного з1аконодавства, а також інтересам де1ржави і суспільства, його моральним 1засадам;

2. особа, яка вчиняє1 правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієзда1тності;

3. волевиявлення учасника1 правочину має бути віл1ьним і відповідати його внутр1ішній волі;

4. правочин має вчиняти1ся у формі, встановленій за1коном;

5. правочин має бути спрямов1аний на реальне настання правових наслідків, що обум1овлені ним.

Отже, правочино1м є дія особи, яка відповідає у 1сукупності усім вищенаведеним у1мовам, і лише така дія здатна пор1оджувати юридичні наслі1дки та дозволяє досягти бажано1го правового результату, о1скільки недійсний право1чин не створює юридичних наслі1дків, крім тих, що пов'язані з його не1дійсністю.

Форма правочи1ну є однією з умов її дійсно1сті. Як юриди1чні, так і фізичні ос1оби, укладаючи угоду, пов1инні чітко виражати св1ою внутрішню волю та узг1оджувати зовнішнє воле1виявлення волі з проявом в1нутрішнім. Для того, щ1об воля як явище суб'єкти1вне набула юридичного значен1ня, їй необхідно нада1ти певне об'єктивне вираже1ня, тобто форму.

Форма – це спос1іб, за допомогою якого фіксу1ється волевиявлення сторі1н, спрямоване на укладення угод1и. Стаття 205 Цивільного1 кодексу України розкриває зміст об'єктивн1ого вираження цієї форми, яка, врешті, одночасн1о відображає способи зов1нішнього волевиявлення суб'єк1та правочину. Цивільн1им кодекс України (ст. 205) передба1чає дві форми вчинення прав1очину: усну й письмову. У тих ви1падках, коли закон не встановлює обов'язков1ість певної форми, стор1они можуть оби1рати її на власний розсуд. При1 цьому ма1ються на увазі випадки, пере1дбачені законом, а не іншими норм1ативно-правовими актами. Законодав1ство надає мовчанню значення вия1ву волі особи, хоча воно формал1ьно не має ознак зовнішнього вияву, але фак1тично є ним і при цьому відрізня1ється від конклюдентних дій, при здій1сненні яких воля знаходить ви1раження зовні.

Підґрун1тям для дискусії щодо недодержання1 сторонами письмової форми право1чину, яка встановле1на законом, не має наслідком його неді1йсність. Так ст. 204 ЦК України [1], яка встановл1ює презумпцію правомірності правочи1ну, зокрема цією нор1мою визначено, що прав1очин є правомірним, якщо його не1дійсність прямо не встан1овлена законом або якщо він не визнан1ий судом недійсним, а так1ож частини 2 та 3 ст. 2151 ЦК України [1], згідно з якими: нед1ійсним є правочин, якщо його н1едійсність встановлена законом

(ні1кчемний правочин). У цьому разі1 визнання такого правочину недій1сним судом не ви1магається.

Якщо недій1сність правочину прямо не встановлена1 законом, але одна зі сторін або інша заінтер1есована особа заперечує його дійсніс1ть на підставах, встановлених1 законом, такий правочин може 1бути визнаний судом недійсним (оспорюваний пр1авочин).

Як видно з визначенн1я, що встановлено у ст. 215 ЦК Украї1ни [1], нікчем1ний правочин порушує зак1он, при цьому це порушення1 настільки очевидне, щ1о його можна встанов1ити шляхом простого порі1вняння умов правочину та зак1ону. Для встановлення нікчемн1ості правочину абсолю1тно не потрібно вс1тановлювати якісь обставини, - його неді1йсність встановлена законом. У силу очев1идності та безспірності поруш1ення закону при укладенні нікчемно1го правочину, для визнання його 1недійсним не потрібне навіть рішення с1уду. У той же час, сторона нікч1емного правочину не позбавлена пр1ава звернутися до суду з позовом п1ро встановлення нікчемності право1чину. Пунктом 5 Постанови Плену1му Верховного суду України № 9 «Про1 судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 року, з цьог1о приводу, зок1рема визначається, що вимо1га про встановлення нікчем1ності правочину підлягає розгляду у разі наяв1ності відповідного спору. Такий позов мож1е пред'явля1тися окремо, без застосування наслідків не1дійсності нікчемного правочину. У цьому разі 1у резолютивній частині судового ріш1ення суд вказує про нікчемніс1ть правочину або відмов1у у цьому [2].

Відповідн1о до п. 2.5 Постанови Пленуму Вищого1 господар1ського суду України № 11 від 29.05.2013 року, пра1вочини, які не відпові1дають вимогам закону, не породжують1 будь-яких бажаних сторонам р1езультатів, незалежно від волі сторін та їх вини 1у вчиненні незакон1ного правочину [3].

У зв'язку з вказан1им слід погодитися із виснов1ком І.В. Спасибо-Фатєєвої про те, що правочини є безспір1но нікчемними, якщо усувається оціночність1 їх сприйняття і абсолютно ясн1о, що вони вчинені із таким порушен1ням закону, яке позначається як підстав1а їх нікчемності [4, с. 302-303].

Оспорюван1й правочин може бути ви1знаний недійсним лише судом і лише за доведеності певн1их обставин, встановлених законо1м, з якими пов'язується 1його недійсність. Наприклад, ст. 231 ЦК

Укр1аїни [1] встановлено, що пра1вочин, вчинений особою проти її спр1авжньої волі внаслідок застосува1ння до неї фізичного чи псих1ічного тиску з боку другої сторони або з б1оку іншої особи, визнається судо1м недійсним. Таким чи1ном, є очевидним, що для визн1ання правочину недійсним за цією пі1дставою суд повинен встан1овити наявність факту застосува1ння до особи з боку іншої особи фізичного чи1 психічного тиску, а також той факт, щ1о цей тиск призвів до вчинення правочину 1особою правочину проти її справж1ньої волі.

Наведений аналіз сутн1ості оспорюваного та нікче1много правочинів, положення ч. 1 ст. 215 ЦК України, згід1но з якою підставою недійсності правочину є недодержан1ня у момент вчинення правочину ст1ороною (сторонами) вимог, які в1становлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу т1а положення ч. 1 ст. 203 ЦК України, яка встановлює, що зміст п1равочину не може суперечити цьому1 Кодексу, іншим актам цивільного зако1нодавства, а також інтересам держ1ави і суспільства, його моральн1им засадам, дозволяє зробити в1исновок про те, що недійсність (і більш того, - нікчем1ність) правочину, форма якого суперечи1ть вимогам нормативно-правов1их актів прямо встановлена вищена1веденими нормами методом «від супротивн1ого» (якщо правочин відповідає вимогам Закону (у широкому розумінні), то в1ін є дійсним, якщо ж ві1н цим вимогам не відповідає - є нед1ійсним (зокрема, - нікчемним)). Віднесення п1равочину, форма якого не ві1дповідає вимогам Закону до катего1рії нікчемних правочинів, у пов1ній мірі відповідає визнач1енню нікчемного пра1вочину, визначеного ч. 2 ст. 215 ЦК України - не1дійсним є правочин, якщо його недійсність вст1ановлена законом (нікчемний прав1очин). Для встановлення недій1сності такого правочину не потрі1бно оцінювати жодних обставин1, за яких його б1уло вчинено. Воно досягається ш1ляхом простого зіставлення форми прав1очину та положень чинн1ого законодавства.

Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» № 11 від 29.05.2013 року, пункт 2.4 якої в1изначає, що у процесі вирішe1ння спору сторони мо1жуть самі усунути у вст1ановленому порядку пору1шення, які тягнуть за собо1ю визнання правочину недійсним, зок1рема шляхом: вчинення нового пра1вочину. [3]

Отже, можемо зро1бити такі висн1овки. Щоб правоч1ин мав належну юрид1ичну силу, він пов1инен задоволь1няти низку умов. До них нале1жать такі умови: а) про фор1му; б) про сто1рони; в) про зміст 1правочину; г) про відповідність внутрішньої волі в1олевиявленню сторін.

Ці умови різноб1ічні й залежать у більшості випа1дків від характеру правочину. Для де1яких правочинів зако1н встановлює особлив1ий порядок здійснення, або реє1страцію у відповідних державних орган1ах. Ці вимоги також охоплюються пон1яттям «умови дійсності правочинів».

При укладенні пр1авочину обов'язкове дотримання пер1едбаченої законом форми (простої або1 нотаріальної), якщо порушенн1я цієї форми тягне за собою відпові1дно до закону визнання правочину недій1сним.

Правочин має бути реально с1прямований на виникнення обумовлених ним правових наслі1дків, тобто його необхідною у1мовою є єдність волі і волевиявлення. Во1левиявлення, здійснене без мети вчи1нення правочину, а лише для виду 1або для прикриття собою інш1ого правочину, впливає на дійсність право1чину.

Враховуючи все вищеза1значене, я вважаю, що недійсні п1равочини належать до категорії дефектн1их юридичних фактів. 1Оскільки нев1ідповідність недійсного правоч1ину умовам дійсності, що встановлен1і в Цивільному кодексі України, пере1шкоджає «перетворенню» такого правочин1у в юридичний ф1акт. Тобто, дефектн1ість одного з елементів, напр1иклад, недотримання пи1сьмової форми правочину, де та1ка форма є обов'язков1ою, має наслідко1м дефектності правочину в ці1лому як юридичного ф1акту. Відповідно і а1нулювання певних юридичн1их результатів пов'я1зується із усуненням підс1тави їх виникнення, тобто юридичним1 фактом. Адже причи1на припинення правові1дносин та повернення в с1тан, що існув1ав до їх виникнення, – дефект юридичн1ого фак1ту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16 січня 2003 року № 435-IV. – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15(дата звернення 27.09.2019 р.).

2. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними»: Постанова Пленуму Верховного Суду Укра-

їни від 06.11.2009 року № 9. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09. (дата звернення 27.09.2019 р.)

3. Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України №11 від 29.05.2013року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011600-13. (дата звернення 27.09.2019 р.)

4. Цивільне право: підручник: у 2 т. В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. 2-ге вид., переробл. та допов. Х.: Право, 2014. Т. 1. 656 с.

Левенець Роман В'ячеславович,
студент групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Мілевська А. О., *к.ю.н.*

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Право інтелектуальної власності є одним із найбільш значимих та важливих інститутів науки цивільного права. Сам факт існування інтелектуальної власності створює підстави регулювання суспільних відносин, які виникають в процесі творчої та науково-технічної діяльності людей. Згідно з чинним законодавством України, створення творів літератури, науки та мистецтва, винаходів, корисних моделей, промислових зразків та інших об'єктів права інтелектуальної власності є підставою для виникнення у їх автора комплексу особистих немайнових та майнових прав на результат своєї творчої праці. Тож, актуальність теми цього дослідження обумовлена особливістю об'єкту права інтелектуальної власності у спадкових правовідносинах, зокрема виражений тісний зв'язок між майновими та немайновими правами творця/винахідника, неоднорідна судова практика, що зумовлюють доцільність звернення до дослідження особливостей їх спадкування.

Окремі аспекти спадкування прав інтелектуальної досліджено у роботах: Гаврилова Е. П., Жилінкової І.В., Заїки Ю.О., Клеймьонової С.М., Мазуренко С., Стефанчука Р. О., Харитонової О. І., Харитонова Є. О., Фурси С.Я., Шишки Р. Б. та інших.

Основною метою даного дослідження є виокремлення особливостей спадкового правонаступництва прав інтелектуальної власності на основі аналізу положень цивільного законодавства України у сфері спадкування прав інтелектуальної власності.

Відповідно до положень ст. 1216 Цивільного кодексу України, спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців)[1]. Таким чином, права інтелектуальної власності, які належали спадкодавцю, входять до складу його спадщини та відповідно є об'єктом спадкування.

Незважаючи на наявність цілої низки нормативно-правових актів спадкового законодавства, законодавства про нотаріат і законодавства у сфері інтелектуальної власності, вони, на жаль, не містять чіткої регламентації порядку спадкування прав інтелектуальної власності, що створює та буде створювати в майбутньому труднощі, як для державних та приватних нотаріусів, так і для адвокатів та суддів, а також призводитиме до виникнення колізій на практиці й неоднозначного правозастосування у сфері спадкування прав інтелектуальної власності. Хоча, Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) [1] досить детально регулює відносини щодо спадкування окремих видів майна у сфері інтелектуальної власності, проте в законодавстві не виокремлено окремих особливостей спадкування прав інтелектуальної власності, адже законодавець поширює на них загальні правила спадкування. Це не зовсім правильно, адже спадкування прав авторів результатів інтелектуальної, творчої діяльності має деякі свої особливості, пов'язані з немайновим характером цих об'єктів, що зумовлює при регулюванні таких відносин необхідність керуватися не лише ЦК України, а й враховувати інші нормативно-правові акти у сфері прав інтелектуальної власності. Одним із таких актів є Закон України «Про авторське право та суміжні права» [2].

В юридичній літературі з приводу спадкування права інтелектуальної власності була висловлена точка зору, відповідно до якої існують чотири концепції правонаступництва спадкоємців творця: 1) до спадкоємців переходять і вони використовують у повному обсязі всі

права інтелектуальної власності померлого автора; 2) у спадщину передаються виключно майнові права інтелектуальної власності, особисті немайнові права автора у спадкову масу не входять, хоча спадкоємці мають право захищати недоторканість твору; 3) право інтелектуальної власності переходить як певний комплекс особистих немайнових та майнових прав, обсяг яких вужче того, якими наділявся автор; 4) у спадщину переходять тільки ті права інтелектуальної власності, які виникли і не припинилися до смерті автора [3, с. 25-26].

Відповідно до ч. 1 ст. 29 Закону України «Про авторське право і суміжні права»[2], у спадщину переходять майнові права авторів та інших осіб, які мають виключне авторське право, а особисті немайнові права в спадщину не переходять.

Відповідно ст. 440 ЦК України [1] майновими правами інтелектуальної власності на твір є такі: 1) право на використання твору; 2) виключне право дозволяти використання твору; 3) право перешкоджати неправомірному використанню твору, у тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, установлені законом.

Відповідно до ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права»[2], до майнових прав автора на твір належать такі: 1) виключне право на використання твору; 2) виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами [4, с. 52].

Специфіка прав у галузі інтелектуальної власності визначає й спеціальні умови їх спадкування. Важливе як теоретичне, так і практичне значення має визначення прав інтелектуальної власності, які переходять у спадщину. При визначенні прав, які можуть переходити у спадщину необхідно враховувати: по-перше, вид прав інтелектуальної власності (майнові та немайнові); по-друге, об'єкт інтелектуальної власності, права на який переходять у спадщину; по-третє, особу спадкодавця.

Враховуючи, що права інтелектуальної власності поділяються на майнові та немайнові, необхідним є звернення до спеціального законодавства з метою визначення тих прав, які можуть входити до складу спадщини

За загальним правилом передавати у спадщину майнові права інтелектуальної власності може особа, якій належать виключне авторське право на об'єкт інтелектуальної власності. Виключним є майнове право особи у сфері інтелектуальної власності, яка має щодо твору, виконання, постановки, передачі організації мовлення, фонограми чи

відеограми авторське право і (або) суміжні права, на використання цих об'єктів авторського права і (або) суміжних прав лише нею і на видачу лише цією особою дозволу чи заборону їх використання іншим особам у межах строку, встановленого законодавством України у сфері прав інтелектуальної власності. Виходячи зі ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2], ст. 440 ЦК України [1] у спадщину передаються такі права інтелектуальної власності: майнове право на використання твору, виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами.

Особисті немайнові права автора не переходять у спадщину. Разом з тим, немайнові права діють безстроково, а вірогідність їх порушення залишається доволі високою навіть після смерті автора, у зв'язку з чим актуального значення набуває питання їх належного захисту. Відповідно до ст. 430 ЦК України [1] у разі смерті автора об'єкту інтелектуальної власності недоторканність твору охороняється особою, уповноваженою на це творцем. За відсутності такого уповноваження недоторканність твору охороняється спадкоємцями творця, а також іншими заінтересованими особами.

На відміну від особистих немайнових, майнові права інтелектуальної власності входять до складу спадщини у повному обсязі. При цьому, як наголошує Пленум Верховного Суду України у п. 14 своєї Постанови № 7 від 30 травня 2008 р. «Про судову практику у справах про спадкування» до складу спадщини входять майнові права інтелектуальної власності, чинні на час відкриття спадщини (право на отримання винагороди за використання твору, право на відтворення, опублікування і розповсюдження авторських творів, право на оформлення винаходу, корисної моделі тощо). Застереження Пленуму Верховного Суду України щодо переходу в порядку спадкування тільки чинних на час відкриття спадщини майнових прав інтелектуальної власності є слушним з огляду на строковий характер указаних прав. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 44 Закону «Про авторське право і суміжні права» майнові права виконавців охороняються протягом 50 років від дати першого запису виконання. Строк дії патенту України на винахід становить 20 років від дати подання заявки до Установи (ч. 4 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі») тощо [3, с. 26].

Таким чином, до складу спадщини входять виключно ті майнові права інтелектуальної власності, які є чинними на момент відкриття спа-

дщини. При цьому слід акцентувати, що спадкоємці творця стають суб'єктами відповідних майнових прав тільки у межах строку їх чинності.

Отже, особливостями спадкування результатів інтелектуальної та творчої діяльності є те, що до складу спадщини можуть бути включені лише майнові права на об'єкт права інтелектуальної власності. У загальному передається не сам об'єкт, а лише комплекс майнових прав. Основною проблемою виступає те, що у книзі 4 ЦК України не має згадки про такий недоговірний спосіб розпорядження майновими правами як спадкування, що зумовлює необхідність звернення до низки підзаконних нормативно-правових актів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV (редакція станом на 31.03.2019). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

2. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-XII (редакція станом на 04.11.2018) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12

3. Чурпіта Г. В. Які права інтелектуальної власності переходять у спадщину? / Г. В. Чурпіта // Спадкування в Україні: збірник матеріалів міжкафедрального круглого столу. – Київ, 2014. – С. 25-27.

4. Фесенко Є. В. Особливості спадкування майнових авторських прав / Є. В. Фесенко // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2015. – № 17. – С. 52-54.

Мілевський Євгеній Ігорович,
студент групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Костюченко Олена Євгенівна,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу

ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ

Постановка проблеми. Євроінтеграційні процеси, які відбуваються сьогодні в Україні, потребують переосмислення закріплення гарантій в сфері трудових правовідносин при реалізації права на працю задля забезпечення реформування трудового законодавства з врахуванням всіх сучасних тенденцій. Розробка та впровадження дієвого механізму реалізації права на працю першочергово вимагає грунтовних досліджень у галузі трудового права для подальшого формування теоретичних засад, що стане підґрунтям для якісних змін, які є на часі.

Предметом дослідження статті є юридичні гарантії реалізації права на працю на яких ґрунтується вітчизняне законодавство України.

Метою статті є аналіз сучасного стану нормативно-правового регулювання реалізації права на працю та розробка підходів, які спрямовані на удосконалення відповідного законодавства України.

Стан дослідження. Основою для дослідження юридичних гарантій реалізації права на працю стали праці таких науковців як: О.А.Антон, М.І. Козюбра, Я.А. Малихіна, В.С. Пересунько, І.І. Яцкевич та ін.

Виклад основного матеріалу. У науковій юридичній літературі сформована позиція, відповідно до якої побудова правової держави та формування громадянського суспільства, визнання принципу верховенства права як основоположної вихідної ідеї неможлива без визначення, дотримання та забезпечення невід'ємних прав та свобод людини та громадянина. А отже, реалізація особою права на працю як од-

ного з конституційних прав потребує відповідного механізму захисту [3, с. 4–5].

Крім того, право на працю, на нашу думку, слід віднести до важливої структурної складової реалізації соціально-економічних прав та свобод людини, адже значна кількість міжнародно-правових договорів містить положення, які гарантують право кожному на працю та інші трудові права.

У ст. 43 Конституції України передбачено право кожного на працю, що полягає у можливості заробляти собі на життя працею, при цьому вільно обираючи чи вільно погоджуючись на неї. Разом з тим, сучасне трудове законодавство України у своїй термінології часто вживає термін «гарантії», але на жаль не надає відповідного конкретного розуміння законодавця цього поняття [1].

Доречними, на нашу думку, є доводи І. Яцкевича стосовно відмінності понять «юридичні трудові гарантії» та «гарантії права на працю». Зокрема, гарантії права на працю – це сукупність політичних, економічних, соціальних і правових засобів, способів і умов, за допомогою яких забезпечується безперешкодне, реальне здійснення громадянами свого права на працю. Тоді як в свою чергу, юридичні трудові гарантії включають в себе не лише гарантію права на працю як основоположну гарантію, а ще цілий ряд інших гарантій як складових системи юридичних гарантій щодо праці, відпочинку, прийняття на роботу, звільнення з роботи, соціального забезпечення, ставлення до працівника, захист та самозахист прав працівника, тощо [6, с. 139].

Крім того, в теорії трудового права сформованою є також наукова позиція, за якою принципи трудового права містять у собі не лише суб'єктивні права та обов'язки, а й юридичні гарантії цих прав та обов'язків. Прихильники цієї позиції стверджують, що переважна більшість норм трудового законодавства покликані забезпечувати реалізацію суб'єктивних прав і обов'язків суб'єктів трудового права, тобто є юридичними гарантіями [6, с. 139].

Немає одностайності серед науковців і щодо особливостей юридичних гарантій у трудовому праві. Так, В. С. Пересунько особливість юридичних гарантій у трудовому праві вбачає в тому, що залежно від форми вираження та цільового призначення всі юридичні гарантії трудових прав і обов'язків громадян України, закріплені в нормах чинного законодавства, можуть бути поділені на п'ять видів: 1) перешкоджаючі порушенням трудових прав або невиконанню правових обов'язків, тоб-

то несуть превентивний характер; 2) що сприяють реалізації прав та обов'язків; 3) відновлюючі, тобто такі, що сприяють відновленню порушеного права або що усувають перешкоди для реалізації обов'язків; 4) відшкодувальні, тобто такі, що забезпечують відшкодування збитку, заподіяного в результаті порушення прав або створення перешкод для виконання обов'язків; 5) гарантії-санкції, спрямовані на притягнення до відповідальності осіб, винних у порушенні трудового законодавства, положень трудового договору [5, с. 184].

Вважаємо, що більш правильно юридичні гарантії в трудовому праві поділити на три групи: 1) ті, що сприяють реалізації трудових прав та обов'язків; 2) ті, що забезпечують відновлення порушених трудових прав; 3) ті, що забезпечують відшкодування матеріальної та моральної шкоди. Хоча такий поділ є умовним, оскільки гарантії другої та третьої групи забезпечують реалізацію гарантій першої групи.

На думку О. А. Антона, юридичні гарантії в трудовому праві мають наступні особливості:

1) деякі з юридичних гарантій мають обмежену сферу дії, тобто поширені лише на певну категорію осіб (наприклад, розраховані на молодь, жінок, працюючих матерів);

2) юридичні гарантії, що закріплені в КЗпП, характеризуються неодночасністю вступу в дію: одні гарантії починають діяти до виникнення трудових правовідносин (наприклад, заборона під час прийняття на роботу вимагати роботодавцем документи та відомості про особу, подання яких не передбачено законодавством – ст. 25 КЗпП); інші – лише після їх виникнення (наприклад, гарантії на отримання заробітної плати починають діяти лише після того, як працівник приступив до виконання своїх трудових обов’язків); залежно від віку, статі, стану здоров’я, від сфери зайнятості працівника (так, забороняється звільняти працівника за ініціативою роботодавця в період його тимчасової непрацездатності – ч. 3 ст. 40 КЗпП); за певних обставин (наприклад, після незаконного звільнення працівника вступають в дію юридичні гарантії, які дають йому право звернутись за захистом прав до суду та породжують для роботодавця новий обов’язок поновити незаконно звільненого працівника з роботи);

3) припинення дії гарантій відбувається так само неоднаково, як і їх виникнення: незалежно від волі особи (наприклад, досягнення повноліття припиняє право на подовжену мінімальну щорічну трудову відпустку); в результаті певних дій (наприклад, у випадку нез’явлення

працівника на роботу протягом більше як 4-х місяців підряд внаслідок тимчасової непрацездатності роботодавець має право звільнити цього працівника. Тобто, в даному випадку не діє нормагарантія, передбачена в ч. 3 ст. 40 КЗпП) [2, с. 190].

Вважаємо, що у цьому випадку фахівець не врахував таку особливість, яка притаманна лише трудовому праву, як діяльність специфічних органів із захисту трудових прав (профспілок, органів, які здійснюють нагляд і контроль за дотриманням трудового законодавства). Певним чином можна погодитися з Я. А. Малихіною, яка виділяє загальні юридичні гарантії трудових прав людини і громадянина, які поширюються на всі без виключення категорії населення (наприклад, заборона використання примусової праці, право на своєчасне одержання винагороди за працю, правовий захист від необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу і незаконного звільнення, а також сприяння у збереженні роботи), так і спеціальні, які поширюються па певні категорії населення (осіб з сімейними обов'язками, осіб віком до 18 років, осіб з обмеженими фізичними можливостями, жінок) [4, с. 8].

Отже, вважаємо, що більш правильно юридичні гарантії у трудовому праві поділяти на норми-гарантії та організаційні гарантії, а норми-гарантії поділяти на загальні, які поширюються на всіх працівників, та спеціальні, які поширюються на окремі категорії працівників.

Враховуючи вищевикладене можна прийти до наступних висновків:

1) сформуємо авторське визначення юридичних гарантій реалізації права та працю – це законодавчо визначені норми-гарантії та сформовані практикою організаційні гарантії, які спрямовані на визначення умов та порядку реалізації трудових прав, а також визначення юридичних засобів їх правової охорони та захисту;

2) доречним, на нашу думку, видається законодавче закріплення поняття юридичних гарантії в Загальній частині проекту Трудового кодексу України, а також відповідне узгодження чинних положень законів України, якими встановлюються юридичні гарантії, адже визначення цього поняття призведе до ефективнішого гарантування трудових прав та свобод.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України : офіц. текст. Київ : КМ, 2013. 96 с.

2. Антон О. А. Юридичні гарантії в трудовому праві. Університетські наукові записки. 2005. № 3 (15). С. 190.

3. Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. Наук. зап. НаУКМА. Серія Юрид. науки. 2007. Т. 64. С. 3–9.

4. Малихіна Я. А. Юридичні гарантії реалізації права на працю особами віком до 18 років : автореф. дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. Харків, 2009. С. 8.

5. Пересунько В. С. Юридичні гарантії при укладенні трудового договору : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. Харків, 2001. С. 184.

6. Яцкевич І. І. Поняття та ознаки юридичних гарантій у трудовому праві, Публічне право. 2014. № 3. С. 138-144.

Мирончук Катерина Володимирівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Обривкіна Оксана Миколаївна,
кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА У СПАДКОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ: НОТАРІАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА СУДОВА ПРАКТИКА

Спадкові правовідносини виникають у процесі спадкування. Цей процес регулюється низкою нормативно-правових актів, серед яких можна виділити, зокрема Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) та Закон України «Про нотаріат», адже саме нотаріус займається оформленням спадщини та здійснює охорону спадкового майна протягом строку, передбаченого законом для прийняття спадщини.

Спадкові правовідносини виникають у зв'язку зі смертю фізичної особи – спадкодавця. Полягають вони у переході прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємців. Цей перехід відбувається у порядку правонаступництва.

Вивченням питання особливостей правонаступництва у спадкових правовідносинах займалися такі вчені, як О.Є. Кухарєв, Г.В. Стефанишин, С.Я. Фурса тощо.

Мета статті: аналіз процесу правонаступництва у спадкових правовідносинах.

У теорії цивільного права виділяють два види правонаступництва - універсальне і сингулярне. При універсальному правонаступництві до правонаступника разом із правами первісного кредитора переходять і його обов'язки (наприклад, спадкове правонаступництво, правонаступництво в результаті реорганізації юридичної особи). При сингулярному правонаступництві до правонаступника переходить тільки певне право кредитора як, наприклад, при договірній передачі прав вимоги [1].

Відповідно до статті 1216 ЦК України «спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців)» [2].

Як уже зазначалося, спадкування є підставою для загального (універсального) правонаступництва, тобто переходу права від спадкодавця до спадкоємця. Завдяки цьому правовому механізму права та обов'язки того, хто помер, не припиняються, а продовжують своє існування, але уже як права та обов'язки іншої особи - правонаступника, спадкоємця [3].

«Перехід майнових прав та обов'язків у порядку спадкування характеризується наступними ознаками:

1) спадкування становить універсальну правонаступність, тобто майно спадкодавця переходить до спадкоємців як єдине ціле, у тому числі майнові права та обов'язки спадкодавця;

2) суттєвою особливістю універсального правонаступництва є одночасність переходу до правонаступника всіх прав та обов'язків, які входять у склад майна правопопередника;

3) сукупність прав та обов'язків, які переходять до правонаступника, встановлює сам правопопередник або законодавець. Склад цих прав та обов'язків визначається на момент відкриття спадщини [5]».

Отже, однією із ознак спадкування є саме перехід прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємців у порядку універсального правонаступництва.

«Універсальному спадковому наступництву притаманні такі ознаки:

- безпосередність універсального правонаступництва, оскільки спадкоємець набуває спадщину без попередньої передачі прав на неї третім особам. Ця ознака зберігається навіть у випадку участі у спад-

кових відносинах виконавця заповіту, адже до останнього не переходять права та обов'язки, які входять до складу спадщини.;

- одночасність переходу до спадкоємців спадкового майна. Виняток складає випадок входження до складу спадщини права власності на нерухоме майно, яке згідно ч. 2 ст. 1299 ЦК виникає у спадкоємців з моменту його державної реєстрації;

- перехід до спадкоємців прав та обов'язків спадкодавця в усій сукупності, навіть якщо б спадкоємці і не знали про існування деяких з них. Універсальний правонаступник (спадкоємець) не може прийняти тільки одну частину правомочностей, і відмовитися від прийняття іншої. Він не вправі встановити інший порядок набуття прав та обов'язків, не може, наприклад, відмовитись від набуття деяких прав або від відповідальності за борги спадкодавця або поставити прийняття спадщини в залежність від якої-небудь умови *[8]».*

А отже спадкоємець повинен прийняти або усю спадщину, або повністю відмовитися від неї, перестаючи у цьому випадку бути правонаступником спадкодавця. У цьому випадку право бути правонаступниками залишається у інших спадкоємців за заповітом або спадкоємців тієї самої черги при спадкуванні за законом), або ж переходить до спадкоємців наступної черги.

Правонаступниками можуть бути лише особи, які визначені законодавством як спадкоємці, з умовою, що вони закликані до спадкування. Тобто, якщо відбувається спадкування за законом, то правонаступниками визнаються лише спадкоємці тієї черги, яка закликається до спадкування, до спадкоємців інших ж черг термін «правонаступник» не застосовується.

У нотаріальному процесі правонаступництво допускається лише у багатоетапних нотаріальних провадженнях. До таких проваджень відноситься, зокрема, видача свідоцтва про право на спадщину. У даному провадженні вступ правонаступника має свою специфіку, оскільки воно триває як мінімум шість місяців. Відтак у разі смерті одного із спадкоємців провадження має призупинятися на невизначений строк, тобто до вступу у процес його правонаступника (спадкова трансмісія). Правонаступник має довести нотаріусу своє право на наступництво у матеріальних правах на підставі безспірних доказів, наприклад копія спадкової справи, заведеної за заявою спадкоємця-правонаступника, свідоцтва [1].

Отже, правонаступниками спадкодавця можуть бути не лише його спадкоємці, а і правонаступники померлого спадкоємця.

У даному випадку нотаріус не вимагає згоди інших спадкоємців на вступ у провадження правонаступника. Про це нотаріус виносить постанову. Провадження поновляється і процес продовжується, правонаступник наділяється комплексом процесуальних прав та обов'язків правопопередника [1].

У разі якщо спадкоємець, а відповідно, його правонаступник, пропустили строк для прийняття спадщини, а також за відсутності документа, який підтверджує факт надання утримання або якщо змінилася черговість спадкування, має запитати згоду інших спадкоємців на його вступ у провадження. За наявності такої згоди правонаступник буде допущений нотаріусом у провадження. Якщо ж згола відсутня, то питання про продовження строку на прийняття спадщини має вирішуватися судом [1].

У статті 1219 Цивільного кодексу України вказано: «не входять до складу спадщини права та обов'язки, що нерозривно пов'язані з особою спадкодавця [2]». А отже у такому випадку не застосовується правонаступництво.

У судовій практиці питання належності права на спадкування до прав та обов'язків, які нерозривно пов'язані з особою вирішуються по-різному. У постанові Верховного Суду України від 16.05.2018 року у справі № 523/17848/16-ц вказано, що особа звернулася до суду з позовом про визначення додаткового строку для прийняття, посилаючись на те, що він є сином спадкодавця, є єдиним спадкоємцем першої черги, однак у визначений законом строк заяву про прийняття спадщини не подав, оскільки на час відкриття спадщини постійно проживав зі спадкодавцем, тому вважав, що відповідно до частини третьої статті 1268 ЦК України він є таким, що фактично прийняв спадщину. Після відкриття провадження у справі позивач помер. Суд першої інстанції дійшов висновку, що спірні правовідносини не допускають правонаступництва і закрив провадження у справі. Суд апеляційної інстанції з такими висновками погодився. Суд касаційної інстанції ухвалу апеляційного суду скасував та передав справу на новий розгляд до суду апеляційної інстанції посилаючись на таке. Процесуальне правонаступництво у спорах про визначення додаткового строку для прийняття спадщини ґрунтується також на нормах статті 1276 ЦК України, згідно з якою якщо спадкоємець за заповітом або за за-

коном помер після відкриття спадщини і не встиг її прийняти, право на прийняття належної йому частки спадщини, крім права на прийняття обов'язкової частки у спадщині, переходить до його спадкоємців (спадкова трансмісія).

З указаного вбачається, що право на спадкування не відноситься до тих прав, які в силу статті 1219 ЦК України є особистими і відносно яких правонаступництво недопустиме, оскільки здійснення цього права не пов'язано з певною особою, а тому може здійснюватися і спадкоємцями цієї особи на передбачених законом умовах [4].

Аналогічний правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду від 10.05.2018 р. (справа 635/3293/13-ц) [6].

Отже, незважаючи на відсутність прямої вказівки про це у законодавстві, Верховний Суд проаналізувавши норми ЦК України дійшов висновку про те, що право на спадкування відноситься до прав, які включаються у спадкову масу.

Допустимим визнається правонаступництво у справах про встановлення (для цілей спадкування) факту спільного проживання, оскільки право на спадкування (необхідною умовою реалізації якого може бути встановлення факту спільного проживання зі спадкодавцем) не входить до прав, що нерозривно пов’язані з особою спадкодавця. Про це вказано у Постанові Верховного Суду від 10.05.18 р. у справі № 635/3293/13-ц [7].

Від універсального правонаступництва слід відрізняти наступництво сингулярне, або часткове. Сингулярний правонаступник (наступник в окремих правах, відказоодержувач), на відміну від універсального, набуває лише окреме право зі складу спадщини - право, зміст якого є чітко відомим. Таке право сингулярного правонаступника не обтяжується боргами і переходить до нього не безпосередньо від спадкодавця, а опосередковано - в силу норми закону (ст. ст. 1237, 1238 ЦК України (заповідальний відказ)), що покладає на спадкоємця обов'язок виконання на користь відказоодержувача певного зобов'язання [8].

Отже, на підставі вищевикладеного можна зробити наступні висновки:

1. Спадкування відбувається у порядку правонаступництва. Права та обов’язки спадкодавця переходять до спадкоємців у порядку універсального правонаступництва. Однак до деяких прав застосовується сингулярне правонаступництво.

2. Правонаступництво відбувається лише у випадку, якщо спадкоємці закликані до спадкування у визначеному законодавством порядку.

3. У нотаріальній практиці у справах про спадкування допускається правонаступництво. У випадку смерті одного із спадкоємців (правонаступників) спадкодавця статус правонаступників переходить до його спадкоємців.

4. Відповідно до судової практики, право на спадкування відноситься до прав, які можуть переходити у порядку правонаступництва.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Фурса С.Я. Теорія нотаріального процесу [текст] : Науково-практичний посібник /за заг. ред. С. Я. Фурси. – К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. –. 920 с. URL: https://studfiles.net/-preview/5768819/page:11/ (дата звернення: 24.09.2019).

2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. - URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 24.09.2019).

3. Стефанишин Г.В. Спадкування в Україні / офіційний вебсайт Долинського районного управління юстиції. - URL: http://obljustif.gov.ua/doluna/66360-2/ (дата звернення: 24.09.2019).

4. Постанова Верховного Суду від 16.05.2018 року у справі №523/17848/16-ц. - URL: http://document.ua/pro-viznachennja-dodatkovogo-stroku-dlja-priinjattja-spadshi-doc354894.html (дата звернення: 24.09.2019).

5. Кухарєв О. Є. Спадкове право України: Навч. посібник / О. Є. Кухарєв. – К. : Алерта, 2013. – 328 с. - URL: https://pidruchniki.com/15-84072056932/pravo/spadkove_pravo_ukrayini (дата звернення: 24.09.2019).

6. Постанова Верховного Суду від 10.05.2018 року у справі № 635/3293/13-ц. - URL: reyestr.court.gov.ua/Review/74188538 (дата звернення: 24.09.2019).

7. Постанова Верховного Суду від 03.09.2018 року у справі № 431/2072/17. - URL: reyestr.court.gov.ua/Review/76261675 (дата звернення: 24.09.2019).

8. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / [Ю.В. Амірова, Е.М. Багач, Н.В. Безсмертна та ін.]. – К.: DVD – вид-во ІАЦ «Ліга», ТОВ «ЛІГА: ЗАКОН», 2012. - URL: http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/1583-1216.html (дата звернення: 24.09.2019).

Мисюна Яна Юліївна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
д.ю.н., професор, завідувач кафедри
цивільного права та процесу

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ДАРУВАННЯ

Інститут дарування має доволі тривалу історію, адже він набув актуальності з моменту виникнення приватної власності. Звісно ж, першоджерелом, котре формально закріпило поняття «дарування» в цивільному праві, стало римське приватне право. Особливістю договору дарування виступає його безоплатна основа, що є відмінною рисою з-поміж інших договорів про передачу майна у власність. У силу своєї подібності до спадкових правовідносин, ряд нормативних актів, що певним чином регулюють відносини у сфері дарування, містять окремі положення, в яких зазначається використання аналогії закону стосовно вищезазначеного кола правовідносин. Однак дарування все ж є унікальним правовим явищем, котрому властиві певні особливості.

Темі дарування присвячено роботи ряду вчених, як-от: А. М. Ісаєва, О. С. Яворської, О. Кузьмича, Ю. М. Белуги, С. О. Сліпченка, М. С. Долинської, О.В. Дзери, м. І. Брагинського, Н. С. Кузнєцової, І. В. Венедиктової та ін.

Унікальною рисою договору дарування є його безоплатність, що прямо передбачено ч. 1 ст. 717 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Якщо угодою передбачено певне зустрічне зобов'язання особи, котра приймає дарунок, – така домовленість сторін не може вважатись договором дарування.

Ряд вчених вказує на те, що безоплатний характер дарування не виключає відсутності зацікавленості дарувальника в обдаровуванні певної особи. Так, особа може не просто бажати допомогти дарунком, а і очікувати на подяку, виражену зустрічним благом (даром або послугою)[1]. Однак С. О. Сліпченко стверджує, що причини безоплатного характеру договору юридичного значення не мають[2]. Адже договір є безоплатним та не призводить до виникнення зустрічних зо-

бов'язань обдаровуваним. Наприклад, дарування особою певного майна іншій особі задля того, щоб викликати прихильність останньої, не може бути визнане недійсним у зв'язку з не отриманням відповідного результату дарувальником.

Залежно від словесної форми договір дарування може носити різний характер, оскільки законодавчо передбачено два можливі варіанти, за якими дарувальник «передає» або ж «зобов'язується передати» об'єкт дарування, що прямо вказує на характер договору. Відповідно на реальність договору вказує словесна форма «передає», а на консенсуальність – «зобов'язується передати». Звідси випливають наступні висновки: за реального характеру договору в обдаровуваної сторони немає права вимоги стосовно дарувальника, у разі консенсуального характеру договору дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому або з обов'язком на користь третьої особи, обдаровуваний може вимагати виконання зобов'язання або відшкодування його вартості. За умови виникнення обов'язку у дарувальника, прострочення виконання передбачених умов є простроченням боржника. А. М. Ісаєв вказує на неоднозначність обов'язку відшкодовувати дарувальником збитків, пов'язаних з утриманням від виконання зобов'язання, поряд з передачею самого дару або його вартості. Вчений пов'язує відсутність прямої законодавчої вказівки на безумовне право вимоги до дарувальника обдаровуваним у зв'язку з відсутністю затрат останнього задля отримання дару. Однак дана позиція законодавця підлягає критиці автора, оскільки обдаровуваний може зазнавати матеріальних витрат, пов'язаних з отриманням дарунку[3]. Так, наприклад, в очікуванні отримати у дар автомобіль, обдаровуваний може напередодні придбати запасні частини або аксесуари до майбутнього дарунку.

О. Кузьмич зауважує, що нормативно не визначено моменту виникнення обов'язку в обдаровуваного на користь третьої особи. Відтак, вищезазначений обов'язок повинен виникати з моменту укладення договору якщо інше не передбачено договором[4]. Дане твердження стосується договорів, які вважаються укладеними з моменту передання майна (дарунку).

На законодавчому рівні ч. 4 ст. 720 ЦК України передбачено можливість укладати договір дарування від імені дарувальника його представником. Тобто дарування не належить до правочинів, котрі повинні укладатись особисто. Повноваження представника мають бути підтверджені довіреністю, виданою дарувальником. У вказаній до-

віреності обов'язковими умовами є визначення майна, котре повинно передатись представником, та, власне, імені особи обдаровуваного.

Законодавцем у ст. 719 ЦК України визначено, що форма договору дарування залежить від предмета дарування. Так, предмети особистого користування та побутового призначення можуть передаватись за усної домовленості. Договір дарування нерухомих та рухомих речей, які мають особливу цінність, укладається у письмовій формі з обов'язковим нотаріальним посвідченням. Недодержання письмової форми призводить до нікчемності договору дарування. Передання рухомих речей, які мають особливу цінність, за усної домовленості є правомірним за умови, що суд не встановить факт незаконного заволодіння дарунком.

Професор Сімолін відзначав, що дарувальник має нести відповідальність за евікцію, тобто витребування дарунку в обдаровуваного, оскільки це є «наслідком невиконання прийнятого на себе зобов'язання з передачі майна у власність». Дана позиція підтверджується тим, що евікція можлива тоді, коли у дарувальника немає достатніх правових підстав для володіння предметом дарування або наявні певні заборони щодо відчуження. Вчений схиляється до думки, що за таких обставин дарувальник порушує зобов'язання. Відповідно, повинен відшкодувати обдаровуваному збитки, пов'язані з втратою дарунку [5].

Як і для інших договорів про передачу майна у власність, важливою умовою дійсності договору дарування є належне оформлення права власності дарувальника на об'єкт дарування. Тобто відчуження можливе лише стосовно майна, яке належить особі на праві приватної власності. Так, передати дарунок, який належить дарувальнику з іншими особами на праві спільної сумісної власності, можна лише за умови визначення частки відчужувача, шляхом поділу або виділу частки. Даний поділ можливий як через звернення до суду, так і через підписання нотаріально посвідченого договору між співвласниками.

Ч. 1 ст. 724 ЦК України закріплено право дарувальника відмовитися в односторонньому порядку від договору дарування (після його укладення, але до виконання) у разі істотного погіршення майнового стану дарувальника після укладення даного договору. Це пов'язано з тим, що після виконання договору дарування, майно дарувальника зменшується, а обдаровуваного навпаки зростає. Відтак, виникає необхідність правового закріплення захисту прав дарувальника. У свою чергу, обдаровуваний може відмовитися від договору дарування, як-

що дарунок передано йому без його попередньої згоди. При прийнятті дарунку на підставі договору дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому, обдаровуваний може відмовитись від дарунку у будь-який момент до прийняття дару.

Враховуючи подібність нормативного закріплення правовідносин сфер спадкування та дарування, А. М. Ісаєв вказує на доцільність правового закріплення права дарування на користь зачатої, але не народженої дитини, аналогічно включенню таких суб'єктів до кола спадкоємців. На думку І. В. Венедиктової подібні норми мають на меті захист інтересів (а не прав) ще не народженої дитини з моменту її зачаття. А. М. Ісаєв звертає увагу на те, що польські вчені стверджують, що зачата, але не народжена дитина може виступати обдаровуваною особою. Автор зауважує, що за батьками варто закріпити «право на укладення договору дарування і прийняття дарунку після народження дитини живою», оскільки саме батьки представляють інтереси своїх малолітніх дітей[3].

Законодавчим нововведенням 2017 року, яке регулює порядок оподаткування спадщини, стало прийняття Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо оподаткування спадщини». Так, відтепер за нульовою ставкою ПДФО оподатковується спадщина, успадкована членами сім'ї спадкодавця не лише першого, а й другого ступенів споріднення. Оскільки порядок оподаткування дарування визначається згідно з правилами, встановленими для оподаткування спадщини, то вказані законодавчі зміни торкнулись і дарування. Також скасовано необхідність оцінки майна у разі дарування об'єктів, які оподатковуються за нульовою ставкою.

Таким чином, попри тривале існування інституту дарування, залишаються певні прогалини у законодавчому регулюванні правовідносин даної сфери. Відтак, існує потреба всебічного наукового дослідження договірної практики дарування. Залишаються неврегульованими питання щодо обов'язку дарувальника відшкодовувати збитки, завдані відмовою останнього від договору дарування, порядку їх визначення та строків виконання зобов'язання. Потребує правової регламентації можливість зачатої, але ще не народженої дитини виступати стороною у правовідносинах дарування, аналогічно спадковим відносинам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. – 2-е вид., перероб. і доп. / за ред. О. Д. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – Т. ІІ. – С. 299.

2. Правова характеристика договору дарування речей та його місце в системі цивільного законодавства України / С. О. Сліпченко // Право і Безпека. - 2004. - Т. 3, № 2. - С. 174-177.

3. Ісаєв А. М. Особливості захисту прав сторін у договорі дарування / А. М. Ісаєв // Проблеми законності : зб. наук. пр. – Харків, 2014. – Вип. 126. – С. 53-59.

4. Особливості правового регулювання договору дарування з обов'язком обдаровуваного на користь третьої особи /О.Кузьмич // Юридична Україна 2011 № 6, с.68-72.

5. Симолин А. А. Влияние момента безвозмездности в гражданском праве/ А. А. Симолин. – Казань : Тип. Императ. Ун-та, 1916. – 365 с.

Нестерчук Аліна Вікторівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Білоус Тетяна Йосипівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ВИДИ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ТА СУБ'ЄКТИВНІ ПРАВА СТОРІН

Договір купівлі-продажу є одним із найстаріших за своєю природою цивільно-правових договорів, проте з огляду на стрімкий розвиток науково-технічного прогресу, появу нових видів товарів, різних способів укладення цього договору, залишається актуальним його подальше дослідження.

Ґрунтовне дослідження проблематики видів договору купівлі-продажу та суб'єктивних прав сторін дасть можливість поглибити праворозуміння складних та багатогранних договірних моделей та покращити ефективність цивільного обороту в умовах ринкової еко-

номіки. Окремі дослідження щодо розкриття даної проблематики здійснювали О.В. Дзера, О.С. Іоффе, В.В. Луць, Н.С. Кузнецова, Р.О. Стефанчук, Р.А. Майданик, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич та інші науковці.

Метою статті є дослідження та визначення видів договору купівлі-продажу, а також виокремлення основних прав та обов'язків сторін за даним договором.

Договір купівлі-продажу є основним видом цивільно-правових зобов'язань, що виникають у товарно-грошовому обороті. Шлях, який проходить товар від виробника до споживача, здійснюється на основі цивільно-правових договорів. «Ці договори укладаються:

— між виробниками в різних галузях виробництва;

— між виробниками та торгуючими організаціями;

— між особами, які здійснюють оптову та роздрібну торгівлю;

— між продавцями, які здійснюють роздрібну торгівлю і споживачами т. д.» [1].

«Варто зазначити, що саме договір купівлі-продажу відноситься до основного засобу організації та оформлення цих відносин. Даний вид договору належить до цивільних договорів про передачу речей у власність, оскільки метою є перенесення на покупця права власності на річ».

«За ЦК УРСР 1963 р., не всі учасники цивільних відносин могли набувати речі у власність. Так, державні підприємства набували речі у повне господарське відання, а державні установи – у державне управління [2]. Проте, розробники сучасного Цивільного кодексу України вирішили, що функціонування даних інститутів є безперспективним, тому до нового кодексу їх не включали». Договір купівлі-продажу призначений для здійснення наступних основних функції:

«1) встановлення юридичного зв'язку між суб'єктами – визначеними учасниками торговельно-господарських відносин у вигляді системи зобов'язань;

2) визначення змісту і передбачуваних результатів дій, що становлять зміст договору купівлі-продажу;

3) контролю, охорони й захисту суб'єктивних прав та обов'язків сторін з використанням цивільно-правових засобів;

4) стимулювання виробництва товарів і послуг, тому що договір купівлі-продажу є правовим засобом саморегуляції на ринку товарів і послуг;

5) задоволення виробничо-господарських потреб організацій інтересів громадян-споживачів» [1].

Суть договору купівлі-продажу полягає у тому, що одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму (ст. 655 ЦК України). Таке узвичаєне і стисле визначення поняття договору купівлі-продажу містилося й у ЦК УРСР 1963 р. [2].

Договір купівлі-продажу, як і будь-яка інша цивільно-правова угода, має певну форму. В Цивільному кодексі України відсутня норма, яка б прямо визначала форми для усіх різновидів договору купівлі-продажу. Однак цей ЦК України та інші законодавчі акти містять норми, в яких обумовлюється особливий порядок оформлення окремих договорів купівлі-продажу. Якщо спеціальними правовими нормами не визначена форма того чи іншого різновиду договору купівлі-продажу, то необхідно керуватися загальними правилами цивільного законодавства про форму угод.

Цивільний кодекс України передбачає такі основні види договору купівлі-продажу:

— роздрібна купівля-продаж;

— поставка;

— контрактація сільськогосподарської продукції;

— постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу;

— міна (бартер) [3].

«За договором роздрібної купівлі-продажу продавець, який здійснює підприємницьку діяльність з продажу товару, зобов'язується передати покупцеві товар, що звичайно призначається для особистого, домашнього або іншого використання, не пов'язаного з підприємницькою діяльністю, а покупець зобов'язується прийняти товар і оплатити його» [3].

Відповідно до договору поставки продавець (постачальник), який здійснює підприємницьку діяльність, зобов'язується передати у встановлений строк (строки) товар у власність покупця для використання його у підприємницькій діяльності або в інших цілях, не пов'язаних з особистим, сімейним, домашнім або іншим подібним використанням, а покупець зобов'язується прийняти товар і сплатити за нього грошову суму [3].

«За договором контрактації сільськогосподарської продукції виробник цієї продукції зобов'язується виробити визначену договором сільськогосподарську продукцію і передати її у власність заготівельникові (контрактанту) або визначеному ним одержувачеві, а заготівельник зобов'язується прийняти цю продукцію та оплатити її за встановленими цінами відповідно до умов договору»[3].

«Також, відповідно до Цивільного кодексу України, за договором постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу одна сторона (постачальник) зобов'язується надавати другій стороні (споживачеві, абонентові) енергетичні та інші ресурси, передбачені договором, а споживач (абонент) зобов'язується оплачувати вартість прийнятих ресурсів та дотримуватися передбаченого договором режиму їх використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного та іншого обладнання» [3].

«Договір міни – один із найдавніших договорів цивільного права. Зараз договір міни має обмежене застосування. Єдина причина його існування – це економія часу і засобів в тих випадках, коли наміри сторін продати один товар і купити інший збігаються. За договором міни (бартеру) кожна із сторін зобов'язується передати другій стороні у власність один товар в обмін на інший товар [3].»

О.В. Дзера розрізняє такі види договору купівлі-продажу, як:

а) договори купівлі-продажу в оптовій та роздрібній торгівлі; договори що укладають на біржах та аукціонах;

б) договори купівлі-продажу, які укладаються у внутрішньому та зовнішньоекономічному обігу;

в) договори купівлі-продажу земельних ділянок, валютних цінностей, жилих будинків, квартир, автомашин;

г) договори купівлі-продажу на умовах комісії, консигнації та поставки;

д) договори купівлі-продажу об’єктів приватизації;

е) форвардні та ф’ючерсні угоди купівлі-продажу [4, с. 7].

«Система цивільно-правових договорів постійно розвивається. Безперервний розвиток майнових відносин та еволюція економічного обороту, що регулюється договірним правом призводить постійно до нових видів та підвидів цивільних договорів. Не є виключенням і договір купівлі-продажу. Суть якого видозмінюється відповідно до потреб господарювання та запитів економіки».

Кожен з них має певні особливості щодо умов укладення та виконання, визначення прав та обов'язків сторін і правових наслідків невиконання (неналежного виконання) договору.

«З укладенням договору купівлі-продажу у сторін виникають взаємні права та обов'язки. Тому аналіз змісту обов'язків однієї сторони дає одночасне уявлення і про відповідний зміст прав іншої сторони, що робить недоцільним детальний розгляд усіх прав продавця і покупця, тому варто звернути увагу на основні положення».

Так, продавець зобов'язаний:

«1) передати покупцеві товар, визначений договором купівлі-продажу (ч. 1 ст. 662 ЦК України), тобто асортимент, якість, комплектність, тара і (або) упаковка якого відповідають умовам договору купівлі-продажу, у строк, встановлений договором купівлі-продажу, а якщо зміст договору не дає змоги визначити цей строк, - відповідно до положень ст. 530 ЦК України (ст. 663 ЦК України) ;

2) передати покупцеві товар, на який встановлено строк придатності, з таким розрахунком, щоб він міг бути використаний за призначенням до спливу цього строку (ч. 3 ст. 677 ЦК України)»;

3) одночасно з товаром передати покупцеві його приналежності та документи (технічний паспорт, сертифікат якості тощо), що стосуються товару та підлягають переданню разом із товаром відповідно до договору або актів цивільного законодавства (ч. 2 ст. 662 ЦК України);

«4) попередити покупця про всі права третіх осіб на товар, що продається (права наймача, право застави, право довічного користування тощо) (ст. 659 ЦК України)»;

5) «зберігати товар, не допускаючи його погіршення, до передання покупцеві, якщо право власності переходить до покупця раніше від передання товару. Необхідні для цього витрати покупець зобов'язаний відшкодувати продавцеві, якщо інше не встановлено договором (ст. 667 ЦК України)»;

6) «забрати (вивезти) товар, не прийнятий покупцем (одержувачем), або розпорядитися ним у розумний строк (ч. 2 ст. 690 ЦК України) тощо» [3].

Покупець зобов'язаний:

1) прийняти товар, крім випадків, коли він має право вимагати заміни товару або має право відмовитися від договору купівлі-продажу. Він також зобов'язаний вчинити дії, які відповідно до вимог, що звичайно ставляться, необхідні з його боку для забезпечення пере-

дання та одержання товару, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства (ст. 689 ЦК України);

2) «оплатити товар, а також вчинити за свій рахунок дії, які відповідно до договору, актів цивільного законодавства або вимог, що звичайно ставляться, необхідні для здійснення платежу (ч. 1 ст. 691 ЦК України)»;

3) «повідомити продавця про порушення умов договору купівлі-продажу щодо кількості, асортименту, якості, комплектності, тари та (або) упаковки товару у строк, встановлений договором або актами цивільного законодавства, а якщо такий строк не встановлений, - у розумний строк після того, як порушення могло бути виявлене відповідно до характеру і призначення товару (ч. 1 ст. 688 ЦК України)»;

4) забезпечити схоронність переданого продавцем товару, від якого він відмовляється, негайно повідомивши про це продавця (ч. 1 ст. 690 ЦК України) тощо [3].

Відповідно до опрацьованого матеріалу, зробивши системний аналіз законодавства, можна зазначити, що договір купівлі-продажу є одним із найстаріших в системі права і регулює досить значну частину суспільних відносин. Основні положення, види договору купівлі–продажу, права та обов'язки сторін закріплено в Цивільному кодексі України. У процесі дослідження правового регулювання договору купівлі–продажу можна також простежити, що вітчизняне законодавство характеризується відсутністю належного законодавчого регулювання відносин щодо видів договору купівлі–продажу. А тому потребує подальшого вивчення та вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Полуніна О.О. Загальна характеристика договору купівлі-продажу. Часопис цивілістики. Випуск №17. URL: http://dspace.onua.-edu.ua/bitstream /handle/11300/8235/Chasopys%20134-138.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення 15.09.2019).

2. Цивільний кодекс Української РСР: Закон України від 18.07.1963 № 1540-VI//База даних «Законодавство України» /ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06 (дата звернення 15.09.2019).

3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. //База даних «Законодавство України» /ВР України. URL: https://zakon.rada.gov./ua/laws/main/435-15 (дата звернення 15.09.2019).

4. Цивільне право України: Підручник. У 2-х кн. Кн. 2. О.В. Дзера, Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. Юрінком Інтер. Київ, 2002. 720 с.

Ромашко Наталія Валентинівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Рябченко Юрій Юрійович,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри,
в.о. заступника зав. кафедри з
наукової роботи

ДОСУДОВІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ МЕДИЧНИХ ВІДНОСИН

В даній статті розглядаються способи досудового захисту прав суб'єктів медичних відносин. Аналізуються недоліки та переваги кожного способу.

Ключові слова: *досудовий захист, пацієнт, медичний працівник, медіація, самозахист, лікарське самоврядування.*

Звернення в суд - це остаточна ланка захисту порушених прав та інтересів осіб. Для врегулювання конфліктної ситуації необхідно використовувати досудовий спосіб захисту, для швидкого, оптимального реагування на порушення прав та законних інтересів пацієнта чи медичного працівника. Актуальність даної статті полягає в тому, що на сьогоднішній день сторони не зацікавлені у використанні досудового захисту прав та інтересів, а відразу звертаються в судові органи, що затягує вирішення конфлікту чи спору. **Метою даної** статті є аналіз способів досудового захисту прав та інтересів суб'єктів медичних відносин, виявлення переваг та недоліків цих способів. Даною проблемою займаються різні науковці серед них Антонов С.В., Н. Давидова, А.М. Савицька, Р.О. Стефанчук, С.Г. Стеценко, В. О. Галай, Л.В. Красицька, В. Євко та інші.

Досудовий рівень захисту найкращий як для самого пацієнта, так і для представників медичної організації, в якій пацієнтові надається ме-

дична допомога (послуга). Він має добровільний характер вирішення конфлікту між сторонами, тобто винна сторона добровільно визнає допущені нею порушення і відшкодовує заподіяну пацієнтові шкоду.

Способами досудового захисту права суб'єктів медичних відносин є:

1) No fault compensation system (досудова компенсація без вини) - вона має місце в Швеції, Шотландії, Фінляндії, Данії, Нової Зеландії та деяких частинах США. Система без вини означає, що пацієнти, які страждають втратою непрацездатності після лікування не звертаються до суду, щоб отримати компенсацію. Пацієнту все одно необхідно буде довести, що шкода заподіяна йому через лікування, а не є результатом недбалості. Зазначають, що більшість справ може бути вирішено в рамках цієї системи, і це вимагає менше витрат, ніж вартість компенсацій та судових витрат.

Система має переваги для пацієнтів і охорони здоров'я:

- Справедлива і адекватна компенсація шкоди потерпілому;
- Швидша реабілітація: не потрібно чекати, поки судовий позов буде завершений;
- Аналіз лікарських помилок і попередження їх на майбутнє;
- Ефективніше використання часу і грошей;
- Ширший доступ до правосуддя для пацієнтів;

Більшість пацієнтів вирішують суперечки за такою системою, ніж через рішення суду – з тими самими витратами. С.В. Антонов пропонує створити в Україні спеціальний страховий фонд відшкодування шкоди здоров'ю (на прикладі Швеції), заподіяної наданням платних медичних послуг. До цього Фонду комерційні медичні підприємства та приватно практикуючі лікарі повинні були б щомісячно сплачувати визначені збори. Сума такого збору повинна розраховуватися залежно від кількості надаваних послуг та їх вартості. У разі заподіяння шкоди (окрім моральної) пацієнтові, її відшкодування буде гарантовано здійснюватися за рахунок акумульованих у Фонді коштів відповідно до затверджених Кабінетом міністрів України мінімальних тарифів. На мою думку, на сьогоднішній день в Україні неможливо забезпечити повне виконання та реалізацію цієї системи внаслідок низького фінансування системи охорони здоров'я, низької правосвідомості та необізнаності суб'єктів медичної діяльності та громадян.

2) Способом захисту права пацієнта та медичного працівника є **звернення до юридичних клінік**, які надають безкоштовну юридич-

ну допомогу і представляють інтереси сторони в суді, до громадських організацій, незалежних громадських об'єднання і професійних асоціацій. Досить ефективний спосіб оскільки практично при кожному університеті діє така організація.

3) Медіація - (від англ. Mediation – посередництво, від франц. Concilier - примирювати). С.Ф. Задорожня, визначає, медіацію як метод мирного вирішення спорів за допомогою незалежної третьої особи або установи, що використовується сторонами. Медіація - це процес переговорів, коли до вирішення спірного питання залучається нейтральна третя сторона – медіатор (посередник), яка веде цей переговорний процес, вислуховує аргументацію сторін щодо суті спору і активно допомагає сторонам зрозуміти свої інтереси, оцінити можливість компромісів і самостійно прийняти рішення, що задовольнить всіх учасників переговорів. Медіація в порівнянні із судовим розглядом володіє певними перевагами: у процесі медіації сторони відіграють активну роль. Очевидна конфіденційність процесу, що має неабияку вагу, адже деякі компанії ототожнюють звернення до державних судових органів із втратою репутації. А за допомогою медіації встановлюється імунітет на розкриття інформації. Медіація – це конфіденційна послуга, тоді як судовий розгляд є публічним. Застосування медіації запобігає приверненню непотрібної уваги до спорів та конфліктів, які виникають.

Отже, варто відмітити, що вирішення спорів шляхом медіації забезпечує прийняття взаємовигідного рішення, яке в подальшому буде виконане всіма сторонами конфлікту.

4) Самозахист. Самозахист не дуже розповсюджений спосіб захисту, однак, може застосовуватися при відмові від ведення пацієнта, що порушує приписи лікаря, при умові дотримання положень ст. 19 ЦК. Самозахист це своєчасні висновки та дії на основі повної та добре документованої інформації. Цивільний кодекс Україні [14, стаття 19] допускає право фізичної особи на самозахист свого життя і захист життя іншої фізичної особини в умовах протиправного посягання. Такі міри самозахисту не повинні суперечити закону. Пацієнт самостійно обирає лікуючого лікаря, повинен бути проінформований про стан здоров'я, він має право задавати питання про стан свого здоров'я. Якість медичної допомоги пацієнт оцінює по забезпеченню трьох складових - своєчасність, відповідність професійним стандартам, дотримання права пацієнтів. Застосування такого способу захисту як самозахист визнається ви-

правданим, якщо порушення суб'єктивного права вже відбулося і продовжується, а обстановка виключає зараз можливість звернення за захистом до державних компетентних органів, або ж (хоча і не виключається звернення за судовим захистом) особа, права якої порушені, діє за «своєю волею і в своєму інтересі, вибираючи більш оперативні заходи, засоби швидкого і чутливого для порушника реагування». Самозахист в цивільному праві є застосування особою протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. (ст.19 ЦКУ). Самозахист цивільних прав допускається у випадку особистого посягання на право, яке особа має на законних підставах, якщо при її реалізації не було допущено явної невідповідності способів самозахисту характеру і ступеню небезпеки посягання, а також не були перевищенні межі дій, необхідних для забезпечення недоторканності права, припинення порушення і ліквідації наслідків такого порушення. Грибанов В.П. писав, що самозахист - це здійснення уповноваженою особою дозволених законом дій фактичного порядку, спрямованих на охорону його особистих або майнових прав та інтересів, оскільки в поняття немайнового інтересу включено здоров'я, то самозахист здійснюється для захисту особистих немайнових благ. До заходів самозахисту треба віднести засновані на законодавстві або угоді сторін дії суб'єкта по односторонній зміні умов зобов'язання або відмові від його виконання у зв'язку з допущеними контрагентом порушеннями обов'язків. Вичерпного переліку заходів (способів) самозахисту в цивільному законодавстві не передбачається. Самозахист не може бути визнаний правомірним, якщо він явно не відповідає способу і характеру порушення і заподіяна шкода є значнішою, ніж попереджена.

Самозахист - неюрисдикційна форма захисту права на здоров'я, тобто захист цивільного права власними діями уповноваженої особи без звернення до державних та інших уповноважених органів. Вважають, що самозахист цивільних прав за юридичною природою є формою, а не способом захисту права і повинен розглядатися в якості субінституту цивільного права та визнаватися як самостійне суб'єктивне право особи. Пропонують ввести в науковий обіг договір про надання особистої охорони з метою попередження посягання на життя та здоров'я. Однак, я погоджуюсь з Антонюк О.І., що це є заходами охорони, а не захисту. При здійсненні медичної діяльності суб'єкти медичних правовідносин мають право захистити своє право

на здоров'я, шляхом використання тих способів самозахисту, які не передбаченні цивільним законодавством. Наприклад, пацієнт може прибрати капельницю з руки, якщо йому паморочиться в голові, зле, а поблизу немає медсестри. Це один способів самозахисту шляхом присічення порушення.

Самозахист є одним із шляхів рятування життя та здоров'я фізичної особи. До того ж він стосується, головним чином, порядку захисту цивільних прав, а не характеру зобов'язань, які при цьому виникають і розглядається як «секундарне право», тобто вторинне право до порушеного права і реалізується в якості правомочності у охоронних правовідносинах. Немає правопорушення немає самозахисту. Таким чином, самозахист при здійсненні медичної діяльності має місце як за договором так і за законом. Наприклад, при укладенні договору на надання медичної послуги медичний заклад або лікар, який займається медичною практикою, зобов'язані зберігати лікарську таємницю, якщо вони не виконують цього обов'язку, пацієнт має право не оплатити медичні послуги. Самозахист - право пацієнта, тобто можливість належним чином реагувати самому у разі невідповідності умов укладеного договору або ситуації, що загрожує його здоров'ю в результаті фактично виконуваних дій з боку виконавця, медичного працівника.

Отже, на мою думку, дієвішим способом на сьогоднішній день є досудовий, який забезпечить швидке вирішення конфлікту, аніж звернення до суду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12

2. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 року; [Електронний ресурс] – Режим доступу : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

3. Антонов С.В. Особливості відшкодування шкоди, заподіяної пацієнтові невдалим медичним втручанням. / С.В. Антонов.//Журнал «Управління закладом охорони здоров'я».- №7.- 2007 // Електронний ресурс: [Режим доступу]: http://www.medlawcenter.com.ua/ru/publications/76.html

4. Антонюк Олена. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист. О. Антонюк. Монографія. – Донецьк: Донецький юрид. Інститут ЛДУВС.- 2016.- 220с.

5. Солоп Л. Л. Альтернативні способи захисту прав пацієнтів (позасудове врегулювання) // Матеріали семінару-тренінгу «Захист прав пацієнтів у діяльності юридичних клінік». – 22–23 грудня 2006 року. – Київ, 2006. – С. 62–65.

6. Стефанишина О. Про основні проблеми і перемоги пацієнтів в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://day.kyiv.ua

7. Стеценко С.Г., Галай В.О. Медичне право України (реалізація та захист прав пацієнтів)./ С.Г. Стеценко, В.О. Галай: Монографія.- К.: Атіка, 2010.- 168с.

Сабадін Юлія Василівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Обривкіна Оксана Миколаївна,
доцент, кандидат педагогічних наук, доцент кафедри цивільного права та процесу

ДОГОВІР ОХОРОНИ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

Кожна правова та соціальна держава повинна дбати про безпеку громадян та охороняти її майно від протиправних посягань – Україна не є винятком. Так для забезпечення виконання конституційних прав громадян в Цивільний кодекс 2003 року було введено поняття договору охорони, а завдяки Постанові Кабінету Міністрів України "Про заходи щодо вдосконалення охорони об'єктів державної та інших форм власності" від 10 серпня 1993 р. № 615, було затверджено Положення про державну службу охорони при Міністерстві внутрішніх справ. Державна служба охорони була створена для здійснення заходів щодо охорони нерухомих об'єктів та іншого майна, в тому числі вантажів, тимчасового зберігання валютних цінностей, забезпечення особистої безпеки громадян, а також

технічного захисту інформації на договірних засадах. Таким чином держава виконала свою охоронну функцію поклавши на Державну службу охорони наступні завдання, а саме:

1) реалізовувати технічні засоби охоронного призначення і надавати послуги з їх проектування, монтажу, ремонту та обслуговування;

2) брати участь у розробці комплексу стандартів на технічні засоби охоронного призначення та забезпечувати випробування вітчизняних та іноземних зразків технічних засобів охоронного призначення для подальшого впровадження;

3) здійснювати в установленому порядку сертифікацію технічних засобів охоронного призначення, що застосовуються на території України.

За договором охорони охоронець, який є суб'єктом підприємницької діяльності, зобов'язується забезпечити недоторканність особи чи майна, які охороняються. Володілець такого майна або особа, яку охороняють, зобов'язані виконувати передбачені договором правила особистої та майнової безпеки і щомісячно сплачувати охоронцю встановлену плату (ст. 978 ЦК України) [1].

Договір охорони є консенсуальним, оскільки вважається укладеним з моменту домовленості сторін у належній формі по всіх істотних умовах договору, двостороннім, оскільки відповідні права та обов'язки виникають в обох сторін, і відплатним – послуги охорони оплачуються відповідно до затверджених тарифів чи за домовленістю сторін.

Окремими видами договору охорони є договори про охорону об'єктів, майна, що знаходиться в жилих приміщеннях громадян, вантажів, готівки, фізичних осіб тощо.

Сторонами договору охорони є:

замовник – фізична чи юридична особа, яка звертається за наданням охоронних послуг.

Охоронець – суб'єкти підприємницької діяльності (спеціально створені охоронні фірми) та Державна служба охорони, що є рівноправним конкурентом на ринку охоронних послуг, відповідні підрозділи МВС України ("Титан", "Беркут" та ін.). Укладається договір охорони у письмовій формі.

Дослідженням поняття договору охорони займались такі вчені як Ю.П. Косьмін, М.П. Волошин, В.І. Мальцев, В.М. Васін, Г.П. Чуб, М.Г. Маркова, М.М. Баранов, В.Д. Шелагін, Р.Б. Шишка, В.А. Кройтор та інші.

У вітчизняній літературі було сформульовано декілька понять договору охорони.

Науковці по-різному трактують поняття та зміст договору охорони В.І. Мальцев зазначає, що це договір, за яким підрозділи охорони беруть на себе зобов'язання з організації за забезпечення охорони майна «держоргану», здійснення встановленого пропускного режиму на об'єктах здійснення інших заходів у цілях збереження матеріальних цінностей, а «держорган» бере на себе зобов'язання створити всі необхідні умови для несення служби та проводити оплату за встановленими тарифами [2, с.12].

В.А. Кройтор, «виходячи з поняття договору охорони, вказує на те, що за договором охорони одна сторона – (спеціальна охоронна організація) зобов'язується здійснювати для іншої сторони – послугоотримувача (власника або іншого титулованого володільця майна) заходи, що забезпечують зовнішню недоторканність майна з боку третіх осіб, а послугооотримувач зобов'язується створити необхідні умови для їх проведення та оплатити надані послуги» [3, с. 124]. Дане визначення також в більшій мірі стосується тільки одного із видів договору охорони – договору охорони майна.

Ю.П. Космін «характеризує договір охорони як договір за яким одна сторона надає другій стороні послуги по охороні майна за плату, в наслідок чого між сторонами виникають майнові відносини, обумовлені використанням торгово-грошової форми» [4, с. 124].

Р.Б. Шишка розглядає «договір охорони більш ширше та виділяє два об'єкта договору – не лише майно, а й особистість. Він вказує, що за договором охорони одна сторона – охоронець, зобов'язується забезпечити охорону об'єкта (майна або особистості) від протиправних зазіхань, а інша сторона (охороняючий) зобов'язується створити належні для охоронця умови і заплатити обумовлену плату» [5, с. 282].

На сьогоднішній день вчені-юристи не дійшли до однакової думки щодо юридичного характеру договору охорони. Одні вважають, що договір охорони має цивільно-правовий характер оскільки його предметом є як особисті майнові так і немайнові права фізичної особи, а інші вважають, що повинен регулюватися Господарським кодексом України оскільки сторони можуть бути юридичні особи. Договір охорони може набувати й адміністративний характер оскільки послуги можуть надаватися спеціальними підрозділами органів виконавчої влади та виступати стороною такого договору (наприклад підрозділи міліції).

На нашу думку, зовсім не має значення хто є сторонами договору охорони, юридичні чи фізичні особи, головне те, що договір охорони регулює особисті майнові відносини які регулюються лише цивільним правом України. Тому ми вважаємо, що договором охорони є двостороння угода між клієнтом (юридична або фізична особа) та охоронцем (охоронна організація або Державна охоронна служба), яка регулює цивільно-правові відносини щодо охорони майнових чи особистих немайнових прав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV . - URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 27.09.2019)

2. Волошин Н.П., Мальцев В.И. Договор об охране объектов подразделений межведомчей охраны, М., – 1970. – 54 с.

3. Кройтор В.А. Гражданское право Украины. Часть 2 / В.А. Кройтор, В.О. Слипченко, Харьков, – 1998. – 646 с.

4. Косьмін Ю. П. Цивільне право України, підручник за ред. проф. Підопригори О. А. та Боброової О. В. – К. : Юрінком Інтер, – 1996. – 280 с.

5. Підприємницьке право України, підручник за заг. ред. доц. Р.Б. Шишки. – Х. : Вид-во Ун-ту внутр. справ ; «Еспада», – 2000. – 378 с.

Сидорчук Ольга Володимирівна
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Білоус Тетяна Йосипівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА ЗАРУБІЖНОМУ ЦИВІЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ

Право на захист, порушених прав та інтересів фізичних та юридичних осіб є невід'ємною частиною розвитку правової держави. Од-

ним з таких різновидів захисту є наказне провадження. Незважаючи на те, що наказне провадження вперше в незалежній Україні було введено з прийняттям Цивільно-процесуального кодексу у 2004 р., на даний час цей різновид захисту цивільних прав та інтересів досі рахується новелою.

До вчених, які досліджували наказне провадження України та зарубіжних країн варто віднести: О.О. Колосову, Ю.В. Навроцьку, В.В. Комарова , С.Я. Фурсу, М.В. Вербіцьку, Г.В. Фазикош та інших.

Розгляд справ в порядку наказного провадження є альтернативним способом захисту цивільних прав та інтересів, та може реалізовуватись лише за наявності окремих обставин. Серед цих підстав слід виокремити наступні: в порядку наказного провадження справи можуть бути розглянуті лише за умови відсутності спору про право та лише за наявності обставин, передбачених ст. 161 ЦПК України. На даний момент вимог, за якими може бути виданий судовий наказ є сім.

Варто зауважити, що перелік вимог є досить обмеженим. Так, наприклад, існує вимога про виплату нарахованої, але не сплаченої заробітної плати, проте, якщо брати інші платежі, наприклад, вихідну допомогу, яка по-суті в даній ситуації не має суттєвих відмінностей від заробітної плати, то особа може звернутись за захистом своїх прав лише в порядку позовного провадження. Обмеженість кількості вимог, передбачених чинним законодавством, є одним з недоліків нормативно-правового регулювання та реалізації процедури наказного провадження в Україні.

Аналізуючи сутність наказного провадження важливим є визначення даного поняття . На законодавчому рівні визначення наказного провадження не закріплено, проте існує визначення судового наказу. Так цивільно-процесуальним законодавством України передбачено, що судовий наказ є особливою формою судового рішення, що видається судом в результаті розгляду вимог заявника, за умови, що ці вимоги входять до переліку статті 161 Кодексу. [1] Це є суттєвим недоліком законодавства у даній сфері, оскільки при відсутності визначення процедури, існує визначення кінцевого результату розгляду справ в порядку наказного провадження – судового наказу. Так пропонується до уваги визначення даного поняття, що подає Вербіцька М. В. Даний автор зазначає, що наказним провадження є спрощений, самостійний вид провадження, застосування якого аргументоване

правовою природою матеріально-правових вимог стягувача, а також їх безспірністю та достовірністю письмових доказів.[2]

Дане визначення є досить широким, і охоплює відразу всі суттєві ознаки такого різновиду захисту прав та цивільних інтересів. Так слід виокремити наступні ознаки:

– наказне провадження є самостійним видом цивільного судочинства;

– наказне провадження є спрощеним видом провадження. Це аргументується тим, що вирішення справи по суті відбувається без викликів сторін і опираючись лише на надані докази;

– застосування цього різновиду захисту обумовлюється відсутністю спору про право та правовою природою матеріально-правових вимог стягувача,;

– важливим моментом для видачі судового наказу є наявність та достовірність письмових документів, які підтверджують вимоги на видачу судового наказу. Так відповідно до ч. 3 ст. 163 ЦПК України до заяви про видачу судового наказу обов'язково повинні додаватись: копія договору, що був укладений в письмовій або електронній формі, на основі якого заявлено вимоги про стягнення грошової заборгованості; інші документи або їх копії, що підтверджують обставини, якими заявник аргументує свої вимоги. [1]

Також, на думку автора до важливих ознак наказного провадження слід віднести те, що сторони іменуються стягувач та боржник. Це є суттєвою ознакою, оскільки доводить самостійність наказного провадження та його відмінність від позовного провадження.

Аналізуючи даний різновид цивільного судочинства слід виокремити наступні позитивні аспекти:

– зменшення навантаження на суди загальної юрисдикції, оскільки порівняно з розглядом справ в порядку позовного провадження, розгляд в порядку наказного провадження є значно коротшим по строках та не потребує виклику сторін та проведення повноцінного судового засідання;

– подання заяви про видачу судового наказу не створює великого фінансового тиску на заявника, оскільки судовий збір суттєво нижчий, ніж за подання позовної заяви, при аналогічних умовах;

– особа має право вибору, тобто вона має право звернутися до суду з вимогами, визначеними ст.161 ЦПК України, в наказному або в спрощеному позовному провадженні;

– судовий наказ є особливою формою судового рішення, а отже при набранні законної сили являється підставою для стягнення заборгованості в порядку і строки, передбачені законодавством.

Проаналізувавши основні аспекти наказного провадження в Україні, варто звернути увагу і на особливості процедури наказного провадження в країнах Європейського Союзу та країнах Співдружності Незалежних держав.

Враховуючи те, що Україна зараз знаходить в процесі євроінтеграції, на думку автора доречним буде розпочати порівняння саме з європейських держав. Отож, якщо для України наказне провадження, як уже зазначалось досі є новелою, для більшості європейських держав це є нормою у вирішення справ по заборгованості.

Так в Європі створенню нового виду провадження посприяла Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R(81)7, ухвалена 14 травня 1981 р., в якій зазначено, що в контексті доступу до правосуддя необхідно запровадити процедури спрощення та прискорення судочинства [3, с. 152].

Крім того, на базі рекомендації № R(84)5 від 28 лютого 1984, передбачено спеціальні правила з метою прискорення розгляду справ, пов'язаних із безспірним правом. Зокрема, звернуто увагу на впровадження таких спрощених процедур судочинства, які виключають необхідність проведення судових засідань (п. 15), а також розроблення заходів щодо розгляду безспірних позовних вимог, щоб остаточні рішення виносилися швидко, без зайвих формальностей (п. 9) [3, с. 152].

В ЄС вперше на законодавчому рівні єдине для всіх країн-учасниць європейське наказне провадження було закріплено Регламентом № 1896/2006 «Про введення європейського наказного провадження», який був прийнятий 12 грудня 2006 р. Європейським парламентом і Радою ЄС. Цей документ став важливим кроком в розвитку наказного провадження як спрощеної процедури судочинства, оскільки уніфікував норми багатьох держав-учасниць ЄС для ефективного стягнення боргів навіть на міждержавному рівні у безспірних справах. Прогресивним моментом також є те, що передбачена можливість подачі заяв про видачу наказу в електронній формі, за допомогою бланків і відповідно до всіх формальних вимог. Це значно спрощує вирішення безспірних справ, особливо на міждержавному рівні. Проте, слід зазначити, що це не є зобов'язанням і в багатьох країнах Європи досі переважає документарний спосіб подачі заяв, серед них Греція та Франція.

При розгляді особливостей наказного провадження в країнах СНД було виокремлено ряд відмінностей з національним законодавством. Так, наприклад, в Україні в порядку наказного провадження вирішуються справи про стягнення лише грошових сум, тоді як в Російській Федерації стягнення можуть бути накладені також на нерухоме майно.

В статті 394 ЦПК Білорусі зазначається розширене коло вимог, за якими може бути виданий судовий наказ: лише за вимогою, що підтверджена нотаріально посвідченим правочином, а не будь-яким письмовим правочином; вимогою про стягнення аліментів на неповнолітніх дітей; вимогою про стягнення нарахованої, але несплаченої заробітної плати; вимогою організації, що здійснює професійне страхування, про стягнення заборгованості за відповідним договором страхування; вимогою, заявленою органом внутрішніх справ про стягнення витрат на розшук відповідача, боржника або дитини; вимогою про стягнення з громадян недостачі за податками, зборами та іншими обов'язковими платежами. [4] Порівняно з національним законодавством перелік вимог є ширшим, але декілька з них стосуються публічних правовідносин, в тому числі вимога про стягнення з громадян недостачі за податками.

Отже, наказне провадження є спрощеним і самостійним видом цивільного судочинства, спрямованим на швидке та ефективне вирішення справ, у яких відсутній спір про право. Аналізуючи особливості процедури наказного провадження в Україні та зарубіжних країнах, автор пропонує:

– запровадити в Україні електронну систему подачі заяв про видачу судових наказів, з метою спрощення системи та розвантаження судів;

– розширити перелік вимог, за якими особа може звернутись в порядку наказного провадження, враховуючи досвід зарубіжних країн.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний процесуальний кодекс від 18.03.2004 року. – URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15 (дата звернення: 25.09.2019).

2. Вербіцька М. Наказне провадження у цивільному процесі України : [Моногафія] - М.Вербіцька. – Тернопіль : Астон, 2012. – С. 192 .

3. Колосова О.О. Наказне провадження як спрощений вид цивільного судочинства - 148 Науковий вісник ДДУВС. – 2017. - № 3 ISSN 2078-3566, О.О. Колосова // Право і суспільство. − 2013. − № 3. – С. 151–158.

4. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. с измененияmии дополнениями- URL: http://tamby.info/kodeks/kodex/gpk.rar, (дата звернення: 25.09.2019).

Сікан Вікторія Ігорівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Білоус Тетяна Йосипівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ

Актуальність даного дослідження полягає в тому, що цивільно-правовий договір є складною правовою конструкцією, що має свій зміст. Одним із елементів змісту цивільно-правового договору виступають його суб'єкти. Досить часто, аналізуючи поняття суб'єктів цивільно-правового договору їх ототожнюють із сторонами такого договору. Проте, суб'єктний склад цивільно-правового договору є поняттям дещо ширшим ніж сторони, яких зазвичай дві, а саме боржник та кредитор. Також викликає зацікавленість те, що у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) не зазначається про суб'єктів цивільно-правового договору.

Основні положення цивільного правового договору, його предмет, ознаки, сторони та зміст досліджували у своїх працях: В.В. Луць, Р. А. Майданник, Л. А. Руднєва, Е. А. Суханов, С. М. Бервено та інші. Слід зазначити, що питанню проблематики визначення суб'єктного складу цивільно-правового договору не було присвячено окремих наукових праць, що і зумовлює актуальність даного дослідження.

Суб'єктний склад цивільно-правового договору складають учасники такого договору (сторони) та інші особи, які мають відношення чи чиї права зачіпає такий договір.

Через поняття «суб'єктний склад правовідносин» у науці цивільного права традиційно характеризуються сторони договору.

Будь-які учасники цивільно-правового договору вступають у певне правовідношення. Голубєва Н.Ю. зазначає, що суб'єктом правовідносин називають «учасника правових відносин, який має суб'єктивні права та здатний виконувати юридичні обов'язки, чи володільця конкретного права, що перебуває у правовому зв'язку з іншим учасником (учасниками) суспільних відносин, на яких покладаються обов'язки, що відповідають праву уповноваженої особи» [1, с. 279].

У будь-якому випадку сторони цивільно-правового договору повинні виконати певні зобов'язальні дії по відношенню одна до одної. Проте, не завжди праву однієї сторони, кореспондується обов'язок іншої сторони. Відповідно до загальних положень про зобов'язання (ч. 1 ст. 510 ЦК України) сторонами у зобов'язанні є боржник і кредитор [2].

Слід сказати про те, що Глава 52 ЦК України «Поняття та умови договору» не визначає конкретних правил та норм, що встановлюють певні кількісні та якісні вимоги, що стосується суб'єктного складу цивільно-правового договору, без незначних винятків.

Якщо комплексно досліджувати суб'єктний склад цивільно-правового договору варто звернути увагу на те, що не визначаючи у Главах про «Поняття зобов'язання. Сторони у зобов'язанні» та про «Поняття та умови договору», ЦК України відсилає нас до загальних положень, а саме до учасників цивільних відносин, тобто тих осіб, які і зможуть бути сторонами у даному виді договору.

Відповідно до ст. 2 ЦК України учасниками цивільних відносин є:

- фізичні особи та юридичні особи (далі – особи);

-держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права [2].

Щодо фізичних та юридичних осіб, то ЦК України у деяких своїх статтях, що стосуються окремих видів цивільно-правових договорів, прямо вказує на те, що лише фізичні особи, можуть укласти даний вид цивільно-правового договору. Або ж навпаки встановлює, обов'язкову наявність у однієї із сторін статусу юридичної особи, чи фізичної особи підприємця, для укладення такого договору.

Так, наприклад, однією із сторін договору може бути лише фізична особа у таких цивільно-правових договорах:

- відчужувачем майна у договорі довічного утримання (відповідно до ст. 746 ЦК України);
- покупцем-споживачем за договором роздрібної купівлі-продажу (відповідно до ст. 698 ЦК України);
- замовником за договором побутового підряду (відповідно до ст.865 ЦК України);
- відчужувачем за спадковим договором (відповідно до ст.1303 ЦК України);
- замовником у договорі перевезення пасажирів (відповідно до ст. 874 ЦК України);
- поклажодавцем за договором зберігання у камерах схову організацій, підприємств транспорту (відповідно до ст. 974 ЦК України) [3, с. 358].

Разом із тим, у певних випадках, ЦК України визначає осіб, що не можуть виступати однією із сторін цивільно-правового договору:

- громадянин, наприклад, відповідно до договору побутового підряду на стороні підрядника – без наявності статусу фізичної-особи підприємця);
- юридична особа у договорі дарування між комерційними організаціями [4, с.297].

Існують також випадки, коли стороною цивільно-правового договору може бути лише той або інший учасник цивільного обороту (наприклад у договорі поставки – державний замовник чи муніципальний в особі органу державної влади чи органу місцевого самоврядування – у випадку поставки певних матеріальних цінностей для державних чи муніципальних потреб) Сторони у таких договорах можуть змінюватися, при цьому залишаючи договір та умови, котрі входять до змісту зобов'язання – незмінними (наприклад, перехід правимог у договорі факторингу) [3, с. 298]

Цивільний кодекс України, також передбачає, наявність на боці однієї із сторін договору, лише суб'єкта підприємницької діяльності, а саме:

- публічний договір (відповідно до ст. 633 ЦК України)
- продавець у договорі роздрібної купівлі-продажу (відповідно до ст.698 ЦК України);
- постачальник у договорі поставки (відповідно до ст. 712 ЦК України);

- наймодавець у договорі прокату (відповідно до ст. 787 ЦК України);

- підрядник у договорі побутового підряду (відповідно до ст. 865 ЦК України);

- зберігач у договорі зберігання (відповідно до ст. 936 ЦК України);

- зберігач у договорі зберігання на товарному складі (відповідно до ст. 956 ЦК України);

- управителем у договорі управління майном (відповідно до ст. 1033 ЦК України);

- клієнтом у договорі факторингу (відповідно до ст. 1079 ЦК України);

- одна із сторін договору комерційної концесії (відповідно до ст. 1117 ЦК України) та інші. [5, с. 89].

На формування суб'єктного складу договору може впливати форма власності. Так, відповідно до Закону України «Про оренду державного та комунального майна» орендодавцями державного та комунального майна можуть бути фонд державного майна України, його регіональні відділення та представництва, органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування управляти відповідним майном, державні підприємства [6].

На суб'єктний склад цивільно-правового договору значний вплив справляють також фактори, пов'язані з укладенням договорів на біржі, аукціоні, на виконання державного замовлення тощо. Необхідно враховувати, що суб'єктний склад договірного зобов'язання не обмежується його сторонами, більше того, він може мати свою динаміку [7].

До суб'єктів виконання договірного зобов'язання слід віднести:

- сторін зобов'язання (боржника і кредитора),

- інших осіб на стороні боржника або кредитора («співборжників» і «співкредиторів» у зобов'язанні з множинністю осіб),

- третіх осіб у зобов'язанні, які є суб'єктами виконання зобов'язання, але не є його сторонами.

Так, наприклад суб'єктом у цивільно-правовому договорі може бути нотаріус, що не є стороною такого цивільно-правового договору.

Чинним законодавством України чітко визначено, які правочини підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню, а саме:

- договори про відчуження (купівля-продаж, міна, дарування, пожертва, рента, довічне утримання (догляд), спадковий договір) не-

рухомого майна відповідно до положень статей 657, 715, 719, 729, 732, 745, 1304 Цивільного кодексу України;

- іпотечні договори згідно із вимогами статті 18 Закону України "Про іпотеку" та статті 577 Цивільного кодексу України;

- договори найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на три роки і більше згідно з вимогами статті 793 Цивільного кодексу України;

- договори найму транспортних засобів за участю фізичної особи, договори позички транспортного засобу, у якому хоча б однією стороною є фізична особа відповідно до статті 799, 828 Цивільного кодексу України;

- договори про створення акціонерних товариств, якщо товариства створюються фізичними особами відповідно до статті 153 Цивільного кодексу України;

- установчі договори про створення друкованих засобів масової інформації, у випадку якщо одним із співзасновників друкованого засобу масової інформації, є фізична особа відповідно до ст. 9 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» [7].

За домовленістю сторін нотаріуси посвідчують інші правочини, укладені у письмовій формі, нотаріальне посвідчення яких законом не передбачено.

Тобто, можна зробити висновок про те, що цивільно-правовий договір є складною правовою конструкцією суб'єктний склад якого характеризується динамічністю і передбачає наявність обов'язкових сторін цивільно-правового договору (що є боржник та кредитор), можливі інші сторони на боці або боржника або кредитора чи на двох одночасно та треті особи договору (наприклад нотаріус, без вчинення нотаріальної дії якого цивільно-правовий договір буде нікчемним)

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Голубєва Н. Ю. Зобов'язання у цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання: монографія. Одеса: Фенікс, 2013. 642 с.

2. Цивільний кодекс України: закон України від 16.01.2003 р. № № 40-44, ст.356. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 23.07.2019 року)

3. Боднар Т. В., Дзера О. В., Кузнєцова Н. С. Договірне право України. Загальна частина : навч. Посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

4. Капустян Н. М. Сторони договору надання послуг стільникового зв'язку та їх правове становище. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2013. № 26. С. 296–302

5. Щербина В. С. Суб'єкти господарського права. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 264 с.

6. Про оренду державного та комунального майна: Закон України від 10.04.1992 р. № 30, ст.416 URL: https://zakon.rada.gov.-ua/laws/show/2269-12 (дата звернення 23.06.2019 року)

7. Боднар Т. В., Дзера О. В., Кузнєцова Н. С. Договірне право України. Загальна частина : навч. Посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

Степенко Юлія Ігорівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Амеліна Анна Сергіївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМИ КРЕДИТУВАННЯ

Проблема правових колізій у законодавчому забезпеченні грошово-кредитних відносин набула особливого загострення останніми роками. Справді, наші законотворчі, переслідуючи прагматичний суб'єктивізм у законотворчості, на жаль, менше враховують об'єктивність регульованих відносин. Через це законодавча база в Україні містить надмірно багато правових розбіжностей, а юридична практика своєю чергою переповнена протиріччями та колізіями [1, с. 78] ".

Розглянемо більш детально деякі проблеми при здійсненні кредитування.

А. В. Дяченко зазначає, що «… проблеми банківської системи при кредитуванні виникають внаслідок таких чинників:

а) низький рівень конкуренції;

б) недосконалість системи банківського регулювання через те, що не розвивається банківський потенціал її системи;

в) монополізація банківської системи;

г) ризики, пов'язані з непрозорою діяльністю банків» [2, с. 85] ".

К. В. Ілюшенко також вказує на вищезазначену проблему, зокрема, він вказує на те, що «… у законодавстві чітко не визначено, які умови може виставляти банк до клієнта перед укладенням кредитного договору, тому, що банки встановлюють під кожного клієнта окремо» [3, с. 203] ".

Приєднуємося до думки К. В. Ілюшенко про те, що «…законом повинні бути встановлені певні мінімальні вимоги щодо позичальника, його доходу, а принципи та умови визначення кредитоспроможності повинні бути визначені Національним банком України» [3, с. 203]. «При цьому, фактичні умови, надання інформації позичальником повинні надаватися у відповідних рекламних буклетах та інформаційних листах або інших публічних пропозиціях банків» [3, с. 203].

Цікавим є висновок до якого приходить К. В. Ілюшенко проаналізувавши правила надання споживчого кредиту, зокрема, він вказує, що « … багато банків потребують від своїх клієнтів лише надання невеликої кількості документів, у деяких випадках, це можуть бути лише паспорт та ідентифікаційний код» [3, с. 203]. «Тобто більшість з банків не ставлять чітких, конкретних умов, що нашу думку, є досить неправильним та створює багато проблем у зв'язку із неналежним чи взагалі невиконанням зобов'язань» [3, с. 203] ".

Ми вважаємо, що перед тим, як надати кредит банк повинен проаналізувати доходи певної фізичної особи та проаналізувати для себе ризики.

Як відомо, та про що стверджує С. Ю. Білоусова «… необхідна передумова будь-якого кредиту – аналіз кредитоспроможності позичальника» [4, с. 100]. Варто відмітити, що проведення даної процедури – це є дуже важливим. Тому, що саме на цьому етапі аналізується здатність позичальника своєчасності в повному обсязі виплатити кредит. Аналізуючи практику, приходимо до висновків, що більшість банків не приділяло значної уваги саме аналізу кредитоспроможності".

С. Ю. Білоусова стверджує, що « …. на сьогоднішній день банки автоматизували процес аналізу кредитоспроможності позичальника за допомогою скорингових систем» [4, с. 100]

М. Мироненко зазначає, що « … на сьогоднішній день кредитний договір укладають за допомогою електронних торговельних систем, без оформлення договору на паперовому носії, а також з використанням факсимільного відтворення підпису шляхом механічного або іншого копіювання, електронно-цифрового підпису або іншого аналога» [5, с. 109].

М. Мироненко також стверджує, що «… у зв'язку із виникненням нових форм кредитування, пов'язаних з онлайн-кредитуванням, виникають певні труднощі через те, що таке кредитування передбачає передачу даних електронним способом, а це потребує додаткових гарантій щодо передачі таких даних» [5, с. 109].

Приєднуємося до думки М. Мироненко про те, що «… вирішення проблеми оформлення документів можна шляхом використання користувачами електронно – цифрового підпису» [5, с. 109].

Якщо говорити про кредитування малого бізнесу то тут виникають наступні проблеми. За словами Ю. М. Акчуріної та М. І. Мальцевої «… це відсутність гнучкої системи гарантійних фондів із використанням коштів державного, місцевого і бюджетів, завдяки яким є можливість акумулювати активи і ресурси на різних рівнях, зокрема на центральному та регіональному рівнях для забезпечення кредитів для малих підприємств, режиму пільгового оподаткування прибутку банків, які надають такі кредити малому бізнесу» [6, с. 14].

Цілком слушною думкою Ю. М. Акчуріної є те, що «… на сьогоднішній день фактором, який негативно впливає на фінансову підтримку є недостатній рівень розвитку суміжних ринків» [6, с. 14]. «Зокрема, в першу чергу це стосується лізингового та страхового ринків» [6, с. 14].

А. Т. Ковальчук зазначає, що «…процес фінансового кредитування можна поділити на декілька етапів, на кожному з яких уточнюється найбільш характерні моменти кредитної кредитного процесу» [1, с. 133]. «Початковими з них є розгляд кредитної заявки та співбесіда з потенційними позичальниками. Саме на цьому етапі закладаються гарантії безпеки конкретної кредитної операції»[1, с. 133].

А. Т. Ковальчук стверджує, що «…перед прийняттям остаточного рішення про надання фінансового кредиту власник грошей має оцінити кредитоспроможність, платоспроможність та фінансову стабільність позичальника» [1, с. 133]. «Договір вважається укладеним, якщо сторони досягли угоди з усіх обов'язкових умов, а не лише сут-

тєвих моментів. Вивчення судової практики свідчить, що якраз залишення поза увагою тієї чи іншої стороною дрібниць, а фактично тонких нюансів, обертаються для декого цілком реальними фінансовими втратами. У практиці фінансових договорів дрібниць бути не може. Випадки невиконання позичальником умов кредитного договору розглядається з цих позицій, що це не стільки право кредитора вимагати неухильного виконання зобов'язань по договору, тому, що передбачений обов'язок позичальника-боржника покритий збитки» [1, с. 133].

Як стверджує А. Т. Ковальчук «… вагомий аспект досліджуваного питання лежить у площині можливості чи неможливості виконання договірних зобов'язань правові системи різних країн вирішення цієї юридичної абсолютної договірної відповідальності принцип «святості до договору» ґрунтується на тому, що сторони повинні неухильно дотримуватися його умов, у тому числі, коли виникають непередбачені труднощі і ускладнення до позичальника» [1, с. 134]. Другий принцип - є антиплодом першого, оскільки можливість уникнути відповідальності за невиконання чи неповне виконання кредитного договору внаслідок різкої зміни обставин, за яких укладався останній. Відповідальність може бути обмеженою лише межами, конкретно обумовленими договором [1,с. 134].

Цікавою є думка А. Т. Ковальчука про те, що «…особлива увага у процесі управління фінансовими ризиками приділяється проблемі, передусім її правовим аспектам, тобто недопущення відмови від зобов'язань щодо онлайнових трансакцій і строга відповідальність за їх проведення, а також недопущення несанкціонованого доступу до клієнтської інформації. Банк зобов'язаний гарантувати своїм вкладникам і позичальникам право заборони на передачу даних про себе третім особам» [1, с. 134].

При цьому, цікавим інструментом ефективного впливу на структуру і динаміку кредитних ризиків розвинених країн є спеціалізовані кредитні бюро (далі – СКБ), що відіграють важливу роль у зниженні фінансових ризиків здійснюваних угод.

А. Т. Ковальчук стверджує, що «… СКБ створюються для того, щоб кредитор мав змогу отримати усю необхідну інформацію про стан платоспроможності позичальників, чи мав місце прецендент порушення платіжної дисципліни. З їх допомогою знижуються ризики потенційних претендентів на користування чужими фінансовими ре-

сурсами дуже вимогливо ставиться до своєї кредитної історії»[1, с. 144].

Тобто інституційна система протидії фінансовим ризикам інтенсивно розвивається, має чіткі механізми для її здійснення і демонструє плідні результати своєї діяльності. В Україні, на жаль, поки що відсутній спеціальний закон про кредитні бюро [1, с. 144].

Отже, у кредитні сфері на сьогоднішній день при укладенні кредитного договору виникають багато проблем, які необхідно вирішувати на законодавчому рівні. Недосконаліть правового забезпечення розвитку грошово-кредитної системи породжує її негативний креатив.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Ковальчук А.Т. Банки. Кредит. Фінанси: законодавчо-правовий вимір. К.: Парламентське видавництво. 2004. 259 с".

2. Дяченко А. В. Проблеми кредитування житлового будівництва в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Економіка і менеджмент. 2016. Вип. 20. С. 82-85".

3. Ілюшенко І. В. Правові аспекти процедури укладення кредитних договорів при споживчому кредитуванні банками. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 1. С. 201-208".

4. Білоусова С.Ю. Споживче кредитування в Україні: аналіз та перспективи розвитку в умовах кризи. *Економіка та управління підприємствами машинобудівної галузі: проблеми теорії та практики*. 2009. № 4. (8). С. 97-104".

5. М. Мироненко. Правове регулювання відносин за кредитним договором. Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія.: Юридичні науки. 2015. № 1.(6). С. 106-110".

6. Акчуріна Ю. М., Мальцева М. І. Проблеми та перспективи кредитування малого бізнесу. *Вісник Запорізького національного університету*. № 1(3). 2008. С. 14-18".

Терещенко Анастасія Сергіївна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту
права
Науковий керівник:
Амеліна Анна Сергіївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри
цивільного права та процесу

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРА ЗАЛІЗНИЧНИМ ТРАНСПОРТОМ

Залізничний транспорт є однією з найбільш поширених галузей системи перевезень на території України. На долю даного виду перевезення припадає найбільша маса перевезень пасажирів їх багажів та вантажу. Ці перевезення здійснюються за допомогою укладання договору перевезення, який у свою чергу відповідно до законодавства нашої держави, належить до договорів про надання послуг. Здійснення правового регулювання перевезення пасажирів займає одну з найважливіших категорій в цивільному законодавстві України, без з'ясування сутності і природи якої складно зрозуміти особливості договорів перевезення залізничним транспортом. Не зважаючи на проведену кодифікацію актів цивільного права України, залишилися складні для розуміння питання, які відносяться до перевезення пасажирів. Питання перевезення пасажирів залізничним транспортом є не досить врегульовани, у зв'язку з чим питання практичного застосування та вирішення спірних питань, що випливають з договорів перевезення залізницею, залишаються не вирішеними через значну кількість не кодифікованих законодавчих актів та колізій у законі та праві України.

Питання договору перевезення пасажирів залізничним транспортом досліджувалися такими науковцями як: А.Г. Биков, В.В. Вітрянський, О.В. Дзера, В.А. Єгіазаров, Н.С. Ковалевська, А.М. Рубін, Г.П. Савічев, Є.О. Харитонов, М.Є. Ходунов, Я.М. Шевченко та іншими.

Порядок умови та організація перевезень будь чого залізничним транспортом передбачена « Порядком обслуговування громадян залізничним транспортом», «Правилами перевезення пасажирів». У пункті 2.1.1 «Правил перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та

пошти залізничним транспортом України» зазначено, що перевезення пасажирів здійснюється між всіма залізничними станціями та зупинками, які відкриті для посадки чи висадки пасажирів, за розкладом руху пасажирських поїздів, затвердженим у встановленому порядку. При цьому загальні засади перевезення пасажирів зазначені в ст. 910 ЦК України.

Договір перевезення пасажира залізничним транспортом – це договір за яким одна сторона (перевізник) зобов'язується перевезти іншу сторону (пасажира) в пункт призначення та за умови здачі багажу – доставити багаж до точки призначення та надати його особі, яка управомочена на отримання багажу; в такому випадку обов'язком пасажира є сплата встановленої плати за проїзд та/чи провезення багажу. Договір про перевезення пасажиру та багажу посвідчується відповідно квитком і багажною квитанцією[1, с. 252].

Даний договір є оплатним, але за загальним правилом. Відповідно до законодавства України є певні групи громадян, які пають право на безкоштовний проїзд або пільговий проїзд. Це право може здійснюватися на постійній або на тимчасовій основі. Ціни за послуги, пов'язані з перевезенням пасажирів, багажу та вантажобагажу, на які не поширюється державне регулювання, встановлюють надавачі послуг.

Договір перевезення пасажирів залізничним транспортом є консенсуальним, але порядок укладення даного виду договорів відрізняється певною специфікою, яка полягає в тому, що договір є публічним. Але за наявності цієї обставини основні умови договору перевезення для всіх пасажирів, які придбали проїздні документи, повинні бути однаковими.

Договір є договором приєднання за способом укладення. Тобто умови даного договору визначаються в стандартах і формах, які розроблені відповідним органом виконавчої влади на підставі нормативних актів, і можуть бути прийняті пасажиром не інакше як шляхом приєднання до вже існуючої форми. Укладеним договір вважається у разі наявності у пасажира квитка встановленої форми, де зазначається прізвище пасажира.

Договір перевезення пасажирів залізничним транспортом має свій предмет. Предметом договору є дії перевізника, які стосуються доставки пасажира в пункт призначення, а в разі здавання багажу – доставки багажу, який видається особі, яка має право на його отри-

мання, а також дії пасажира по сплаті встановленої плати за проїзд та провіз багажу.

Суб'єктами договору про перевезення пасажирів залізничним транспортом виступають дві сторони. Одна сторона – пасажир – фізична особа, а в якості його контрагента-перевізника виступає транспортна організація, яка за чинним законодавством визнається суб'єктом публічного права.

Ще однією істотною умовою виступає зміст договору про перевезення пасажирів залізничним транспортом. Змістом зазначеного договору є сукупність його умов, прав та обов'язків сторін.

За договором перевезення пасажира останній має широке коло прав, основними з яких є права на:

безпечне і своєчасне доставлення до місця призначення, вказаного у проїзному документі, обслуговування під час перевезення згідно зі встановленими нормами; безплатне перевезення із собою однієї дитини віком до п'яти років; безплатне перевезення із собою 36 кг ручної поклажі; перевідправлення багажу, повернення багажу на залізничну станцію відправлення; оголошення цінності багажу (вантажобагажу) під час здавання його до перевезення в багажні вагони; переоформлення проїзного документа на поїзд, який відходить раніше; користування за окрему плату постільною білизною, матрацем, подушкою та ковдрою належної якості у всіх вагонах пасажирських та швидких поїздів (крім загальних вагонів); поновлення проїзних документів – у разі прибуття поїзда до пункту пересадки пасажира із запізненням, що унеможливлює посадку пасажира на поїзд, вказаний у проїзному документі; перевезення багажу від станції відправлення до станції видачі багажу, розташованої за маршрутом прямування пасажира; вимагання від перевізника відшкодування за втрачений чи пошкоджений багаж або вантажобагаж згідно з порядком, встановленим Статутом залізниць України, Порядком обслуговування громадян залізничним транспортом та Правилами перевезення пасажирів; одержання на вокзалі чи у поїзді своєчасної та точної інформації про перелік послуг, які надаються, їхню вартість, інформації про розклад руху поїздів та ін.; перевезення з собою дрібних домашніх тварин, зокрема собак, з дотриманням вимог, встановлених Правилами перевезення пасажирів; поновлення чинності квитка (крім плацкарти) у випадках, передбачених Правилами перевезення пасажирів; переривання поїздки на шляху прямування поїзда з продовженням терміну кви-

тка; повернення проїзного документа у будь-якому пункті продажу квитків у разі відмови від поїздки[4, с. 74].

Пасажир зобов'язаний:

сплатити перевізнику встановлену плату за замовлювану поїздку чи перевезення багажу (вантажобагажу); здійснювати посадку в поїзд тільки за наявності проїзного документа, який необхідно пред'явити перед посадкою в поїзд провіднику вагона та особам, які контролюють вхід до вагонів поїзда; дотримуватись на території залізниці та під час поїздки громадського порядку, Правил перевезення пасажирів, Правил поведінки громадян на залізничному транспорті, протипожежних та санітарно-епідеміологічних правил; займати місце у вагоні згідно з придбаним проїзним документом; пред'являти документи, що підтверджують право на пільговий чи безплатний проїзд.

Даний договір виступає як публічно-правовий, тому на транспортні організації загального користування, які виступають в якості перевізників, покладаються певні публічно-правові обов'язки, спрямовані на створення необхідних умов для належного обслуговування громадян.

Перевізник зобов'язаний:

безпечно перевезти пасажира від пункту виїзду до пункту призначення, вказаного у проїзному документі, надати місце згідно з придбаним проїзним документом; перевезти багаж пасажира до пункту призначення, вказаного в перевізному документі, та видати його пасажиру особисто або уповноваженій ним особі; своєчасно доводити до пасажирів та осіб, які зустрічають, інформацію про запізнення поїзда, зміну колії прибуття чи відправлення; надавати користувачам інформацію про розклад руху поїздів, вартість проїзду, вартість перевезення багажу і вантажобагажу, перелік та вартість послуг, наявність вільних місць у поїздах; оформляти за запитом пасажирів проїзні документи на будь-який поїзд, у якому є вільні місця, до будь-якої станції призначення, на якій поїзд зупиняється, крім випадків обмежень, перелічених у Правилах перевезення пасажирів; приймати від пасажира багаж для перевезення до станції, вказаної у проїзному документі або розташованої за маршрутом прямування пасажира; забезпечувати відповідність виробничих приміщень, будівель та рухомого складу до нормативних документів щодо їх експлуатації та надавати пасажирам, згідно з установленими нормами, приміщення для очікування поїзда; оформляти зупинки та відновлювати поїздки пасажирам, надавати можливість пасажиру змінювати маршрут та умови

проїзду на шляху прямування; переоформлювати проїзні документи на поїзд, який відходить раніше, та поновлювати проїзні документи у разі прибуття поїзда до пункту пересадки пасажира із запізненням; надавати пільги пасажирам, які мають на це право, згідно із законодавством України; повертати платежі у разі відмови від поїздки чи перевезення багажу та замінювати проїзні документи у разі виявлення будь-яких неточностей у їх оформленні з вини залізниць; [3, с. 85].

Кожен суб'єкт договору перевезення несе відповідальність перед іншим учасником в силу своїх обов'язків. Відповідальність учасників передбачена «Порядком обслуговування громадян залізничним транспортом», «Правил поведінки громадян на залізничному транспорті», посадовими інструкціями тощо.

Як відомо, одним з основних критеріїв якості обслуговування пасажирів залізницями є час перебування пасажира в обслуговуванні залізницею, тому відповідно до думки Калашнікової Т.Ю. – встановлювати на залізничних вокзалах автоматичні каси для продажу квитків. Значним плюсом такого продажу є відсутність черг до кас, пришвидшення паса жирообігу на вокзалах [5, с. 93-94].

Такий досвід існує на залізничних вокзалах Європи, де квитки можна купувати в автоматі, при цьому є можливість оплати кредитною картою.

Відповідно до зазначеної інформації слід зазначити, що питання договору перевезення пасажирів залізничним транспортом врегульовано значною кількістю нормативних актів, у зв'язку з чим виникають певні колізійні ситуації в застосуванні закону та права до даного договору. На мою думку необхідно здійснити кодифікацію законодавства пов'язаного з перевезенням залізничним транспортом.

У висновку слід наголосити, що виконання договору перевезення залізничним транспортом має винятково важливе значення не лише для досягнення економічної мети, але і для визначення вини та міри відповідальності за неналежне виконання договору з перевезення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 1618-IV - URL: http://zakon1.rada.gov.ua/ghv/21 (дата звернення 23.09.2019).

2. Правила перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України : Наказ Міністерства транспорту та зв'язку України від 27 грудня 2006 р. № 1196 - URL :

http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0128-98 (дата звернення 23.09.2019).

3. Про залізничний транспорт: Закон України від 04.07.1996 № 273/96-ВР - URL: http://zakon1.rada.gov.ua/125/fgyf/ (дата звернення 23.09.2019)

4. Статут залізниць України: затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 06.04.1998 № 457- URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/457-98-%D0%BF(дата звернення 23.09.2019).

5. І.В. Булгакова, О.В. Клепкова. Транспортне право України: Академічний курс. Підручник. К. : Видавничий дім «Ін Юре». 2015.

Трощинська Світлана Михайлівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
ННІ права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
завідувач кафедри цивільного права та процесу, д.ю.н., с.н.с.

ЮРИДИЧНА ПІДТРИМКА ПАЦІЄНТІВ В ПАЛІАТИВНІЙ ДОПОМОЗІ. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Паліативна допомога має на меті покращити якість життя пацієнтів та сімей, які стикаються з обмежуючими захворюваннями, полегшуючи біль та страждання за допомогою фізичної, психосоціальної та духовної допомоги.

У перші роки цього століття низка фахівців з паліативної допомоги зауважила, що їхні пацієнти стикаються з юридичними проблемами, які впливають на їх якість життя. Відповідаючи на цю потребу, працівники паліативної допомоги з усього світу почали досліджувати шляхи вирішення цих юридичних проблем. Протягом останнього десятиліття лікарі налагоджували інноваційні партнерські стосунки з юридичними суб'єктами, щоб вони могли надавати своїм пацієнтам опіку, яка охоплює юридичну підтримку та доступ до правосуддя, і, роблячи це, встановили нову норму та компонент цілісної паліативної допомоги. Незважаючи на те, що кожна людина стикається з унікаль-

ними викликами, в усьому світі є певні спільності у правових та правових питаннях, з якими стикаються пацієнти.

Паліативна допомога в контексті міжнародної медичної практики досліджується O. Balynska, R. Blahuta, J. Rachels, H. Brody, A. Verghese та ін. Правові аспекти надання паліативної допомоги у міжнародній і національній медичній практиці ґрунтовно розглядають С. Антонов, A. Alpers, М. Бекетова, D/ Білоусюк, Н. Блажівська, B. Lo, І. Кубарєва, А. Котвіцька, Р. Стефанчук, С. Середа, V. Sereda, І. Чеховська [1-2], С. Хімченко, А. Янчук та ін.

Поширені юридичні питання включають розпорядження майном та складання заповітів, питань сімейного законодавства та планування дітей, боротьбу з боргами та забезпечення соціальних виплат, подолання дискримінації, особливо для пацієнтів, які живуть з ВІЛ, або подолання перешкод у системі правосуддя. Наведені нижче приклади дослідження висвітлюють ці поширені юридичні проблеми.

Починаючи з 2014 року Асоціація паліативної допомоги Малаві (PACAM) розпочала роботу з дестигматизації заповітів. PACAM та партнерські хосписи підтримують пацієнтів, щоб зрозуміти корисність заповітів та подумати, чи потрібно їм залишити заповіт, щоб забезпечити збереження їхнього будинку та активів та передавати їх найближчим членам сім'ї.

У Румунії, наприклад, Хоспіс Каса Сперантей звернувся за консультацією до адвоката щодо опіки та догляду за двома маленькими дітьми, які залишилися без батьків після того, як їхня мати, пацієнтка хоспісу, померла. Адвокат ініціював відповідні процеси у Сімейному суді Брашових та забезпечив виконання ухвали суду про влаштування дітей з бабусею-матері, враховуючи інтереси дітей.

В Уганді Угандинська мережа з юридичної етики та ВІЛ / СНІДу (UGANET) у партнерстві з Асоціацією паліативної допомоги Уганди (PCAU) втрутилася для відстоювання прав власності пацієнтки жіночого хоспісу в Західній Уганді. Пацієнтці погрожували насильством її колишній чоловік і вимагав переїхати із сімейного житла, незважаючи на її надзвичайно слабке здоров'я. Адвокат UGANET ініціював зустріч сім'ї чоловіка та керував старшими родини в посередництві та моніторингу домовленостей, щоб дозволити пацієнту продовжувати знаходитися в сімейному житлі. Так пацієнтам стає легше доглядати за своїм здоров'ям та дотримуватися лікування, коли їй не загрожують насильство та бездомність [3]. У Грузії юристи та праців-

ники хоспісу співпрацювали задля сприяння особистому зближенню пацієнта хоспісу зі своїм чоловіком, який відбував покарання у в'язниці. Пацієнт пішов з життя лише через чотири дні після повторного поєднання, потішившись, що міг попрощатися [4].

З чотирьох основних компонентів програм правової підтримки найбільше нововведень та різноманітності у тому, як хосписи встановлюють та формалізують доступ своїх пацієнтів до юристів. Партнерство хоспісу з юристами відбувається з приватного, державного, університетського та некомерційного секторів і може ґрунтуватися на інституційних або індивідуальних стосунках [5].

У Грузії Фонд «Відкрите суспільство Грузії» (установа, яка активно займається як паліативною допомогою, так і правами людини) провела вступну сесію з питань паліативної допомоги для адвокатів та правозахисних організацій. Ця сесія та пов'язаний з нею документальний фільм перегукувались з низкою юристів та надихнули партнерських відносин між трьома приватними юридичними фірмами та хоспісом. Юридичні фірми мають адвокатів, які займаються професійною практикою, для роботи у справах для пацієнтів з паліативної допомоги [6].

У Румунії хоспіс Casa Sperantei протягом декількох років користувався тимчасовою підтримкою місцевого адвоката. У 2015 році хоспіс запропонував адвокату платню щомісяця, щоб він приділяв більше часу та ресурсів - для надання допомоги пацієнтам хоспісу (юридичні консультації та представництво у складних питаннях) [7].

У 2015 році в Малаві PACAM проходив Меморандум про взаєморозуміння з органом державної правової допомоги (Legal Aid Malawi), який успішно ставить юридичні потреби пацієнтів до порядку денного уряду. Юридична допомога Малаві зобов'язала одного адвоката та двох членів адвокатури відповісти на направлення хоспісу. Парламенти проводять правові інформаційні сесії з працівниками хоспісу та пацієнтами. PACAM оплачує витрати на транспорт та обід, щоб полегшити участь адвокатів та юристів.

У 2015 році програма хоспісу «Печ-Баранья» (Печ) в Угорщині ініціювала партнерство з факультетами права та медицини в Печському університеті з метою розробки та пілотування міждисциплінарної клініки, надаючи юридичну підтримку пацієнтам паліативної допомоги. Вони почалися з аналізу законодавчої бази та збору даних про взаємодію лікарів з пацієнтами паліативної допомоги. Цей аналіз

буде інформувати про розробку інструментарію із вказівками та шаблонами щодо попередніх директив та рішень щодо закінчення життя. В майбутньому факультет навчатиме 10–12 студентів юридичних факультетів та факультету охорони здоров'я за змістовим змістом, а також практичними навичками (включаючи співбесіди, консультування та складання документів). Студенти працюватимуть у медико-юридичних студентських парах для підтримки цілісного догляду за пацієнтами [8].

Хоча ці моделі відрізняються, всі вони інтегрують юридичні послуги в установи паліативної допомоги. Таким чином, вони збільшують доступ до правосуддя та сприяють кращій якості життя та здоров'я.

Повноважне право пацієнтів та сімей є важливою складовою та результатом юридичної підтримки паліативної допомоги. Як перший крок, це зазвичай відбувається через передачу інформації та обмін знаннями з метою створення юридичної грамотності та зменшення непрозорості правосуддя.

Отже, робота лікарів паліативної допомоги та юристів щодо розвитку правової підтримки паліативної допомоги розвинулася протягом останніх 10 років та сприяла в збільшенні прав пацієнтів, так і на доступ до правосуддя, а також на визначення цілісної допомоги. Існує стійке і зростаюче прийняття юридичної підтримки як ключового компонента цілісної паліативної допомоги в теорії; і на практиці багато фахівців з паліативної допомоги виявляють і вирішують правові питання з якими вони стикаються - будь то посередництвом, роз'ясненням щодо основних прав або зверненням до юриста. Різноманітний та інноваційний спектр підходів щодо інтеграції правової підтримки до паліативної допомоги є не лише свідченням важливості індивідуального підходу, але й говорить про доцільність цієї ініціативи.

Прогрес підтримується новими дослідженнями випадків та виданням підручників з питань юридичної підтримки паліативної допомоги - від роздумів про підходи до правової підтримки прав пацієнтів з паліативної допомоги. Вирішення юридичних проблем може сприяти спокою, добробуту та здоров'ю пацієнтів. Загалом юридична підтримка паліативної допомоги сприяє покращенню якості життя пацієнтів та сімей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Iryna V. Chekhovska, Olha M. Balynska, Roman I. Blahuta, Valeriy V. Sereda, Serhii O. Mosondz. EUTHANASIA OR PALLIATIVE CARE: LEGAL PRINCIPLES OF THE IMPLEMENTATION IN THE CONTEXT OF THE REALIZATION OF HUMAN RIGHTS TO LIFE. Wiadomości Lekarskie 2019, tom LXXII, nr 4. P. 677-681.

2. Чеховська І.В., Білоусюк В.В. Правове регулювання евтаназії: міжнародний досвід»// Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика). 2019. Вип. 14. С. 23-33.

3. Уганет. Пацієнт з паліативною допомогою ВІЛ допомагав відшкодувати право власності. URL: http://uganet.org/index.php/2016/08/03/palliative-care-patient-with-hiv-assisted-to-reclaim-her-property-rights.

4. Кікнадзе Н. Спільний догляд: паліативна допомога, права людини та юридичні послуги в Грузії. URL: https://www.ehospice.com/Default/tabid/10686/ArticleId/10245/ .

5. Програми правосуддя. URL: https://www.-opensocietyfoundations.org/publications/justice-programs-public-health .

6. Езер Т. Об'єднання адвокатів з хоспісами в Грузії. URL: https://www.opensocietyfoundations.org/voices/uniting-gery-hospices-georgia .

7. Права людини, правові та етичні питання паліативної допомоги: Посібник для пацієнтів та їх сімей. URL: https://www.africanpalliativecare.org/images/stories/pdf/pguide.pdf .

8. Вілсон Д. Заохочення паліативної допомоги через підхід до прав людини. URL: http://www.ehospice.com/Default/tabid/10686/-ArticleId/17656 .

Турчин Владислав Олександрович,
студент групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Мілевська Альона Олександрівна
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НОТАРІАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ З ІНОЗЕМЦЯМИ

Визначальним фактором нотаріального процесу з іноземцями є інформаційне наповнення нотаріальної діяльності, тому серед сукупності різних технологічних та організаційних рішень першочергове місце повинні зайняти комп'ютерні технології та належна взаємодія з іноземними органами юстиції та нотаріусами.

Питання інформаційного забезпечення нотаріального процесу неодноразово виступало предметом дослідження наступних вчених, зокрема: О.О. Гріненко, Н.Ю. Гуть, Н.П. Кравченко, О.М. Криштопи, С.Я. Фурси, Є.Є. Фурси. Проте, їх дослідження не стосувались нотаріального процесу за участі іноземного елементу, що і підтверджує актуальність даної статті.

Щодо поняття "інформаційне забезпечення", то воно доволі широко використовується різними науками, насамперед, при розкритті тих чи інших питань управління в різних сферах суспільного життя. Так, Г.М. Воскресенський під інформаційним забезпеченням передбачав діяльність, яка організується в рамках управління, направлену на проектування, функціонування й удосконалення інформаційних систем, які забезпечують ефективне виконання задач управління Саме від інформаційного забезпечення залежить ефективність управління певною системою [1, 21-30]. На думку Ю.Д. Кунєва, інформаційне забезпечення можна визначити як комплекс організаційних, правових, технічних і технологічних заходів, засобів і методів, які забезпечують у процесі управління і функціонування системи інформаційні зв'язки її елементів (суб'єктів і об'єктів) шляхом оптимальної організації інформаційних масивів баз даних і знань [2].

Інформаційне забезпечення – важливий елемент автоматизованих інформаційних систем обліку, призначений для відображення інформації, що характеризує стан керованого об'єкта і є основою для прийняття управлінських рішень [3]. Інформаційне забезпечення також розглядають як найважливіший елемент інформаційних технологій і інформаційних систем, що призначене для віддзеркалення інформації, що характеризує стан керованого об'єкту і є основою для ухвалення управлінських рішень [4]. Під поняттям "інформаційне забезпечення" науковці також мають на увазі надання інформації, знайденої в ході робіт із задоволення інформаційних потреб користувача й представленої у вигляді інформаційного продукту в зручному для споживача вигляді [5].

Визначальним фактором нотаріального процесу є інформаційний аспект змісту нотаріальної діяльності, тому серед сукупності різних технологічних та організаційних рішень певне місце повинні зайняти комп'ютерні технології. Нотаріальний реєстр - центральна база даних, в яку вноситься інформація певного виду. Бази окремих реєстрів зв'язані одна з одною; при цьому використовуються єдині словники: адміністративно-територіального устрою України, суб'єктів, документів[6].

Відповідно до діючого законодавства інформаційне забезпечення нотаріальної діяльності здійснюється за допомогою впровадження, функціонування та удосконалення наступних реєстрів: Єдиний державний реєстр нормативно-правових актів; Державний реєстр обтяжень рухомого майна; Єдиний реєстр спеціальних бланків нотаріальних документів; Єдиний реєстр нотаріусів; Спадковий реєстр; Єдиний реєстр довіреностей; Державний реєстр речових прав на нерухоме майно.

Проте, всі представлені реєстри надають в першу чергу інформаційне забезпечення нотаріального процесу з громадянами України, і поза увагою залишається інформація, що має міжнародний характер та може бути необхідно для вчинення нотаріальної дії.

Можливість нотаріуса отримати інформацію про, до прикладу, складений за кордоном заповіт існує, проте має складну процедуру та є довготривалою. Крім того, консульські установи, що також вчиняють такі нотаріальні дії за кордоном, не мають доступу та не користуються цими реєстрами. Вони не перебувають під юрисдикцією Міністерства юстиції, не вносять жодної інформації про посвідчені ни-

ми, до прикладу, довіреності та не мають зв'язку з нотаріальною системою України.

В аспекті поставленої проблематики слід звернутися до досвіду існування електронних інформаційних нотаріальних реєстрів в ЄС.

Електронні засвідчені документи і електронні архіви функціонують в практиці нотаріусів Європейського Союзу з моменту його створення. Європейське нотаріальне співтовариство орієнтовано на економію простору і часу, на підвищення безпеки документообігу, на уніфікацію і гармонізацію колізійних правових норм.

Європейський Союз заснований на принципі спільного ринку, що забезпечує свободу руху громадян, капіталів, товарів і послуг, що створює умови для зростання числа громадян ЄС, які працюють, проживають, створюють бізнес або купують нерухомість в інших країнах ЄС, а також створюють сім'ї з партнерами інших національностей.

Згідно з даними європейської комісії: 8 мільйонів європейців не живуть в країнах свого походження; 2,5 мільйона об'єктів нерухомості належать громадянам, що живуть в державі, відмінному від держави, де розташовані ці об'єкти; щороку, в ЄС відкривають 450 000 спадкових справ з інтернаціональним складом спадкоємців, вартістю активів понад 123 мільярдів євро; 13% знову укладених шлюбів, укладаються між інтернаціональними парами; в даний час в ЄС зареєстровано 16 мільйонів інтернаціональних пар[7].

З огляду на ці особливості, діяльність нотаріусів в ЄС орієнтована на розробку і впровадження нових рішень, реалізацію нових інструментів і створення адаптованих правових документів.

На рівні нотаріатів окремих країн існують електронні реєстри посвідчених заповітів і спадкоємців, також реєстри містять інформацію про зареєстровані компанії, бенефіціарів, нерухомість, доручення.

На міждержавному рівні розвиток та впровадження нових електронних систем здійснюється Радою нотаріату Європейського Союзу (РНЄС). РНЄС - це

некомерційна організація, створена в 1993 році, яка є офіційним органом, що представляє інтереси нотаріального спільноти у відносинах з європейськими інститутами і володіє повноваженнями по веденню переговорів і прийняттю рішень від імені всіх нотаріусів Європейського Союзу.

Союзом створено, впроваджено і успішно функціонують наступні сервіси:

ENRWA - Європейська мережа реєстру заповітів, використовуваний нотаріусами при реєстрації заповітів, шлюбних контрактів і видачі свідоцтв про право на спадщину в країнах - членах ЄС.

EUFides - базова платформа для обміну інформацією між нотаріусами в ЄС в сфері нерухомості, який функціонує з 2012 р. Даний сервіс призначений для безпечної передачі інформації між європейськими нотаріусами, коли мова йде про транскордонні нотаріальні провадження, такі як транскордонна купівля продаж нерухомості. За допомогою EUFides, покупець майна має можливість працювати зі своїм нотаріусом, який буде супроводжувати угоду, в тій державі, де знаходиться нерухоме майно, що значно спрощує процес.

Одним з останніх досягнень нотаріальної спільноти ЄС стало створення онлайн платформи Європейської нотаріальної мережі - ENN, яка стала доступною з липня 2016 г. Крім можливості спілкуватися зі своїми колегами за межами держави в електронному вигляді з метою отримання інформації про транскордонні угоди, нотаріуси тепер мають численні практичні інструменти і ресурси в безкоштовному доступі. Сервіс забезпечує всебічну інформаційну підтримку, консультації та взаємодію з іноземними нотаріусами, практичні інструменти і форми, пов'язані з питаннями транскордонного співробітництва.

В цілому, транскордонне співробітництво є пріоритетом для нотаріусів в ЄС. У період до 2020 року, найбільш актуальними завданнями, визначеними професійним співтовариством є:

- розвиток і поширення платформ співпраці EUFides, ENN;
- збільшення числа національних реєстрів і об'єднанню їх в загальну мережу;
- створення нових реєстрів, що обслуговуватимуть бізнес: реєстрів тривалих довіренностей, реєстрів неспроможності;
- розвиток електронних систем посвідчених документів в ЄС;
- надання засвідченої форми новим правовим інструментам;
- сприяння подальшій гармонізації положень колізійного права, особливо в тих галузях, які не врегульовані належним чином на законодавчому рівні (режим подружньої власності, зареєстровані партнерства, захист інвалідів тощо) [7].

Проаналізований досвід інформаційного забезпечення нотаріального процесу в ЄС свідчить про його значну інтегрованість та розширені можливості співпраці нотаріусів при вчиненні нотаріальних проваджень з іноземцями. Такі можливості сприяють належному за-

стосуванню колізійних норм та захисту цивільних прав та інтересів осіб. Українські ж нотаріуси, як було зазначено вище, таких можливостей не мають.

Для розширення можливостей міжнародної взаємодії, необхідні зміни на законодавчому рівні. На даний час, особливості стандартів, діючих в Україні для електронних підписів і електронних документів, не дозволяють в більшості випадків використовувати електронні нотаріально оформлені документи за кордоном, на відміну від документів, оформлених на папері. З цієї причини, електронні нотаріальні документи неможливо легалізувати в звичайному порядку в консульстві необхідної країни, або проставити на них апостиль.

Україні, як асоційованому члену Європейського союзу, насамперед поставлено завдання щодо приведення права України у відповідність до права Європейського союзу, що також не минає інститут нотаріату та ставить перед Нотаріально палатою України, Міністерством юстиції України, учасниками нотаріального процесу наступні цілі та завдання: дерегуляція та децентралізація структури нотаріальних органів; вчинення нотаріальних дій у відповідності до міжнародних стандартів; інтегрування нотаріату України як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян до європейських та транснаціональних правових інституцій; впровадження цифрових технол9огій у професії.

Втілення перелічених вище ідей є основними вимогами Європейського Союзу до українського нотаріату. Їх здійснення виведе український нотаріат на цілком новий професійний рівень та гармонізує діяльність нотаріусів України з колегами з ЄС та надасть можливості належного інформаційного забезпечення нотаріальних проваджень з іноземцями.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Воскресенский Г.М. Теория и практика информационного обеспечения управления в органах внутренних дел. М.: Академия МВД РФ, 1995. 121 с.

2. Кунєв Ю.Д. Управління в митній службі [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://readbookz. com/pbooks/book-10/ua/. (дата звернення – 15.09.2019).

3. Терещенко Л.О., Матієнко-Зубенко І.І. Інформаційні системи і технології в обліку: Навч. посіб. К.: КНЕУ, 2004. 187 с.

4. Яровенко А.М. Інформаційні системи і технології в управлінні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://study2.academy.sumy.ua. (дата звернення – 18.09.2019).

5. Петрина Н.О. Інформаційне забезпечення процесів освіти і науки в умовах становлення інформаційного суспільства [Текст]. Вісник Української академії банківської справи. 2002. № 2. С. 96 – 99.

6. Іванов В.Г., Іванов С.М., Карасюк В.В. Правова інформація та комп'ютерні технології в юридичній діяльності: навч. посіб. Х.: Право, 2011. -240 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://mego.info.(дата зверення – 15.09.2019).

7. Notaires d'Europe. Rapport annuel 2016 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.notaries-of-europe.eu/files/publications/cnue-annual%20report-2016.pdf (дата звернення - 18.09.2019).

Черняк Яна Володимирівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Костюченко Олена Євгенівна,
д.ю.н., доцент, професор кафедри
цивільного права та процесу

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗДІЙСНЕННЯ НАГЛЯДУ І КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ПРАЦІ

Україна оголосивши євроінтеграційний курс розвитку і взяла на себе зобов'язання щодо зближення з країнами Євросоюзу на основі спільних цінностей. Відповідно до умов цієї Угоди про асоціацію наша держава повинна забезпечити реалізацію прав людини та її основоположних прав відповідно до загальноєвропейських підходів [1], для чого вітчизняне законодавства повинні бути гармонізовано із законодавством Європейського Союзу (далі –ЄС), зокрема це стосується і правових засад здійснення нагляду і контролю за додержанням законодавства про працю. В світлі таких перетворень дослідження зарубіжних підходів держав членів ЄС щодо правового регулювання відносин з нагляду і контролю за додержанням трудовим законодавством виступає актуальною науково-практичною задачею кінцевою

метою якої є забезпечення трудових прав працівників. Загалом проблематика нагляду і контролю за додержанням трудового законодавства є актуальною і для України, і для держав-членів ЄС. Проте необхідно відмітити, що методологічні засади здійснення контрольно-наглядової діяльності у сфері праці вже обґрунтовані та розроблені у наукових працях: З.В. Білоус, К.В. Гончарової, М.І. Іншина, Ю.Ю. Івчук, О.Є. Костюченко, С.М. Прилипка, О.І. Процевського, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишевої, В.І. Щербини, О.М. Ярошенка та інших провідних вчених.

Зупинимося детально на окремих нормативних актах ЄС у сфері праці щодо нагляду і контролю у сфері праці. Так, відповідно до Директиви Європейського парламенту і Ради від 26.02.2014 р. № 2014/36/ЄС «Про встановлення умов в'їзду і перебування громадян третіх країн з метою працевлаштування як сезонних робітників», реалізація її нормативних положень здійснюється сумісно з соціальними партнерами. Для забезпечення належного застосування положень, що стосуються прав, умов праці та проживання, держави-члени повинні забезпечити наявність відповідних механізмів для моніторингу роботодавців і, при необхідності, провести ефективні та адекватні перевірки на їх відповідних територіях. Перевірки роботодавців компетентними органами стосовно виконання положень названої директиви повинен ґрунтуватися головним чином на оцінці ризику з урахуванням таких факторів, як сектор, в якому працює компанія, і відомості раніше вчинені про порушення. Ст. 17 «Санкції проти роботодавців» названої Директиви передбачає, що держави-члени повинні передбачити санкції проти роботодавців, які не виконали свої зобов'язання за цією Директивою, включаючи виключення роботодавців, які серйозно порушують свої зобов'язання згідно з цією Директивою від використання сезонних працівників. Ці санкції повинні бути ефективними, пропорційними та стримуючими. Також відповідно до положень ст. 24 «Моніторинг, оцінка та перевірки» Держави-члени повинні передбачити заходи щодо запобігання можливих зловживань. Заходи щодо контролю за дотриманням положень цієї Директиви включають моніторинг, оцінку та, при необхідності, інспекції відповідно до національного законодавства чи адміністративній практиці. Держави-члени повинні забезпечити, щоб служби, що відповідають за інспекцію праці та інші компетентні органи, а також органі які відповідно до національної практики захисту прав працівників мали можливість доступу до робочого місця сезонного працівника, та за його згодою до його житла [2].

ЄС не закріплює у своїх нормах приписів стосовно діяльності конкретних органів з нагляду і контролю, однак зобов'язує держави здійснювати такий контроль, окремо наголошує на необхідності забезпечення працівнику гідних умов праці і проживання. Підтвердженням цьому також є положення Директиви Європейського парламенту і Ради від 18.06.2009 р. № 2009/52/ЄС «Про забезпечення мінімальних стандартів щодо санкцій та заходів до роботодавців незаконно перебуваючих громадян третіх країн». Зокрема у ній передбачено умови притягнення роботодавців до відповідальності з порушення приписів Директиви, зокрема: фінансові санкцій (ст. 5), відсторонення від участі в суспільних договорах (ст. 7), кримінальна відповідальність (ст. 9-10). Названа Директива встановлює, що співпраця між державами-членами має бути посилено для боротьби з нелегальною імміграцією. Зокрема, заходи по боротьбі з незаконною зайнятістю повинні активізуватися на рівні держав-членів і ЄС. Держави-члени повинні гарантувати повну ефективність загальної заборони шляхом введення кримінальних покарань в своєму національному законодавстві в серйозних випадках, таких як незаконна зайнятість значної кількості громадян третіх країн, особливо умов експлуатації експлуатуючої організації, роботодавця, знаючи, що працівник є жертвою торгівлі людьми чи незаконної зайнятістю неповнолітнього [3]. Положення цього нормативного акту чітко вказують на необхідність державного нагляду і контроль за додержанням прав працівників з боку держав-членів ЄС. Тобто державний нагляді і контроль у сфері праці в ЄС обов'язковим.

У науці висловлюється думка, що у Франції правове регулювання праці здійснюється на базі кодифікованого нормативного акта, яким є Трудовий кодекс. Цей нормативно-правовий акт уособлює національні традиції регулювання несамостійної праці [4, с.78]. Саме цей нормативний акт закладає правові основи здійснення нагляду і контролю у сфері праці в Франції. Відповідно до положень ст. L8112-2 Трудового кодексу Франції [5] інспектор праці уповноважені на виявлення фактів дискримінації які підпадають під дію статей Кримінального кодексу Франції, а також виявлення інших порушень відносно умов праці працівників. Про виявлені порушення превентивних заходів з безпеки і гігієни праці інспектори праці повідомляють про це регіональних страховим фондам. Інспекторам праці також належить виявлення злочинів пов'язаних з умовами в'їзду та проживання іноземців у Франції. «При виконанні своїх повноважень інспектор з праці має право доступу до усіх книг, записів, ре-

єстрів та документації, що пов'язані з питаннями праці» [6, с. 131]. Під час перевірки роботодавців інспектори з праці оформлюють протокол, у який вносять інформацію про порушення, яка вважається обґрунтованою доки не буде доведено зворотне. Протоколи складені інспектором з праці направляються прокурору, а копії до відповідного департаменту. Будь-яке перешкоджання інспектору з праці у виконанні його функцій є злочином.

Як і регулювання трудових відносин загалом порядок здійснення нагляду і контролю за додержанням трудового законодавства у Німеччині характеризується пріоритетом договірного регулювання учасників відносин у сфері праці [7], і тому, питання нагляді у контролю за додержанням трудового законодавства в Німеччині регламентуються переважно на рівні колективно-договірного регулювання. Той факт, що Німеччина є федерацією дозволяє землям (адміністративно-територіальним утворенням) здійснювати таку діяльність з урахування регіональних традицій, інтересів і цінностей. Такий стан речей свідчить, що в Німеччині розвинений громадський нагляді і контроль за додержанням трудового законодавства, а діяльність профспілок відповідно до укладених колективних договорів і угод реалізується на засадах партнерства. Діяльність інспекції праці в Німеччині регулюється на основі норм міжнародного права, зокрема конвенцій Міжнародної організації праці. Разом з тим, необхідно відмітити, що питання охорони праці, як такі що відносяться до публічних інтересів німецького суспільства та держави мають законодавче регулювання. Безпеку праці Федеральне міністерство праці та соціальних справ визначає як одне з основних завдань держави, і своєї діяльності. З цією метою в Німеччині законом регламентується діяльність професійних лікарів, інженерів по техніці безпеки та інших спеціалістів з охорони праці, які працюють на виробництві задля забезпечення охорони праці працівників. Законом визначаються обов'язки роботодавця щодо організації їх праці задля підтримки безпеки і гігієни праці на робочих місцях та попередження виникнення нещасних випадків.

Так, у Польщі здійснення державного нагляду і контролю за додержанням законодавства про працю покладено на Національну інспекцію праці, діяльність якої врегульована Законом від 13 квітня 2007 р. «Про Національну інспекцію праці». Зокрема цим законом визначаються правові засади організації Національної інспекції праці; завдання цього державного органу та сфера його діяльності. Законом

також визначені інспекційні процедури та порядок взаємодії з іншими суб'єктами нагляду і контролю, повноваження інспектора з праці, тощо [8]. Також в Польщі діє соціальна інспекція праці, діяльність якої врегульована спеціальним Законом [9]. Відповідно до трудового законодавства Польщі на підприємствах, в установах, організаціях де працює понад 250 осіб передбачено створення Комітету з охорони праці та безпеки, діяльність якого спрямована на здійснення нагляду і контролю за здоров'ям працівників, безпекою і гігієною праці. До складу такого комітету входять: фахівці з охорони здоров'я та безпеки, лікар; соціальний інспектор праці, а також представники працівників в особі профспілкових представників, а у разі відсутності у роботодавця профспілки, представники обрані працівниками компанії.

Висновки. Аналіз особливостей правового регулювання здійснення нагляду і контролю за додержанням трудового законодавства в зарубіжних країнах дає підставу для таких висновків: 1) перенесення європейських стандартів у сфері праці до національного законодавства держав-членів ЄС у принципових питаннях охорони і захисту трудових прав працівників передбачає зобов'язання держав-члені імплементувати визначні у Директивах і Регламентах ЄС санкції для роботодавців за порушення трудового законодавства, і стандартів ЄС у сфері праці; 2) як показує досвід Франції, Німеччини та Польщі імплементація стандартів ЄС до національного законодавства здійснюється у такий спосіб, що методи та способи реалізації зобов'язань держави-члена ЄС залишають правову можливість збереження національних традицій та практики правового регулювання трудових і пов'язаних з ними відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 р. // Офіц. вісн. України. 2014. № 75. Т. 1. Ст. 2125.

2. Directive 2014/36/EU Of the European parliament and of the Council of 26 February 2014 «On the conditions of entry and stay of third-country nationals for the purpose of employment as seasonal workers» // Official Journal of the European Communities 28.3.2014. – L 94/375-L 94/390.

3. Directive 2009/52/EC Of the European parliament and of the Council of of 18 June 2009 «Providing for minimum standards on sanctions and measures against employers of illegally staying third-country

nationals» // Official Journal of the European Communities 30.6.2009. – L 168/24-L 168/32.

4. Костюченко О.Є. Реалізація соціального призначення трудового права в Україні: монографія. Харків: Право, 2018. 392 с.

5. Code du Travail 2011 (partie legislative). Texte Global du Nouveau Code du Travail URL: http://www.lexinter.net/Legislation5/-JURISOC2/code_du_travail_2011_(_partie_legislative).htm

6. Білоус З.В. Нагляд і контроль за додержанням трудового законодавства Франції в контексті реформи Трудового кодексу 2011 року // Право.UA. 2018. № 2. С. 129-135.

7. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG005502377

8. O Panstwowej Inspekcji Pracy: Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 // Dziennik Ustaw, 2007, No. 89, pp. 5389-5414.

9. Społeczna Inspekcja Pracy ustawie z dnia 24 czerwca 1983 // Dziennik Ustaw, 1983, Nr 35, poz. 163 z późn. zm.

Шостак Марія Олександрівна,
студентка групи ПМЦ-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Самілик Людмила Олексіївна,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри цивільного права та процесу

ПРЕЗУПЦІЯ СПІЛЬНОСТІ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ: СУДОВА ПРАКТИКА

Матеріальним підгрунтям сім'ї є майно, що перебуває у власності дружини і чоловіка. Способи набуття даного майна можуть бути різними: укладення цивільно-правових угод, створення нових об'єктів права власності, недоговірні зобов'язання. Члени подружжя можуть набувати його як до шлюбу, так і в його період. Проте слід враховувати, що від вищеперелічених підстав буде залежати і правовий режим майна подружжя.

Законодавчо в Україні встановлена презумпція спільності майна подружжя. Вона має вагоме значення при поділі майна подружжя, відчуженні такого майна, укладенні щодо нього цивільно-правових договорів. Застосування презумпції спільності майна подружжя пов'язане з питанням щодо визнання такого майна особистою приватною чи спільною сумісною власністю дружини і чоловіка. З огляду на це склалася неоднозначна судова практика: презумпція тлумачиться не лише з врахуванням часу набуття майна у власність, враховується також і джерело походження коштів, за які воно було придбане.

Питання застосування презумпції спільності майна подружжя досліджували такі вчені: О.М. Явор, Н.М.Конончук, М.М.Гук, І.В.Рубець.

Мета статті: аналіз нормативного закріплення та практичного застосування презумпції спільності майна подружжя.

Правове регулювання сімейних відносин в Україні здійснюється з використанням Сімейного кодексу України.

Відповідно до ч. 1 ст. 60 СКУ: «Майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу)»[1]. Щодо переліку майна, яке можна віднести до спільної сумісної власності подружжя звертаємося до Постанови Пленуму Верховного суду України від 21.12.2007 року «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя». Згідно з п. 23 даної постанови: «Спільною сумісною власністю подружжя, зокрема, можуть бути: квартири, жилі й садові будинки; земельні ділянки та насадження на них, продуктивна і робоча худоба, засоби виробництва, транспортні засоби; грошові кошти, акції та інші цінні папери, паєнакопичення в житлово-будівельному, дачно-будівельному, гаражно-будівельному кооперативі; грошові суми та майно, належні подружжю за іншими зобов'язальними правовідносинами, тощо. Майно, яке належало одному з подружжя, може бути віднесено до спільної сумісної власності укладеною при реєстрації шлюбу угодою (шлюбним договором) або визнано такою власністю судом з тих підстав, що за час шлюбу його цінність істотно збільшилася внаслідок трудових або грошових затрат другого з подружжя чи їх обох.»[2].

Виникають також питання щодо того чи належить майно, що було придбане за період шлюбу на ім'я одного з подружжя до спільної сумісної власності. На рахунок цього Пленум Верховного суду України дає однозначну відповідь: «Спільною сумісною власністю подружжя, що підлягає поділу (статті 60, 69 СК (2947-14), ч. 3 ст. 368 ЦК) (435-15), відповідно до частин 2, 3 ст. 325 ЦК можуть бути будь-які види майна, за винятком тих, які згідно із законом не можуть їм належати (виключені з цивільного обороту), незалежно від того, на ім'я кого з подружжя вони були придбані чи внесені грошовими коштами, якщо інше не встановлено шлюбним договором чи законом.»[2].

Сама ж презумпція спільності майна подружжя закріплена в ч. 2 ст. 60 СКУ: «Вважається, що кожна річ, набута за час шлюбу, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.»[1].

Презумпція спільності майна означає, що майно набуте в шлюбі не залежно від способів його придбання, юридичного оформлення на одного чи двох з подружжя є спільною сумісною власністю подружжя. Це є законодавчо закріпленим фактом і не підлягає доведенню.

Аналізуючи ст. 60 СК можна зробити висновок, що для встановлення презумпції спільності майна подружжя необхідна наявність таких 2 обставин:

1) перебування чоловіка і жінки в офіційно зареєстрованому шлюбі;

2) придбання майна за час перебування в шлюбі.

Однак це не означає, що дана презумпція не може бути спростована, шляхом оспорення належності майна до спільної сумісної власності подружжя.

Відповідно до пункту 3 частини першої статті 57 СК України особистою приватною власністю дружини, чоловіка є майно, набуте нею/ним за час шлюбу, але за кошти, які належали їй/йому особисто.

Згідно з п. 23 Постанови Пленуму Верховного суду України від 21.12.2007 року «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя»: «Вирішуючи спори між подружжям про майно, необхідно встановлювати обсяг спільно нажитого майна, наявного на час припинення спільного ведення господарства, з'ясовувати джерело і час його придбання»[2].

Відповідно до п. 24 даної постанови: «Не належить до спільної сумісної власності майно одного з подружжя, набуте особою до шлюбу; набуте за час шлюбу на підставі договору дарування або в порядку спадкування; набуте за час шлюбу, але за кошти, які належали одному з подружжя особисто; речі індивідуального користування, в тому числі коштовності, навіть якщо вони були придбані за рахунок спільних коштів подружжя; кошти, одержані як відшкодування за втрату (пошкодження) речі, що належала особі, а також як відшкодування завданої їй моральної шкоди; страхові суми, одержані за обов'язковим або добровільним особистим страхуванням, якщо страхові внески сплачувалися за рахунок коштів, що були особистою власністю кожного з них»[2].

Отже, джерело придбання майна теж має вагоме значення у разі вирішення питання віднесення такого майна до спільної сумісної власності подружжя. Якщо майно було придбане на кошти одного з подружжя, то суд може визнати таке майно особистою приватною власністю одного з подружжя.

Про це свідчить і судова практика. Приміром, 16 грудня 2015 року судова палата у цивільних справах Верховного Суду України винесла постанову у справі № 6-2641цс15. Згідно з матеріалами справи суд встановив: «У період шлюбу подружжя придбало квартиру АДРЕСА_1, кухонні меблі, холодильник Bosch, духовку Indesit, витяжку Piramida, варильну поверхню Gorenje, шафу-купе, автомобіль Skoda Octavia A5. Установивши, що в березні 2013 року відповідач продав належні йому на праві особистої приватної власності частини квартир АДРЕСА_2 й цього ж місяця придбав квартиру АДРЕСА_1, автомобіль, духовку, витяжку, холодильник, варильну поверхню, суд першої інстанції, з висновками якого погодилися суди апеляційної та касаційної інстанцій, дійшов висновку про те, що це майно є об’єктом спільної сумісної власності подружжя»[3].

Проте Верховний Суд України скасував рішення суду першої, апеляційної та касаційної інстанцій, передавши справу на новий розгляд, зазначивши таке:

«…Належність майна до спільної сумісної власності подружжя визначається не тільки фактом придбання його під час шлюбу, але й спільною участю подружжя коштами або працею в набутті майна. Застосовуючи норму статті 60 СК України та визнаючи право спільної сумісної власності подружжя на майно, суд повинен установити не

тільки факт набуття майна під час шлюбу, але й той факт, що джерелом його набуття були спільні сумісні кошти або спільна праця подружжя.

Тобто статус спільної сумісної власності визначається такими критеріями:

1) час набуття майна;

2) кошти, за які таке майно було набуте (джерело набуття).

Норма статті 60 СК України вважається застосованою правильно, якщо набуття майна відповідає цим чинникам.

У зв'язку з викладеним у разі придбання майна хоча й у період шлюбу, але за особисті кошти одного з подружжя, це майно не може вважатися об'єктом спільної сумісної власності подружжя, а є особистою приватною власністю того з подружжя, за особисті кошти якого воно придбане.

Тому, сам по собі факт придбання спірного майна в період шлюбу не є безумовною підставою для віднесення такого майна до об'єктів права спільної сумісної власності подружжя»[3].

Аналогічний правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду України від 05.04.2017 року (справа №367/5390/14-ц) [4].

Тягар доказування належності майна до особистої приватної власності лежить на особі, яка придбала це майно за власні кошти, незалежно від того є вона позивачем у справі про визнання майна особистою приватною власністю чи відповідачем про визнання майна спільною сумісною власністю подружжя.

13 березня 2019 року Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду виніс постанову по справі № 334/9028/15-ц.

Відповідно до матеріалів справи: «У період шлюбу позивач придбав 14/25 частин квартири, витративши на це особисті кошти, які він отримав після продажу квартири, що була його особистою власністю та отримана у спадок за законом. Крім того, в період шлюбу подружжя за спільні кошти придбали земельну ділянку площею 0,1194 га, для ведення садівництва.

Ураховуючи вищевикладене, позивач просить суд визнати об'єктом права спільної сумісної власності подружжя зазначену земельну ділянку провести розподіл майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, визнати 14/25 частин квартири його

особистою приватною власністю, що була придбана в один день із продажем успадкованої нерухомості»[5].

Суд першої інстанції, ухвалюючи рішення про відмову в задоволенні позовних вимог про визнання особистою приватною власністю 14/25 частин квартири виходив з того, що зазначена частка квартири є спільною сумісною власністю подружжя.

Постановою апеляційного суду наведене рішення районного суду в цій частині скасовано та ухвалено нове рішення про задоволення позову. Визнано особистою приватною власністю позивача 14/25 частин цієї квартири.

Проте Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду погодився саме з рішенням суду першої інстанції, зазначивши, зокрема, що «оскільки презумпцію права спільної сумісної власності майна подружжя позивачем не спростовано, матеріали справи не містять належних доказів того, що спірне майно придбане за його особисті кошти, місцевий суд дійшов обґрунтованого висновку про відмову в позові … про визнання особистою власністю 14/25 частин квартири…. Та обставина, що спірна частина нерухомості придбана в один день із продажем нерухомості, яка на праві особистої власності належала відповідачу, не спростовує презумпцію спільності майна подружжя, оскільки належних доказів, що гроші від продажу належної відповідачу нерухомості витрачені на придбання спірної, відповідачем не надано»[5].

Отже, якщо особа не довела належність майна до особистої приватної власності, застосовується презумпція спільності майна подружжя.

Окремим аспектом застосування презумпції спільності власності подружжя на майно набуте під час шлюбу є те, чи підлягає вона застосуванню після розлучення.

Велика палата Верховного суду України 21.11.2018 року винесла постанову у справі № 372/504/17. Згідно з матеріалами справи: Подружжям у шлюбі була набута у право власності квартира. Після розлучення чоловік і дружина почали врегульовувати питання щодо поділу спільного майна. Протягом цього періоду чоловік уклав із третьою особою договір позики на суму 5,5 млн. грн. та для забезпечення повернення позики – договір іпотеки, предметом якого стала спірна квартира. Дружина подала позов про визнання договору іпотеки недійсним, обґрунтовуючи його відсутністю згоди на іпотеку спільного майна.

Відповідно до частини четвертої статті 369 ЦК України: « Правочин щодо розпорядження спільним майном, вчинений одним із співвласників, може бути визнаний судом недійсним за позовом іншого співвласника у разі відсутності у співвласника, який вчинив правочин, необхідних повноважень»[6].

Відповідно до ст. 578 ЦК України та ч.2 ст. 6 ЗУ «Про іпотеку»: « Майно, яке є у спільній власності, може бути передане в іпотеку лише за нотаріально посвідченою згодою всіх співвласників»[7].

Згідно статті 68 СК України розірвання шлюбу не припиняє права спільної сумісної власності на майно, набуте за час шлюбу. Розпоряджання майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності, після розірвання шлюбу здійснюється співвласниками виключно за взаємною згодою, відповідно до ЦК України.

Тому договір іпотеки у цій справі був визнаний судом недійсним на підставі відсутності нотаріальної згоди на такий договір одного з подружжя.

Отже ця постанова закріплює презумпцію спільності права власності подружжя на майно, яке набуте ними в період шлюбу, навіть після розірвання даного шлюбу. Проте за бажанням одного з подружжя дана презумпція може бути спростована у судовому порядку.

Отже, на підставі вищевикладеного можна зробити наступні висновки:

1. Презумпція спільної власності подружжя закріплена Сімейним кодексом України і передбачає, що майно набуте в шлюбі незалежно від способів його придбання, юридичного оформлення на одного чи двох з подружжя є спільною сумісною власністю подружжя.

2. Для встановлення презумпції спільної власності подружжя необхідна наявність таких фактів: зареєстрований шлюб подружжя, придбання майна під час перебування чоловіка і жінки в шлюбі, придбання майна за кошти, набуті спільною працею.

3. Презумпція спільної власності подружжя може бути спростована судом. Тягар доказування обставин, необхідних для спростування презумпції, покладається на того з подружжя, який її спростовує.

4. Презумпція спільної власності подружжя поширюється на майно, яке набуте ними в період шлюбу, навіть після розірвання даного шлюбу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2002. № 21-22. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14

2. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного суду України від 21.12.2007 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07

3. Постанова судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16 грудня 2015 року у справі № 6-2641цс15. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54513240

4. Постанова Верховного Суду України від 05.04.2017 року у справі №367/5390/14 ц. URL: https://protocol.ua/ua/postanova_-vsu_vid_05_04_2017_roku_u_spravi_367_5390_14_ts/

5. Постанова Верховного Суду України від 13 березня 2019 року по справі № 334/9028/15-ц. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/-Review/80487500

6. Постанова Верховного суду України від 21.11.2018 року у справі № 372/504/17. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/-78215412

7. Про іпотеку: Закон України від 05.06.2003 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2003. № 38. ст.313. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15

група ПМЦз-18-2

Бурлака Юля Василівна,
студентка групи ПМЦз-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицький Андрій Миколайович,
д.ю.н., с.н.с., професор, професор
кафедри цивільного права та процесу

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД СТУДЕНТА ЯК УЧАСНИКА ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

Постановка проблеми. Одним із найважливіших завдань кожної держави є побудова високоосвіченої нації, здатної забезпечити повноцінний розвиток правової держави. Запорукою функціонування такого суспільства є всебічний розвиток кожного громадянина, формування його фізичних та розумових здібностей, виховання високоморальних якостей. Однією із провідних ланок, яка покликана виховати особу, як справжнього громадянина демократичної держави є вищі навчальні заклади, саме вони формують громадян, здатних до свідомого суспільного вибору, збагачення культурного творчого та інтелектуального потенціалу нашого народу.

Стан розвитку освіти в державі характеризує її конкурентоспроможність у міжнародному просторі, адже саме знання та освіта забезпечують економічний, політичний та культурний розвиток країни. Кожна демократична країна повинна забезпечувати механізми підтримки освіти громадян, одним із найважливіших елементів державної політики в галузі освіти є захист прав осіб, які здобувають освіту, що забезпечить рівні умови навчання для кожного студента.

Мета статті. Виокремити основні актуальні питання, що виникають у сфері захисту прав та свобод студента як учасника приватно-правових відносин в Україні.

Стан дослідження. Питання захисту прав та свобод студента як учасника приватно-правових відносин в Україні було предметом дослідження таких вчених як Б.І. Андрусишин, О.Ф. Мельничук, В.О. Боняк, Н.Л. Губерська, С.О. Барабанова, М.Н. Курко та інших.

Виклад основного матеріалу. Стаття 53 Конституції України закріплює право кожного громадянина на освіту, обов'язком держави є забезпечення доступності та безоплатності освіти в державних і комунальних закладах, її розвиток та надання державних стипендій та пільг учням та студентам [1].

В. О. Боняк визначає, що «основною спрямованістю механізму захисту є відновлення порушеного конституційного права та притягнення винних до юридичної відповідальності. Примусові заходи як спосіб захисту прав в сфері освіти спрямовані на примушення правопорушника усунути наслідки правопорушення та відновити порушене суб'єктивне право особи» [2].

О. Ф. Мельничук зазначає, що «правовими засобами захисту права на освіту є юридичні явища, використання яких задовольняє потреби у захисті її права на освіту» [3].

Реалізація конституційного права на освіту забезпечуються органами державної влади, основним завданням яких є усунення причин та умов, що породжують правопорушення, зокрема в освітній сфері.

М. Н. Курко вважає, що «основною проблемою в освітньому законодавстві є гарантії реалізації змісту права на освіту, закріпленого у Конституції Україні та галузевому законодавстві» [4].

Так, кожен громадянин України має право на здобуття безкоштовної освіти в усіх державних навчальних закладах незалежно від раси, національності, статі, майнового чи соціального стану, характеру та роду занять, релігії та віросповідання, світоглядних переконань, приналежності до певної політичної партії, стану здоров'я чи інших обставин [5].

Потребує чіткого врегулювання право на доступність і безоплатність вищої освіти, що зумовлено як недостатнім фінансуванням державних та комунальних закладів, так і співвідношення цих закладів із недержаними, приватними та якістю наданнями ними освітніх послуг.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 4 Закону України «Про вищу освіту» громадянам України надається право «безоплатно здобувати вищу освіту в державних і комунальних закладах вищої освіти на конкурсній основі відповідно до стандартів вищої освіти, якщо певний ступінь вищої освіти громадянин здобуває вперше за кошти державного або місцевого бюджету» [5].

Так, незважаючи на те, що законодавством закріплено право кожного на здобуття безкоштовної освіти, дана норма місить певне обмеження, адже основною умовою для реалізації цього права є здобуття вищої освіти вперше. Таке обмеження спричиняє дискримінацію осіб щодо можливості реалізації їхніх прав на безоплатну освіту. Так, громадяни, які вже здобули першу вищу освіту чи лише здобувають її, навчаючись за кошти фізичних осіб, тобто за контрактом, фактично втрачають право на здобуття вищої освіти за кошти державного чи місцевого бюджету.

Слід зазначити, що для студентів, які навчаються на контрактній формі передбачено окрему податкову соціальну пільгу. Так, відповідно до статті 166.3.3. Податкового кодексу України громадянин, який працює за трудовим контактом має право на податкову знижку. Платники податку мають право на включення до податкової знижки, яка полягає у зменшенні оподатковуваного доходу платника за звітний податковий рік, суму коштів, які сплачені платником на користь вітчизняних закладів вищої освіти для компенсації вартості здобуття такої освіти самим платником податку або членом його сім'ї першого ступеня спорідненості [6].

Для того щоб скористатись податковою знижкою на навчання особі необхідно оплатити навчання та зберегти квитанцію про оплату, отримати від роботодавця довідку про доходи, до 31 грудня поточного року заповнити податкову декларацію про майновий стан та доходи за попередній рік та подати документи на отримання податкової знижки до Державної фіскальної служби України за місцем реєстрації. Підтвердженням отримання освітніх послуг за контрактною формою виступає угода, укладена з вищим навчальним закладом, в якій обов'язково повинно бути зазначено сторони договору, хто надає послугу та хто її отримує, термін надання послуги та сума оплати.

Варто зазначити, що отримати компенсацію можна лише у разі, якщо особа звертається у поточному році для отримання податкової знижки за попередній рік. Тобто якщо через певні причини, платник не скористався цим правом у попередньому році, але хоче його реалізувати у поточному, то він зможе отримати таку компенсації лише за один попередній рік, за інші роки – таке право втрачається. Наприклад, студент поступив у вищий навчальний заклад у 2017 році, а у 2019 році він вирішив скористатись податковою знижкою, то отримати її він зможе лише за 2018 рік.

Відповідно до статті 4 Закону України «Про вищу освіту» ніхто не може бути обмежений у праві на здобуття вищої освіти, окрім випадків, які встановлені Конституцією та законами України. Часто виникає ситуація, коли викладач не впускає студента, який запізнився, в аудиторію. Виникає питання чи є дані дії обмеженням права на освіту? Так, ні Конституцією , ні законами України не встановлено, що викладач має право не допустити студента до занять, якщо він запізнився. Проте, слід враховувати, що відповідно до п.18 ч.3 статті 34 Закону України «Про вищу освіту» керівник окремого вищого навчального закладу спільно з виборними органами профспілок працівників та студентів подає на затвердження вищому колегіальному органу громадського самоврядування закладу вищої освіти Правила внутрішнього розпорядку закладу вищої освіти і після затвердження підписує їх, а відповідно до п.1. ч. 1 статті 63 даного Закону студенти зобов'язані дотримуватись затверджених Правила внутрішнього розпорядку.

Отже, кожен ВНЗ самостійно розробляє і затверджує Правила внутрішнього розпорядку, і якщо відповідно до них встановлено, що у разі запізнення студента, він не допускається до занять, то такі дії викладача є цілком легітимні.

З розвитком інформаційних технологій все більше студентів замість конспектування лекцій, здійснюють її аудіо- чи відеофіксацію на планшет або смартфон, проте чи мають вони на це право, адже нормативно не закріплено можливість чи заборону здійснення таких дій. В такому випадку слід враховувати п.1 ч.1 статті 433 Цивільного кодексу України, відповідно до якого лекції визнають об'єктом авторського права, а отже викладач, який виступає їхнім автором, має право на недоторканість свого твору, яка передбачає право автора на протидію перекручуванню, спотворенню чи будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити репутації автора [7].

Так, здійснення аудіо- чи відеофіксації лекційних занять можливе лише за згоди викладача, у іншому випадку такі дії вважатимуться порушенням авторського права.

Отже, незважаючи на те, що державна політика України в освітній сфері спрямована на забезпечення та захист прав учасників освітніх відносин, в першу чергу студентів, на практиці особа не завжди в повній мірі може реалізувати надані їм права та свободи. Тому, з метою забезпечення належного захисту прав та свобод студентів, необхідне належне законодавче урегулювання даних питань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Конституція від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення 01.10.2019).

2. Боняк В.О. Конституційне право людини на освіту: монографія. Д.: Ліра ЛТД, 2008.

3. Мельничук О. Ф. Правові засоби та способи захисту суб'єктивного права на освіту. Наука і практика Адвокат № 4(127), 2011. URL: http:// archive.nbuv.gov.ua/Portal/Soc_gum/Advokat/2011_4/2011-4- Melnychuk.pdf

4. Курко М. Н. Розвиток гарантій права на освіту в Україні. Європейські перспективи, журнал випуск 4 ч.2 , 2010. С. 145-152.

5. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 року №1556-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#n964 (дата звернення 01.10.2019).

6. Податковий кодекс України: Кодекс від 02.12.2010 року № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n3814 (дата звернення 01.10.2019).

7. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 року №435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 01.10.2019).

Грушецька Тетяна Сергіївна,
студентка групи ПМЦз-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицька Наталія Борисівна,
д.ю.н., старший науковий
співробітник, доцент

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ УКРАЇНИ ТА ЄС У СФЕРІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ СУМІЖНИХ ПРАВ

Актуальність теми. У зв'язку із обраним Україною курсом на вступ до Європейського Союзу було підписано Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європей-

ським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі - Угода про асоціацію), однією з цілей якої є співробітництво у сфері юстиції, свободи та безпеки. У даній угоді урегульовано деякі питання щодо інтелектуальної власності, в тому числі й щодо суміжних прав, тому дослідження ступеню впровадження та виконання положень вищезазначеної угоди у даній сфері є особливо актуальним на сьогодні.

Угода про асоціацію є найбільшим міжнародним договором, укладеним між Україною та ЄС, який визначає новий формат відносин між ними.

Виконання положень Угоди про асоціацію неможливе без проведення реформ, в тому числі й у сфері інтелектуальної власності. Особливо зважаючи на той факт, що досвід країн із розвиненою економікою підтверджує, що інтелектуальна діяльність, новаторство та креативність технічних рішень здебільшого визначають стратегію і тактику стрімкого й комплексного розвитку держави [1, с. 105].

Зокрема, глава 9 «Інтелектуальна власність» розділу IV Угоди про асоціацію містить основні положення відповідних директив та регламентів ЄС щодо різних аспектів захисту інтелектуальної власності, у тому числі авторських і суміжних прав [2].

Огляд заходів та результатів виконання Угоди про асоціацію Україною містяться у звіті про виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом за 2018 рік. У даному звіті зазначено, що загальний прогрес виконання Україною зобов'язань у сфері інтелектуальної власності становить 22%, що формує вагоме підґрунтя для завершення виконання взятих Україною зобов'язань у передбачений Угодою про асоціацію термін до 2023 року, у тому числі, у 2019 році планується розроблення законопроектів щодо вдосконалення правової охорони інтелектуальної власності [3, с. 22].

Крім того, вартим уваги є проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав» №7539, метою якого є законодавче врегулювання низки питань, пов'язаних із охороною та захистом авторського права і суміжних прав, в тому числі щодо приведення положень Цивільного кодексу України, Закону України «Про авторське право і суміжні права» у відповідність до норм законодавства Європейського Союзу [4].

У даному законопроекті пропонується внести чимало змін не лише до профільного закону, а й до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо адміністративної відповідальності за порушення у сфері інтелектуальної власності (авторського та суміжних прав), в тому числі запропоновано збільшити штрафи за такі правопорушення, а до Закону України «Про гастрольні заходи» щодо зобов'язання організаторів гастрольного заходу укладати відповідні договори.

Також, досить цікавою є пропозиція змінити перелік суб'єктів суміжних прав, зокрема, виключити такого суб'єкта суміжних прав як виробник відеограми. Замість нього, даним законопроектом пропонується додати виробника першого запису фільму. Окрім цього, запропоновано внести зміни і до майнових прав зазначених суб'єктів, зокрема, пропонується віднести до виключних прав виконавців право на видозміну та синхронізацію зафіксованого виконання, а нового суб'єкта суміжних прав (виробника першого запису фільму) наділити такими виключними правами, як: відтворення, розповсюдження та інтерактивний доступ до оригіналу і копій їхніх фільмів та право на передання їх в найм (прокат) та позичку.

Також, автори вищезазначеного проекту Закону пропонують привести у відповідність до Угоди про асоціацію строки чинності суміжних прав, а саме: строк чинності майнових прав виконавців/виробників фонограм/виробників першого запису фільму/організацій спливатиме не раніше ніж через 50 років від дати виконання/здійснення запису/першої трансляції передачі.

Незважаючи на те, що у висновку Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти містилися певні зауваження до даного проекту Закону, його все-таки рекомендовано Верховній Раді України для прийняти за основу. Але на початку 2019 року даний проект Закону повернуто на доопрацювання ініціатору внесення [5].

Поміж іншим, значним проривом у приведенні національного законодавства у відповідність до вимог Європейського Союзу є прийняття Закону України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав», який передбачає реформування системи колективного управління правами.

Зокрема, збором, розподілом та виплатою винагороди авторам, виконавцям,творцям відтепер займатимуться не приватні чи державні установи, а виключно організації колективного управління, які утво-

рюються як громадські організації самими авторами і виконавцями творів, та мають на меті забезпечення захисту прав інтелектуальної власності музикантів, письменників, художників та інших творців [2].

Також, доцільними є твердження Кадєтової О.В., що завдання зближення вітчизняного законодавства до положень Угоди про асоціацію має розглядатися як першочергове. Однак не менш важливе завдання полягає у розбудові інституційної моделі здійснення правової охорони інтелектуальної власності. Фактично, окремим напрямом реформування національної системи правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності в Україні має стати інституційне оновлення цієї системи, а також завершена судова реформа у цій сфері, оскільки держава має забезпечувати виконання функцій з правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності не лише законодавством, але й шляхом забезпечення відповідними інституційними, організаційними та правовими механізмами [6, с. 217-218].

Отже, для того щоб якісно виконати вимоги Угоди про асоціацію, недостатньо лише внесення змін до законодавства у сфері права інтелектуальної власності, необхідно, також, реформувати й систему державного управління ним. Зокрема, у Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні передбачено створення дворівневої структури державної системи правової охорони інтелектуальної власності шляхом створення національного органу інтелектуальної власності (далі - НОІВ), який належатиме до сфери управління Мінекономрозвитку та, який до сих пір не створено. Це пов'язано, насамперед, з тим, що Мінекономрозвитку лише у березні 2019 року, з метою обговорення, розмістив на своєму сайті проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державного управління сферою інтелектуальної власності», яким і має запроваджуватися дворівнева структура державної системи правової охорони інтелектуальної власності, хоча ще у жовтні 2016 року повинен був подати такий законопроект на розгляд Кабінету Міністрів України [7].

Також, важливим аспектом у виконанні Угоди про асоціацію є створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності, який повинен буде розглядати справи у спорах щодо прав автора та суміжних прав, в тому числі спорах щодо колективного управління майновими правами автора та суміжними правами. Хоч суд і було утворено Ука-

зом Президента України ще 29.09.2017 року, він до сих пір не приступив до здійснення правосуддя [8, ст. 20].

У своє чергу Орлюк О.П. зазначає, що перед Україною стоїть невідкладне завдання щодо створення умов для належного та ефективного захисту прав інтелектуальної власності. Таке завдання має вирішуватися комплексно: шляхом розробки національного законодавства, до якого мають імплементуватися положення європейського законодавства, у тому числі на виконання положень Угоди про асоціацію; якісним переформуванням засад діяльності судових органів, оновленням судової системи; шляхом ведення активної і постійної просвіти громадськості, включаючи проведення національних і регіональних навчальних програм для всіх відповідних зацікавлених сторін, активне залучення до цього міжнародних організацій та європейських колег [9, с. 69].

Таким чином, впровадження та виконання Угоди про асоціацію у сфері суміжних прав знаходиться на досить низькому рівні, адже до сих пір не наближено національне законодавство до вимог викладених в Угоді про асоціацію, затримується реформування сектору державного управління, що негативно впливає на репутацію України.

Тому, на даному етапі необхідно закінчити реформування системи державного управління у сфері інтелектуальної власності та створити (визначити) НОІВ, яким може стати вже створене державне підприємство «Український інститут інтелектуальної власності» або новостворена державна організація «Національний офіс інтелектуальної власності», які належать до сфери управління Мінекономрозвитку. Також, одночасно з реформуванням системи державного управління у сфері інтелектуальної власності необхідно привести національне законодавство у відповідність до Угоди про асоціацію, зокрема, доопрацювати та подати на розгляд Верховній Раді України проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кронда О. Ю. Застосування угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом у сфері інтелектуальної власності. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2018. № 53. Т.1. С. 105-107.

2. Реформі сфери захисту авторського права та суміжних прав бути? URL: http://www.golos.com.ua/article/314665 (дата звернення: 04.08.2019).

3. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом за 2018 рік. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/55-GOEEI/AA_report_UA.pdf (дата звернення: 02.08.2019).

4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав» від 01.02.2018 № 7539. URL: http://search.ligazakon.ua/ldoc2.nsf/link1/GH5TF00A.html (дата звернення: 05.08.2019).

5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав: проект закону від 01.02.2018 № 7539. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63399 (дата звернення: 07.08.2019).

6. Кадєтова О. В. Угода про асоціацію України з Європейським Союзом в системі джерел права інтелектуальної власності: цивільно-правовий аспект: дис….к.ю.н.: 12.00.03 / Національна академія правових наук України. Київ, 2018. 279 с.

7. Про схвалення Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні: розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.06.2016 № 402-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/402-2016-%D1%80 (дата звернення: 08.08.2019).

8. Господарський процесуальний кодекс України: Закон від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12 (дата звернення: 08.08.2019).

9. Орлюк О. П. Захист прав інтелектуальної власності в контексті європейської інтеграції. Вісник Національної академії правових наук України. 2016. № 3. С. 58-74.

Демидов Ярослав Миколайович,
студент групи ПМЦз-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Князька Лілія Антонівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ТЕРИТОРІАЛЬНІ ГРОМАДИ ЯК СУБ'ЄКТИ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Актуальність цієї теми дослідження полягає в тому, що після прийняття Конституції України, яка визначила місцеве самоврядування правом територіальних громад сіл, селищ та міст, вчені-юристи більше уваги приділили дослідженню їх конституційному статусу. Цивільно-правовий статус територіальних громад як суб'єктів цивільного права на сьогоднішній день не був всебічно охарактеризований, а дослідження які проводились стосуються лише окремих аспектів їх участі лише в деяких видах цивільних відносин (зокрема, у відносинах власності).

Науково-теоретичну основу дослідження становлять наукові праці відомих вітчизняних і зарубіжних учених-цивілістів, представників інших галузей юридичної науки дореволюційного, радянського та сучасного періодів. Зокрема, серед них варто виокремити праці М.М. Агаркова, М.К. Галянтича, О.В. Дзери, Ю.М. Дзери, А.С. Довгерта, О.С. Іоффе, С.О. Погрібного, З.В. Ромовської, І.В. Спасибо-Фатєєвої, Р.О. Стефанчука, Я.М.Шевченко та багатьох інших учених.

Теоретико-методологічною основою, переліку суб'єктів права, може слугувати загально-філософське поняття «суб'єкт», яке визначається як носій предметно-практичної діяльності та пізнання (індивід або соціальна група), джерело активності, спрямованої на об'єкт [1, с. 633]. «Згідно з цим визначенням поняття «суб'єкт» охоплює особу, організовану групу осіб, різноманітні соціальні спільноти, суспільство в цілому. При цьому основними рисами суб'єкта є: предметність, свідомість, активність, воля» [1, с. 612-613].

Цивільний кодекс України наділяє територіальні громади цивільними правами та цивільними обов'язками. Так стаття 2 Цивільного кодексу У «Учасниками цивільних відносин є не тільки фізичні чи

юридичні особи, а й територіальні громади та інші суб'єкти публічного права». Це означає, що територіальні громади можуть виступати як суб'єкти цивільного права у цивільно-правових правовідносинах. [2].

Конституція України зазначає (ст..140) «місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селищ та міста». А Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначає, що «територіальною громадою визначаються жителі, об'єднаю постійним проживанням у межах села, селища, міста ….» Виходячи з зазначеного вище можна стверджувати, що жителі (суб'єкти цивільного права) реалізують свої цивільні права та обов'язки через іншого суб'єкта цивільного права – територіальні громади [3].

Ми погоджуємося з необхідністю визнання за територіальними громадами районів у містах статусу суб'єктів цивільних правовідносин, водночас вважаємо за необхідне відзначити, що чинне законодавство вже передбачає існування територіальних громад районів у містах з районним поділом. Інша річ, що наразі в Україні простежується тенденція до ліквідації районних у містах рад, через що районні у містах територіальні громади не можуть ефективно здійснювати права власника на належне їм майно. Хоча Основний Закон України, як відомо, не передбачає ліквідації районних у містах рад, які згідно з п. 8 Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України повинні здійснювати свої повноваження відповідно до закону. [3].

Таким чином, за результатами аналізу чинного законодавства можна констатувати, що вживане в ЦК України поняття «територіальні громади» включає в себе:

1) територіальні громади сіл, селищ та міст;

2) об'єднані територіальні громади;

3) територіальні громади районів у містах.

«Однак зазначена диференціація територіальних громад, як і будь-які інші їх класифікації, що мають місце в науці конституційного права» [4, с. 102-113], «для цивільного права, як правило, не мають юридичного значення, оскільки за змістом цивільного законодавства всі територіальні громади є юридично рівними учасниками цивільних правовідносин незалежно від того, до якого виду вони належать. При цьому той факт, що ЦК України визнає територіальні громади носіями цивільних прав та обов'язків, зокрема суб'єктами права власності, свідчить про те, що вони виступають у цивільних правовідносинах як

суб'єкти цивільного права, а не як суб'єкти публічного права, як на цьому наголошують деякі автори. Адже у сучасній юридичній доктрині аксіомою є те, що учасниками галузевих правовідносин, які регулюються нормами тієї чи іншої галузі, в тому числі і галузі цивільного права, можуть бути лише суб'єкти права, які є носіями юридичних прав та обов'язків у відповідній галузі права» [5, с. 419].

У зв'язку з цим положення ч. 2 ст. 2 ЦК України, яке відносить державу, АРК та територіальні громади до учасників цивільних відносин як суб'єктів публічного права, виглядає дещо некоректним, оскільки вони реально є носіями прав та обов'язків, що визначаються не тільки нормами публічних галузей права, а й нормами цивільного (приватного) права, що дає підстави відносити їх до суб'єктів не тільки публічного, а й цивільного права, хоча такий поділ також є умовним.

Є.О. Харитонов « який, вважає, що територіальні громади, на відміну від держави України та АРК, які беруть участь у цивільно-правових відносинах як «держава», виступають у таких відносинах «не від імені держави, а як об'єднання громадян за місцем проживання, що є соціальними утвореннями публічно-правового характеру» [6, с. 165]. Це пояснюється тим, що за своєю природою місцеве самоврядування, яке здійснюється як на рівні АРК, так і на рівні територіальних громад, є лише різними формами (видами) децентралізації державної влади.

Саме тому всі особливості держави, завдяки яким вона відноситься до особливих суб'єктів цивільного права, в цілому притаманні й АРК та територіальним громадам, на що наголошується в літературі [7, с. 214]. Це, зокрема, відображається в тому, що держава, АРК та територіальні громади є носіями публічно-владних повноважень. Проте для цивільного права зазначена особливість не має вирішального значення, оскільки, як наголошувалося вище, держава та інші публічно-правові утворення мають виступати у цивільних правовідносинах на рівних засадах з іншими учасниками і не можуть використовувати свої публічно-владні повноваження щодо інших учасників цивільних правовідносин [8, с. 455]. «Тому в тих випадках, коли держава, АРК та територіальні громади вступають у цивільні правовідносини, їх діяльність має підпорядковуватися нормам цивільного права, які визначають «код» цивільних відносин, що виключає можливість використання ними публічно-владних повноважень щодо інших учасників цивільних відносин».

Проведений аналіз законодавства дозволив дійти до висновку, що основу цивільно-правового статусу суб'єктів цивільного права становить комплекс їх цивільних прав та обов'язків, встановлених нормами цивільного законодавства. При цьому цивільно-правовий статус суб'єктів цивільного права є складовою частиною їх загального правового статусу як суб'єктів права, основу якого становить комплекс прав та обов'язків, що встановлюються нормами всіх галузей права.

Ми вважаємо, що в ст..2 Цивільного кодексу України потрібно викласти в такій редакції «2. Суб'єктами цивільних правовідносин є держава України, територіальні громади, іноземні держави та інші представники публічного права».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Філософський енциклопедичний словник / Редкол. В.І Шинкарук

(голова) Є.К. Бистрицький, М.О. Булатов та інш. К.: Абрис. 2002. 743 с.

2. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. / А. Ю. Бабаскін, І. А. Безклубий, Н. В. Безсмертна [та ін.] за заг. ред. Я. М. Шевченка. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре» 2015. 252с.

3. Конституція України / Верховна Рада України: офіц. вид. К.: Парламентське вид-во, 2014. 104 с.

4. Батанов О.В. Конституційно-правовий статус територіальних громад в Україні : монографія К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003.512 с.

5. Общая теория государства и права. Академический курс в 3-х т. / Н.Н. Вопленко, Ю.И. Гревцов, В.Б. Исаков [и др.] Т. 2. М.: ИКД Изд-во «Зерцало-М», 2002. 528 с.

6. Харитонов Є.О. Цивільне право України: Підручник. Вид. 3, перероб. і доп. К.: Істина. 2013. 808 с.

7. Цивільне право України: академічний курс : підруч. : у 2 т. / А. Ю.Бабаскін, Т. В. Боднар, Ю. Л. Бошицький [та ін.] ; за заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К.: «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 520 с.

8. Цивільне право України: загальна частина : підручник / С. М. Бервено, В. А. Васильєва, М. К. Галянтич [та ін.]; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. К.: Юрінком Інтер, 2010. 976 с.

Денчук Оксана Романівна,
студентка групи ПМЦз-18-1
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицький Андрій Миколайович,
доктор юридичних наук, професор
кафедри цивільного права та процесу

ПРОБЛЕМИ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Актуальність теми. У наш час, коли комп'ютерні і мережеві технології з кожним днем переходять на новий технологічний рівень розвитку, Інтернет та інформація, що в ньому міститься, стали невід'ємною частиною життя сучасного суспільства.

На сьогодні існує чимало проблем, пов'язаних з порушенням прав на використання об'єктів інтелектуальної власності в Інтернеті. Однією з причин вказаного є полегшення доступу до цих об'єктів через поширення комп'ютерних комунікацій, що могло б бути виключно позитивним явищем, адже надало нові можливості для розвитку і доступу до освіти, духовного, культурного та інтелектуального розвитку. Проте, користувачі мережі далеко не завжди обмежуються даними цілями, і дедалі частішають випадки зловживання комп'ютерними комунікаціями і порушення прав третіх осіб в Інтернеті.

Необхідно зауважити, що Інтернет є загальнодоступним інформаційним простором глобального характеру, котрий не має єдиного централізованого керування, єдиного власника та відокремленого майна, і саме цим ставить під загрозу авторські та суміжні права

Метою статті є аналіз основних актуальних проблем у сфері охорони й захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті.

Завдання статті: окреслення шляхів вирішення найбільш актуальних проблем у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті.

Центральне місце у міжнародно-правовому регулюванні охорони авторського та суміжних прав посідає Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів, що була прийнята 9 вересня 1886 р. Пізніше важливою міжнародно-правовою основою захисту авторських та суміжних прав стала Конвенція про заснування Всесві-

тньої організації інтелектуальної власності 1967 року. До інших важливих міжнародних нормативно-правових документів у сфері захисту авторського і суміжних прав відносять: Всесвітню (Женевську) конвенцію про авторське право 1952 р., Угода про співробітництво в галузі охорони авторського права і суміжних прав 1993 р., Міжнародна конвенція про охорону прав виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція) 1961 р., Женевська конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм 1971 р. та ін.

Важливе значення для захисту авторських прав в Інтернеті на міжнародному рівні було закладено в 1996 році на дипломатичній конвенції Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ). Саме тоді був прийнятий Договір ВОІВ про виконання і фонограми з метою забезпечення відповідних прав і можливостей власників щодо використання ефективної охорони при розповсюдженні їх творів через Інтернет шляхом електронної торгівлі. Проте, для ефективної реалізації Інтернет-договорів необхідні відповідні заходи на національному рівні кожної з держав [3, с. 10].

Законодавче регулювання даної сфери та судовий захист прав порушених за допомогою використання Інтернету, ускладнюється їх анонімністю та технічною складністю, що і створює можливості для уникнення відповідальності за порушення авторського права.

Свобода Інтернет – простору, про яку говорить Джон Барлоу у своїй «Декларації незалежності кіберпростору», та на яку тяжіють мільйони користувачів Інтернету ставить під сумнів саму концепцію копірайту [6]. Але ж мережу вже давно не можна розглядати з суто технічного боку. Інтернет – це ще й інструмент глобальної комунікації. Ті правовідносини, які складаються у мережі, в багатьох випадках специфічні, потребують правового регулювання.

Якщо автор чи правовласник не отримає винагороду за свою працю, звідки візьмуться кошти на розробку нових комп'ютерних програм, запис музики, створення кінофільмів тощо? На це питання прихільники вільного від законів кіберпростору навряд чи дадуть відповідь.

Загальновизнаним фактом є те, що право завжди відстає від суспільних відносин. І це зрозуміло, оскільки право тоді починає регулювати відносини, коли вони починають мати потребу в цьому. І Інтернет став зручним майданчиком для порушення авторських прав, а з розвитком мережі ці порушення набули масового характеру.

Як відзначає Ю.Л. Бошицький, «охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності в глобальній комп'ютерній мережі Інтернет тільки чекає законодавчого врегулювання» [2, 31].

Авторське право – один з основних видів охорони інтелектуальної власності в Мережі в силу як мінімум двох причин:

– по-перше, більшість матеріалів, які передаються за допомогою мережі, є творами в юридичному сенсі, а тому, на них поширюється авторське право;

– по-друге, оскільки сама природа електронних комунікацій передбачає багаторазове копіювання даних у процесі передачі їх каналами зв'язку, природно, виникає питання дотримання при такому копіюванні авторських прав.

Якщо говорити про захист авторських і суміжних прав у мережі, потрібно усвідомлювати, що це не тільки юридичні, але й технічні питання. За сучасних умов контролювати використання творів у мережі дуже складно, у зв'язку з чим найбільш вдалі норми законів про авторське право не зможуть працювати в повну силу. Перспективи розвитку законодавства про авторське право стосовно до мережі значною мірою залежать від того, чи будуть створені технічні засоби, що дозволяють обмежувати і відстежувати використання творів у мережі.

Особливої уваги заслуговує також таке порушення авторського права, як плагіат. Однією з найважливіших передумов поширення плагіату на сьогодні є розвиток Інтернету, що спричиняє неконтрольований рух інформації, обсяги якої постійно збільшуються. Плагіатом вважається опублікування повністю або частково чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору.

Плагіат вирізняється саме присвоєнням чужого авторства. При піратстві, наприклад, може відбуватися розповсюдження чужих творів без дозволу автора, але ім'я справжнього автора не приховується. Тобто у даному випадку немайнові права автора зберігаються, чого не можна сказати про плагіат, де порушуються, як майнові, так і особисті немайнові права автора. Цікаво зауважити, що плагіатом не вважається використання змісту, суті, ідеї, теорії, концепції чужих творів шляхом цитування (обов'язкове посилання на автора).

Крім того, одним із способів плагіату є несанкціонований переклад і подання перекладеного тексту як свого власного без посилання на першоджерело [1, с. 18].

Необхідним у даній ситуації, на нашу думку, є активний пошук шляхів вирішення проблем у сфері охорони й захисту інтелектуальної власності в Інтернеті на міждержавному рівні, причому з залученням якнайширшого кола держав. Важливо впроваджувати додаткові механізми, спрямовані на вдосконалення правового регулювання охорони й захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті у менш розвинених державах, у т.ч. державах «третього світу». Необхідно також підвищувати технічний рівень захисту веб-сайтів від несанкціонованого доступу і від використання для реалізації злочинних намірів у менш розвинених державах, у т.ч. державах «третього світу», створювати у даних державах сприятливі умови для їх входження до світової мережі, але вирішувати ці питання необхідно комплексно, зменшуючи не лише цифровий розрив, а й розрив у рівні культурного, економічного та політичного розвитку.

Вирішенням проблем захисту об'єктів інтелектуальної власності в Інтернеті повинне стати, по-перше, спеціалізоване законодавче регулювання у державі. Тоді б автори не боялись таких негативних явищ, як плагіат, піратство, а електронні бібліотеки могли б повноправно працювати належним чином, не ставлячи під загрозу чиїсь права. В такому випадку користувачі зможуть знаходити необхідну їм інформацію в зручний для них спосіб і не порушуючи закон, а автори будуть у спокої за свої авторські права. Порушення прав автора можуть бути пов'язані з порушенням його особистих немайнових або майнових авторських прав.

Особливості захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет полягають насамперед у контролі правовласників за використанням об'єктів, який полягає у такому:

– Обмежена функціональність. За такого підходу, власник авторського права надає користувачеві примірник твору, який має функціональні обмеження. Такий підхід є одним із шляхів упровадження в життя таких бізнес-моделей, як „спробуй, перед тим, як купити ” та „продавай поліпшені версії ”.

– „Годинникова бомба”. Аналогічно до прийому з функціональними обмеженнями, за цього підходу власник авторських прав розповсюджує функціонально повноцінний об'єкт інтелектуальної власності, але встановлює дату, після якої доступ до нього буде неможливим.

– Захист від копіювання. За цього підходу продавець обмежує кількість разів, коли комп'ютерний файл може бути скопійований.

– Криптографічні конверти. Це програмне забезпечення, яке зашифровує твори так, що доступ до них може бути отриманий лише із застосуванням належного ключа до шифру.

– Контракти. За умови правильного оформлення контракти можуть надати власникам авторського права і суміжних прав ширше повноваження щодо контролю за використанням їхніх творів ніж ті, що надаються їм відповідно до законодавства.

– Запобіжні заходи. Законодавством держав-членів Світової організації торгівлі (СОТ) мають бути передбачені процедури, які передбачають ефективні дії проти будь-якого порушення прав інтелектуальної власності, в тому числі термінові заходи, та способи захисту прав, які стримують від подальших порушень. Такі процедури держави-члени СОТ зобов'язує встановити стаття 41(1) Угоди TRIPS, яка є обов'язковою для підписання всіма членами організації

Наведені вище способи запобігання порушенням у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті є перспективними, а деякі вже довели свою ефективність. Але вони не можуть бути повністю застосовані до усіх об'єктів інтелектуальної власності, а тому необхідно докласти максимум зусиль для ліквідації прогалин у законодавстві задля поліпшення регулювання сфери охорони й захисту інтелектуальної власності.

ВИСНОВКИ

Зважаючи на стрімкий розвиток інформаційних технологій за останні десятиріччя, зрозумілим є той факт, що цей розвиток супроводжується певними проблемами у правовому регулюванні використання цих інформаційних технологій. Неправомірне використання мережі Інтернет може завдати як відносно незначних збитків (наприклад, у разі порушення авторського та суміжних прав шляхом незаконного розповсюдження аудіо- чи відеоматеріалів), так і більш серйозних (кібератаки на захищені сервери з метою вилучення конфіденційної інформації, що може призвести до загрози національній безпеці держав тощо). У перспективі вони можуть стати загрозою для усього людства, вже зараз активно використовуються такі терміни, як «кібератака», «кібервійна», «інформаційна війна», що тільки підкреслює гостроту проблеми.

Аналізуючи актуальні проблеми у сфері охорони й захисту прав інтелектуальної власності, приходимо до висновку щодо необхідно-

ті, передусім, вдосконалення як внутрішньодержавного законодавства, так і міжнародного права у даній сфері. Перш за все потребують оновлення договори ВОІВ, що може бути реалізоване шляхом перегляду існуючих договорів, а також прийняття нових положень, які мають закрити існуючі на сьогодні прогалини. По-друге, потрібно провести належну імплементацію таких договорів усіма без винятку державами, що полегшить міжнародно-правове регулювання сфери охорони авторських і суміжних прав та сприятиме більш швидкому вирішенню існуючих в проблем даної сфери.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Гуменюк О., Арданов О. Плагіат та інші актуальні проблеми реалізації авторського права у діяльності засобів масової інформації // Інтелектуальна власність. – 2009. – № 5. – С. 13-21. Declaration of the Independence of

2. Інтелектуальна власність в Україні: проблеми теорії і практики: зб. наук. статей \ За ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Бошицького. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – С.31.

3. Денисюк М. Інтелектуальна власність та Інтернет: нові можливості чи нові проблеми? // Інтелектуальна власність. – 2009. – № 6. – С. 9-12.

4. Мельников М. Піратство як злочин у галузі авторського права і суміжних прав: погляд на проблему / М. Мельников // Право України. – 2003. – № 4. – С.72- 75.

5. Міжнародна кримінологія: досвід дослідження тероризму / В. Ф. Антипенко . – Одеса : Фенікс, 2011 . – 317 с.

Жовновська Галина Володимирівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Князька Лілія Антонівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОГОВОРОМ ДОВІЧНОГО УТРИМАННЯ (ДОГЛЯДУ)

Анотація. *У статті досліджуються проблеми відповідальності за договором довічного утримання (догляду) в цивільному праві України. З'ясовано стан наукової розробки проблеми та методологічні засади цивільно-правового регулювання договірних відносин довічного утримання (догляду).*

Ключові слова: *договір довічного утримання (догляду), відповідальність, цивільно-правове регулювання, притягнення до відповідальності.*

Постановка проблеми. До питання відповідальностіі за договором довічного утримання (догляду) слід зауважити, що у загальному випадку цивільно-правоваа відповідальність встановлюється договором або актами цивільного законодавства і має на меті забезпечити належну правомірну поведінку учасників цивільниххх правовідносин.

Зважаючи на те, що норми цивільногоо права включають досить широкий арсенал засобів впливу на поведінкуу суб'єктів, їх цінність важко переоцінити. Не є виключенням із загального правила також і відповідальність за договором довічного утримання (догляду), ооскільки законодавством передбачені певні наслідки в разі неналежного виконання такого договору.

Окремі аспекти договору довічного утримання (догляду) знайшли своє відображення в роботах М. І. Брагінського, В. В. Вітрянського, М. К. Галянтича, А. Б. Гриняка, О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, О. Я. Кузьмича, В. В. Луця, Л. А. Луць, Р. А. Майданика, О. А. Підопригори, О. В. Розгон, В. А. Рясенцева, І. В. Спасибо-Фатєєвої, Є. О. Харитонова, Г. Ф. Шершеневича та інших.

Водночас, можна констатувати, що вчені, які досліджували договір довічного утримання (догляду), поза увагою залишили питання, пов'язані із відповідальністю сторін за порушення його умов тощо.

Метою статті є розв'язання теоретичних і практичних питань, що виникають у зв'язку із цивільно-правовою відповідальністю за договором довічного утримання (догляду).

Виклад основного матеріалу. Відносно цивільно-правової відповідальності у розрізі правовідносин довічного утримання (догляду), О. М. Великорода вважає, що за порушення умовв договору довічного утримання (догляду), до цивільно-правової відповідальності можна притягнути тільки набувача, так як за цим правочином обов'язки покладені тільки на нього [1, с. 16].

Щодо питання можливостіі притягнення до цивільно-правової відповідальності виключно однієї сторони за договором довічного утримання (догляду), якою, є набувач, ми вважаємо дане положення дискусійним. Наша позиція обґрунтована ранішее отриманими висновками відносно наявності у набувача майна не лише обов'язків, але і прав та, відповідно - наявності зустрічних обов'язківв у відчужувача. У першу чергу, йдеться про закріплений у ЦК України [2] обов'язок відчужувача передати набувачевіі у власність житловий будинок, квартиру або їх частину, інше нерухомее майно (наприклад, земельну ділянку, садовий будинок, дачу, гараж, нежитловий будинок, нежитлове приміщення, виробничий комплекс, рухоме майно, на яке поширюється режим нерухомого майна, тощо) або рухоме майноо, яке має значну цінність (наприклад, транспортні засоби, антикварні речі, твори мистецтва, культурні цінності, коштовності, колекціїї з перелічених предметів, обладнання, цінні папери, нематеріальні активи, у тому числіі об'єкти права інтелектуальної власності тощо) [3].

Вищезазначені речі визначені індивідуальними ознаками у розумінні ч. 1 ст. 184 ЦК України [2], тобто наділені тільки їм властивими ознаками, що вирізняють їх з-поміж інших однорідних речей. Саме такою індивідуальністю обумовлені вимоги ст. 753 ЦК України [2] щодо можливості заміни майна, яке було передане набувачеві за договором довічного утримання (догляду), виключно за домовленістю сторін.

Таким чином, при укладенні договоруу довічного утримання (догляду) набувач розраховує на отримання у власність певного визначеного індивідуальними ознакамии майна. У випадку, коли після

укладення договору набувачем буде встановлено, що ним було отримано за договором інше майно, ніж це передбачено договором, окрім розірванняя договору, набувач може розраховувати також на притягнення відчужувача до цивільно-правової відповідальності.

Ще однією підставою притягнення відчужувачаа до цивільно-правової відповідальності можуть стати факти неповідомлення набувача про певні недоліки відчужуваної речі, про які йому відомо на момент укладення договору довічного утримання (догляду). З даного питання Є.О. Мічурін вважає за необхідне закріпити у законодавстві обов'язок відчужувача майна попередити набувача про недоліки речі, що надається за договором довічного утримання (догляду) [4, с. 240].

Адже, як зазначає Є. О. Мічурін, такий обов'язок є традиційним для відчужувача у більшості договорів про передачу майна у власність. На обґрунтування власної позиції Є.О. Мічурін зазначає наступне: «Як відомо, особі, що придбаває майно у власність, у тому числі і на умовах довічного утримання, не байдуже те, яке майно вона отримує. Презумпцією добросовісного відчужувача традиційно є обов'язок попередити набувача про недоліки речі, що йому відомі» [4, с. 240]. І з цим не можна не погодитися.

Окремо слід зупинитися на матеріально-правових наслідках притягнення до відповідальності набувача за договором довічного утримання. Відповідно до ч. 2 ст. 756 ЦК України суд може залишити за набувачемм право власності на частину майна, з урахуванням тривалості часу, протягом якого він належно виконував своїї обов'язки за договором, у разі розірвання договору у зв'язку з неможливістю його подальшого виконання набувачем з підстав, що мають істотне значення [2].

Поряд із цим, ми вважаємо, що положення ч. 2 ст. 756 ЦК України [2] потребують уточнення у частиніі необхідності врахування судом при прийнятті рішення щодо залишення за набувачем права власності на частину майна не лише тривалості часу, протягомм якого набувач належно виконував свої обов'язки за договором, але також і вини набувача у невиконанні або неналежному виконанні набувачем обов'язків за договором.

Пропонуємо внести зміни до ч. 2 ст. 756 ЦК України, та викласти її у наступній редакції:

«У разі розірвання договору у зв'язку з неможливістю його подальшого виконання набувачем з підстав, що мають істотне значення,

суд може з урахуванням тривалості часу, протягом якого набувач належно виконував свої обов'язки за договором, залишити за набувачем право власності на частину майна або прийняти рішення про повернення майна у власність відчужувача і зобов'язати його відшкодувати набувачеві понесені витрати».

З урахуванням викладеного, можемо дійти висновку про те, що повернення права власності на майно відчужувачу у разі невиконання або неналежного виконання набувачем обов'язків за договором має на меті не лише покарання набувача, який не виконує або неналежно виконує свої обов'язки, але також дозволяє відновити майновий стан відчужувача на момент укладення договору.

Окрім застосування заходів, передбачених ст. 756 ЦК України [2], відносно недобросовісного набувача можуть бути застосовані також і інші форми цивільно-правової відповідальності, такі як відшкодування збитків, компенсація моральної шкоди, сплата неустойки тощо.

При цьому, необхідно враховувати можливі випадки прострочення з боку відчужувача, якщо останній змінив своє місце проживання й не повідомив про це набувача, внаслідок чого останній не міг виконувати свої обов'язки. Так,

О. Г. Братель та І. В. Спасибо-Фатєєва вважають, що за таких обставин набувач повинен бути звільнений від відповідальності за неналежне виконання умов договору, якщо він не міг належним чином виконувати свої обов'язки у зв'язку з простроченням відчужувача [5, с. 321].

Згідно із ч. 2 ст. 613 ЦК України [2], якщо кредитор не вчинив дії до вчинення яких боржник не міг виконати свій обов'язок виконання зобов'язання може бути відстрочене на час прострочення кредитора.

У такій ситуації набувач може не надавати утримання та (або) догляд протягом строку, коли відчужувач відмовляється приймати належне виконання зобов'язання, запропоноване набувачем. При цьому останній не буде нести цивільно правову відповідальність, якщо він доведе (наявність письмових доказів), що пропонував належне виконання, оскільки закон дає відстрочку на період, протягом якого відчужувач відмовлявся приймати таке виконання.

Виконання зобов'язання може бути відстрочене й у випадку, коли відчужувач, не повідомивши набувача, змінив своє місцеперебування, внаслідок чого набувач не міг виконувати свої обов'язки. У

цьому разі відстрочка діє доти, доки набувач не довідався про нове місцезнаходження відчужувача. Таке відстрочення, враховуючи, що договір довічного утримання (догляду) укладається на строк життя відчужувача, мають, скоріше, характер призупинення виконання набувачем його обов'язків [5, с. 321].

Питання застосування до набувача форм цивільно-правової відповідальності зазвичай вирішується судами у тісному зв'язку із питанням розірвання договору довічного утримання за ініціативою відчужувача.

Досить часто позивачі поряд із розірванням договору довічного утримання (догляду) вимагають відшкодування моральної шкоди.

Так, згідно із ухвалою Апеляційного суду м. Києва від 27.10.2018 по справі №761/5366/15-ц, ОСОБА_1 звернувся до Шевченківського районного суду м. Києва з позовом до відповідачів Центр допомоги та соціального захисту пенсіонерів та ОСОБА_3, в якому просив суд розірвати договір довічного утримання від 16.02.2015 року, укладений між ним та ОСОБА_3 та стягнути з відповідачів моральну шкоду в сумі - 100 000 грн. [6].

Свої позовні вимоги позивач обгрунтовував тим, що між ним та відповідачем ОСОБА_3 за посередництвом Центру допомоги та соціального захисту пенсіонерів було укладено 16.02.2015 року договір довічного утримання, відповідно до вимог якого ОСОБА_3 взяв на себе зобов'язання в довічному утриманні позивача. Згодом витрати позивача на утримання квартири та лікування значно зросли у зв'язку з перенесеними ним хворобами, тому він звертався до відповідачів із листами про необхідність збільшення розміру допомоги, але на ці листи ніякої реакції не було. Вважає, що діями відповідачів було порушено умови укладеного договору довічного утримання у зв'язку з неповною оплатою коштів на його утримання, тому просив суд вказаний договір розірвати. Також, у зв'язку з заподіянням йому моральної шкоди в розмірі - 100 000 грн., позивач просив стягнути вказану суму з відповідачів [6].

Судом було відмовлено у задоволенні позову виходячи з того, що протягом судового розгляду позивачем не було доведено належними і допустимими доказами факт порушення відповідачем умов договору від 16.02.2015 року. Оскільки суд прийшов до висновку, що відповідачем не було допущено порушення умов договору, суд також не встановив правових підстав для задоволення вимог позивача в час-

тині відшкодування моральної шкоди. Крім того, як зазначено в ухвалі суду, умовами укладеного договору відшкодування моральної шкоди не було передбачено [6].

Як слідує із вищенаведеного судового рішення, одним із принципових моментів для вирішення питання про відшкодування шкоди суди вважають факт включення відповідних положень щодо такої можливості до тексту договору довічного утримання (догляду). Викладене додатково підтверджує той факт, що форми відповідальності у розрізі правовідносин довічного утримання (догляду) можуть бути передбачені не лише цивільним законодавством, але також і договором.

Висновок. Таким чином, проведений нами науковий аналіз проблематики цивільно-правової відповідальності за договором довічного утримання (догляду) дозволяє надати наступне її визначення: цивільно-правова відповідальність в договорі довічного утримання (догляду) - це невигідні наслідки майнового характеру, що передбачаються договором, або цивільним законодавством та накладаються на відчужувача чи набувача за невиконання або неналежне виконання обов'язків за договором довічного утримання (догляду).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Великорода О. М. Договір довічного утримання: автореф. дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03. Івано-Франківськ, 2006. 25 с.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44

3. Особливості посвідчення договору довічного утримання (догляду): роз'яснення Мінюсту України від 1 квітня 2011 р. URL: www.rada.gov.ua.

4. Мічурін Є. О. Правочини з житлом: наук.-практ. посіб. Харків: Юрсвіт, 2007. 536 с.

5. Цивільний кодекс України: наук.-практ. коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій Міністерства юстиції, науковців, факівців: правникам, нотарям, адвокатам, суддям, викладачам, студентам. Х.: Страйд, 2009. Т. 8: Договори про передачу майна у власність та користування / [Л. М. Баранова та ін.]; за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. 2013. 670 с.

6. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 27.10.2018 по справі № 761/5366/15-ц. URL : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/-53489785.

Жолоб Анастасія Олександрівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Менів Любов Дмитрівна,
к.ю.н., доцент кафедри
цивільного права та процесу

ЗАХИСТ ПРАВА СПОЖИВАЧІВ СТРАХОВИХ ПОСЛУГ НА ОТРИМАННЯ СТРАХОВОЇ ВИПЛАТИ

Анотація. *Стаття присвячена окремим аспектам захисту прав споживачів страхових послуг на отримання страхової виплати та відшкодування зважаючи на останні перетворення в законодавстві України.*

Ключові слова. *Страховик, страхувальник, захист, споживач страхової послуги, способи захисту, страхове відшкодування, страхова виплата.*

Актуальність тематики дослідження. Важливим аспектом в розвитку ринкової економіки кожної країни є досконале страхове законодавство, в якому рівно враховуються і захищаються інтереси як страховика, так і страхувальника. Актуальність даної теми дослідження пояснюється тим, що право споживача страхових послуг на отримання страхової виплати належить до найбільш порушуваних прав споживача страхових послуг.

Ступінь наукового вивчення проблеми. Не зважаючи на те, що проблематика захисту прав споживачів на отримання страхової виплати на даному етапі розвитку суспільних відносин є надзвичайно актуальною, вітчизняні науковці дещо залишають її поза увагою. Питання, пов'язані зі страховою виплатою чи страховим відшкодуванням, певною мірою вивчалися в роботах В.О. Гринюк, П.М. Гущина, В.В. Ельбрехт, А.С. Жили, В.М. Никифорака , М.О. Спаської . Проте цивільно-правовий захист права страхувальників (споживачів страхових послуг) на страхову виплату (страхове відшкодування) потребує окремого самостійного дослідження.

Метою дослідження є з'ясування змісту права споживачів страхових послуг на отримання страхової виплати, виокремлення і розме-

жування понять страхової виплати та страхового відшкодування та розгляд підстав і методів захисту цього права у разі його порушення.

Виклад основного матеріалу. Закон України «Про страхування» визначає страхову виплату як грошову суму, яку має виплатити страховик після настання страхової події, окресленої у договорі страхування між страхувальником та страховиком [1].

Відповідно до положень вищенаведеного нормативно-правового акту страхові виплати мають бути регулярними та послідовними, при чому страховик і страхувальник самостійно за домовленістю під час укладання відповідного договору визначають розмір страхових сум та виплат.

Таким чином, страхове відшкодування при страхуванні життя являє собою виплату, що здійснюється страховиком при настанні страхової події (також окресленої у договорі) у межах страхової суми за договорами майнового страхування і страхування відповідальності. Варто додати, що розмір страхового відшкодування не може перевищувати загальний розмір збитку, якого зазнав страхувальник внаслідок здійснення страхової події.

Важливим є момент, коли страхова сума визначена як частка вартості предмета, що застрахований. У такому випадку страхове відшкодування має виплачуватися при збереженні цієї пропорції, тобто у такій же частці від збитків, що виникли внаслідок страхового випадку.

Отже, страхова виплата - це грошова сума, що виплачується страховиком у випадках страхування життя, страхове відшкодування – грошова сума, яка здійснюється страховиком у межах страхової суми за договорами майнового страхування і страхування відповідальності. Так чи інакше, в обох випадках це грошова сума. Ця термінологічна різниця пояснюється тим, що страховики, що провадять страхову діяльність життя не мають права реалізовувати інші види страхування. Таким чином, страхування майна або відповідальності одночасно з страхуванням життя стає для них недоступним.

Хоча, враховуючи логіку викладення цих термінів у Законі України «Про страхування», можна дійти висновку, що страхове відшкодування є різновидом страхової виплати. З нашої точки зору, обидва ці поняття є видами одного й того ж, а саме видами грошової суми, а критерієм для виділення цих видів є вид страхування (життя, майна, відповідальності). Саме стосовно цієї грошової суми виникає найбільше спорів між споживачами страхових послуг (страхувальниками) та страховими компаніями (страховиками) [2].

Згідно з ст. 991 ЦК України та ст. 26 ЗУ «Про страхування», підставами, внаслідок яких страховик може відмовити у здійсненні страхової виплати, є:

1) навмисні дії страхувальника або особи, на користь якої укладено договір страхування, спрямовані на настання страхового випадку (окрім випадків, пов'язаних з захистом майна, життя, здоров'я, честі, гідності та ділової репутації, а також у випадках виконання громадянського чи службового обов'язку);

2) вчинення страхувальником-фізичною особою або іншою особою, на користь якої укладено договір страхування, умисного злочину, внаслідок чого і сталася страхова подія;

3) свідоме подання подання страхувальником неправдивих відомостей щодо предмету страхування, визначеного у договорі або про сам факт настання страхового випадку (наприклад, недостовірна інформація, або її спотворення);

4) отримання страхувальником від особи, винної у їх заподіянні повного відшкодування збитків за майновим договором страхування;

5) несвоєчасне повідомлення страхувальником про настання страхового випадку без поважних на це причин або створення страховикові перешкод у визначенні обставин, характеру та розміру збитків;

6) інші випадки, передбачені законом.

Умовами договору страхування можуть бути передбачені також інші підстави для відмови у здійсненні страхових виплат, якщо це не суперечить закону [3].

Правилами страхування чітко визначений термін, у який маю бути повідомлено рішення про відмову у страховій виплаті. При чому у рішенні мають також бути обґрунтовані причини. Страхувальник має право оскаржити відмову в судовому порядку.

Розглядаючи методи захисту цивільних прав та інтересів у випадку захисту права споживача на отримання страхової виплати можна окреслити наступні:

1. Визнання правочину недійсним.

2. Примусове виконання обов'язку в натурі.

3. Відшкодування збитків, інші способи відшкодування майнової шкоди.

4. Відшкодування моральної шкоди.

Зважаючи на специфіку страхових правовідносин, можна зробити висновок, що най частіше спори виникають після відмови страхо-

вика здійснювати страхову виплату. Тому використання такого способу захисту, як визнання правочину недійсним є малоефективним, оскільки, то як показує судова практика суди досить часто відмовляють у визнанні таких умов договорів недійсними лише на тій підставі, що сторони свідомо погоджувалися на такі умови при укладанні договорів і не вимагали визнання їх недійсними протягом строку дії договору страхування, аж до настання страхової події, а точніше - до отримання відмови страхової компанії у виплаті страхового відшкодування. Таким чином, відповідний спосіб захисту можна назвати недієвим [4, с. 47].

С.І. Шимон звертає увагу на той факт, що за правом країн континентальної правової сім'ї, до якої належить і Україні, такий обов'язок як виконання відповідного зобов'язання в натурі є основним. Що стосується вимоги, яка передбачає грошову компенсацію збитків, то її сприймають лише як другорядну санкцію. У випадку, коли реалізація зобов'язання в натурі фізично є можливою і кредиток наполягає на цьому, то відповідно до романо-германського права, суд повинен винести рішення, що передбачає примусове виконання боржником обов'язку в натурі [5, с. 123].

Звертаючи увагу на практику українського судочинства, такий метод захисту прав споживачів страхових послуг, як примусове виконання обов'язку в натурі (п. 5 ч. 2 ст. 16 ЦК України) використовується нечасто. Це зумовлено тим, що позивачеві зручніше одразу вимагати відшкодування завданих збитків. Внаслідок цього, відшкодування збитків – найпопулярніший спосіб захисту прав споживачів, котрий, до того ж, можна застосовувати й з іншими вимогами. Таким чином, наступний спосіб захисту - відшкодування моральної шкоди, досить часто поєднується з відшкодуванням завданих збитків, й окремо майже не використовується.

У питаннях захисту права споживачів страхових послуг за допомогою відшкодування моральної (немайнової) шкоди вітчизняна судова практика не є однозначною. Як свідчить аналіз багатьох судових рішень, суди, займаючись такими спорами можуть по-різному реагувати на позовні вимоги про відшкодування оральної шкоди (в одних випадках - задовольняють на підставі ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів», або на підставі ч.І ст. 1167 ЦК України чи на підставі ст. 23 ЦК України, в інших випадках - не задовольняють з таких підстав: оскільки вони не ґрунтуються ні на законі, ні на договорі; договірні відносини, які

мають місце, не передбачають відшкодування моральної шкоди; з посиланням на ст. 23 ЦК України з тих підстав, що не було доведено порушення відповідачем прав та охоронюваних законом інтересів позивача або заподіяння душевних страждань внаслідок відмови у здійсненні виплати страхового відшкодування) [4].

Таким чином, дане дослідження показало, що право споживача (страхувальника) на отримання страхової виплати (або відшкодування) – це базове право споживача на отримання грошової суми, умови виплати якої чітко окреслені в договорі страхування. Досить часто це право може порушуватися страховиком, внаслідок чого виникають судові спори. Вітчизняна судова практика у спорах, що виникають з договорів страхування, такий спосіб захисту, як примусове виконання обов'язку в натурі (п. 5 ч. 2 ст. 16 ЦК України) незаслужено залишає поза увагою. Проте, з об'єктивної точки зору, саме цей обов'язок має бути основним, а подальша вимога щодо компенсації збитків – другорядною. Отже, дана сфера дослідження є досить актуальною і потребує подальшого детального вивчення для максимізації ефективності застосування відповідних способів захисту прав споживачів страхових послуг на практиці загалом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про страхування: Закон України від 7 березня 1996 р. // ВР України. URL: http:// https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80 (дата звернення: 01.09.2019).

2. Окремі аспекти захисту права споживачів страхових послуг на отримання страхової виплати / Г. О. Ільченко // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. - 2015. - № 4. - С. 114-121. - URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/uazt_2015_4_15

3. Цивільний кодекс України : закон України від від 31.03.2019, № 2694-VIII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

4. Гринюк О.В. Цивільно-правові аспекти майнового страхування в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. - К., 2004. - 20 с.

5. Шимон С. І. Цивільне і торгове право зарубіжних країн: Навч. посібник (Курс лекцій) / С.І Шимон. - К.: КНЕУ, 2004. - 220 с.

Іванченко Владислав Ігорович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Рябченко Юрій Юрійович,
професор кафедри цивільного права та процесу, д.ю.н., доцент

ПРАВО НА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ В СИСТЕМІ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ, ЩО ЗАБЕЗПЕЧУЮТЬ ПРИРОДНЄ ІСНУВАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Права на життя та здоров'я є ключовими серед особистих немайнових прав, які забезпечують природнє існування людини. Воно закріплене в Конституції України, Цивільному кодексі України та дублює положення ст. 6 Пакту про громадянські і політичні права, згідно якого право на життя є невід'ємним правом кожної людини, це право охороняється законом і ніхто не може бути свавільно його позбавлений.

Цивільний кодекс України більш детально розкриває зміст права на життя, включаючи до нього право на захист від протиправних посягань будь-якими засобами не забороненими законом свого та іншого життя та здоров'я; право на проведення медичних та інших дослідів виключно за вільною згодою повнолітньої дієздатної особи; заборони евтаназії; права на стерилізацію, штучне переривання вагітності та застосування допоміжних репродуктивних технологій, такої ж позиції притримуються окремі вчені [1, с. 11-12].

Право на життя тісно пов'язано з правом кожної людини на здоров'я, яке забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм.

Здоров'я у Статуті ВООЗ визначається як стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад, аналогічно воно визначається і Основами законодавства України про охорону здоров'я.

Ще у 1993 році групою науковців була розроблена так звана «Відкрита концепція здоров'я», якою пропонувалося визначення здо-

ров'я як складно організованої інформаційної системи біологічної, психічної, соціальної природи, вивчення якої потребує системного підходу, що дає змогу досліджувати структурно-функціональну організацію об'єкта з погляду речовинних, енергетичних, інформаційних процесів. Згідно цієї Концепції 57 структурно система здоров'я складається з 5 рівнів – перший - індивідуальне інтегральне здоров'я; другий - статуси здоров'я (фізичний, психічний, соціальний); третій - компоненти статусів здоров'я (окремий компонент має власну структуру і функцію); четвертий - складові компоненти, за якими визначають можливий рівень духовного розвитку людини; п'ятий - окремі показники всіх його складників [2; с. 52-53].

Право на здоров'я у цивільно-правовому аспекті розглядається як особисте немайнове право, що виникає з приводу особливого блага - здоров'я людини і є не лише нематеріальним благом, а й великою соціальною цінністю.

Розділ ІІ Конституції України присвячений питанням особистих немайнових прав: їх поняттю, системі, класифікації та регулюванню. Вони завжди були предметом дослідження багатьох науковців і питання, які поставали тоді, залишаються актуальним дотепер.

Не зупиняючись на обґрунтуванні поняття особистих немайнових прав, оскільки це виходить за межі даного дослідження, обмежимося тим, що приєднаємося до визначення особистих немайнових прав як виду приватних відносин, які складаються стосовно закріплення та використання особистих немайнових благ, спрямовані на забезпечення приватного немайнового інтересу та ґрунтуються на засадах юридичної рівності та вільного волевиявлення їх учасників, а також мають абсолютний характер та позбавлені майнового (грошового) змісту.

Стосовно права фізичної особи на охорону здоров'я як особистого немайнового права, що забезпечує природнє існування фізичної особи, останнім часом окремими науковцями пропонується замінити його терміном «право на здоров'я», аргументуючи це тим, що саме «охорона» обмежує обсяг та зміст обставин, які допомагають використати всі можливості кожної людини щодо власного здоров'я.

Принагідно зазначимо, що регламентація права фізичних осіб на здоров'я неможлива без його охорони і навпаки, крім того здоров'я належить кожній особі від народження, держава не може регулювати це право, воно є природнім.

У юридичній літературі стверджується, що змістом права на здоров'я є право на охорону здоров'я, право на медичні послуги, право на медичну інформацію та право на медичне страхування [3, с.43].

Не викликає сумнівів, що право людини на здоров'я тісно пов'язано із її правом на медичну допомогу. Воно посідає важливе місце серед особистих немайнових прав, які забезпечують природнє існування фізичної особи.

Як вже зазначалося, право фізичної особи на медичну допомогу закріплено як на міжнародному рівні у Загальній Декларації прав людини як право на необхідний життєвий рівень, який би забезпечував її здоров'я так і на державному рівні – у Конституції України, яка, закріплюючи право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, передбачає особливий правовий режим реалізації цих прав.

Питанню вдосконалення законодавчого регулювання права людини на медичну допомогу (послугу), в юридичній літературі традиційно приділяється значна увага.

Зміст права на медичну допомогу тлумачиться О.В. Криловою як сукупність повноважень носія цього права, до яких автор включає такі складові як право на звернення за допомогою або на відмову від неї, право на вибір лікаря, на участь у власному лікуванні, на вибір методів лікування на вибір методів лікування, право на самолікування [4, с. 5].

Ці повноваження характеризуються можливістю фізичної особи звернутися до фахівця в галузі медицини з метою отримання кваліфікованої допомоги у поліпшенні стану свого здоров'я, його профілактики, діагностики або реабілітації.

Право на медичну допомогу в тому вигляді, в якому воно сформульовано у Цивільному кодексі України, складається з наступних елементів: права на вибір лікаря та методів лікування, права на згоду або відмову від медичного втручання, право на інформацію та таємницю щодо стану свого здоров'я.

Зокрема, відповідно до норм ст. 284 Цивільного кодексу України та ст. 38 Основ законодавства України про охорону здоров'я, фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років і звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій.

З наведеного випливає, що визначальним елементом права на медичну допомогу є можливість на свій розсуд звернутися за медичною допомогою і обрати форму її надання.

Крім того, законодавчо встановлений ще один критерій права вибору – наявність у лікувального закладу можливості забезпечити відповідне лікування. Право на вибір лікаря гарантується конституційним правом на доступність медичної допомоги, закріпленим у ст. 2 Європейської хартії пацієнтів та ч. 3 ст. 49 Конституції України.

Водночас слід зазначити, що право на вибір лікаря (лікувального закладу) сьогодні не реалізується в повному обсязі, що особливо гостро відчувається у сільській місцевості, де фізичні особи позбавлені можливості реалізувати свої права, з огляду на недостатньо розвинену мережу лікувальних закладів, відсутність у сільських лікарнях не тільки сучасного обладнання, а не рідко навіть необхідного. З цією метою ще у 2011 році Міністерство охорони здоров'я затвердило Концепцію управління якістю медичної допомоги у галузі 65 охорони здоров'я в Україні на період до 2020 р., в якій одним з завдань її реалізації визначено поліпшення доступності та зменшення нерівності в доступі різних верств населення до медичної допомоги. На жаль, ці завдання не вийшли за межі задокументованих декларацій.

Важливим елементом права на медичну допомогу є згода на її надання (ч. 3 ст. 284 Цивільного кодексу України, ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я).

Можливість медичного втручання при наданні медичної допомоги малолітній особі, а також пацієнту, визнаному в установленому законом порядку недієздатним, має певні особливості: медичне втручання здійснюється за згодою їх законних представників.

Порядок та форма надання інформованої згоди регулюється наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження форм первинної облікової документації та Інструкцій щодо їх заповнення, що використовуються у закладах охорони здоров'я незалежно від форми власності та підпорядкування» від 14.02.2012 року № 110, яким передбачається загальна форма цього документу та обов'язковий письмовий порядок її складення.

Проблеми, які виникають при реалізації права на відмову від медичного втручання, є загальновідомими. Найбільш поширеною є ситуація, коли пацієнт відмовляється від надання медичної допомоги, але така відмова загрожує його життю та здоров'ю. За таких умов лікар стає перед своєрідним вибором між професійною необхідністю і порушенням прав пацієнта на надання медичної допомоги без його згоди.

Законодавство у сфері охорони здоров'я передбачає, що пацієнт, який набув повної цивільної дієздатності і усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, має право відмовитися від лікування. Основи законодавства України про охорону здоров'я встановлюють, що у випадку відсутності згоди, яка може призвести до тяжких для пацієнта наслідків, лікар зобов'язаний йому це пояснити. Якщо і після цього пацієнт відмовляється від лікування, лікар має право взяти від нього письмове підтвердження, а при неможливості його одержання - засвідчити відмову відповідним актом у присутності свідків.

Разом з тим, закон закріплює право лікаря надавати медичну допомогу і за відсутності згоди пацієнта, але виключно у невідкладних випадках, за наявності реальної загрози життю фізичної особи.

Незважаючи на різні підходи до класифікації особистих немайнових прав, варто зауважити, що більшість з них стосується фізичних осіб, тоді як юридичні особи та держава залишаються поза увагою.

Вітчизняні вчені дискутують щодо визначення права на здоров'я та права на охорону здоров'я. Одні вчені вважають що формулювання «право на охорону здоров'я» звужує права фізичних осіб в сфері здоров'я. На противагу першим, другі зазначають, що регулювання будь-яких прав неможливе без їх охорони як гарантії належного їх здійснення.

В юридичній літературі прийнято вважати, що право на медичну допомогу є складовою права на здоров'я (охорону здоров'я) на рівні з іншими правами, такими як, право на відмову від надання медичної допомоги, право на медичне страхування, право на інформацію про стан свого здоров'я, право на таємницю про стан свого здоров'я, право на усунення небезпеки, яка загрожує життю та здоров'ю, права особи, яка перебуває у стаціонарі. Це ще раз підтверджує тезу про комплексність права на охорону здоров'я.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Булеца С.Б. Право фізичної особи на життя та здоров'я як об'єкт цивільно-правової регламентації: порівняльно-правовий аналіз регулювання в Україні, Угорській, Словацькій та Чеській республіках: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / С. Б. Булеца; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". Одеса, 2005. 22 с.

2. Здоров'я людини як багатоаспектна проблема / В. Гриценко, Б. Бєлов, А. Котова, О. Пустовойт // Вісник Національної академії наук України. 2006. № 6. С. 51-56.

3. Герц А.А. Договірні зобов'язання у сфері надання медичних послуг : дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 / А.А. Герц. Львів, 2016. 421 с.

4. Крилова О. В. Цивільно-правове регулювання відносин по наданню медичної допомоги : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. В. Крилова; Нац. ун.-т "Одеська юридична академія". Одеса, 2006. 20 с.

Карака Леонід Анатолійович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально наукового інституту права
Науковий керівник:
Новицький Андрій Миколайович,
д.ю.н., с.н.с., професор, професор
кафедри цивільного права та процесу

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПОРТИВНОГО АРБІТРАЖУ

Постановка проблеми. Держави сьогодення у процесі побудови національних судів намагаються забезпечити безперешкодний доступ громадян до неупередженого та професійного правосуддя, а також швидкий і справедливий розгляд справ. При цьому проблемною є галузь спеціалізації судів на вузьких категоріях справ, розмежування юрисдикції загальних і третейських судів з подальшим виділенням виключної підвідомчості останніх.

Особливо актуальними окреслені питання стають крізь призму того, що сумарна ціна договорів на телетрансляцію матчів Англійської футбольної прем'єр-ліги за 2018 р. перевищила аналогічний ВВП Чорногорії, а спринтерський прогрес у сфері спортивного права, яка досі маловідома навіть у середовищі правників, дає всі підставі серйозно підійти до вивчення її особливостей. Спортивна індустрія, відповідно до різних оцінок, становить від 3 до 5% від загального обсягу торгівлі у світі, що робить її важливою сферою у вирішенні правових спорів.

Мета статті. Розглянути правове регулювання спортивного арбітражу та запропонувати шляхи вдосконалення.

Стан дослідження. Питанням правового забезпечення спортивної сфери були присвячені праці А.М. Апарова, О.В. Макогон, Г.О. Гаро, О.О. Кушнір, І. Наставного, А.Ю. Бордюгової, А.В. Сердюкова. Разом з тим, у них лише дотично розглядалося питання правового забезпечення спортивного арбітражу.

Виклад основного матеріалу. Мета спортивного арбітражу це захист специфічнх прав спортсменів, тренерів, спортивних клубів, федерацій тощо. В світі немає чіткого підходу до спортивного арбітражу. Немає єдиного закріпленого кодифікованого збірника норм що забезпечують спортивний арбітраж. Загалом спортивний арбітраж ґрунтується на регламенті міжнародного спортивного арбітражу, або внутрішньому регламенту спортивних федерацій окремо взятої країни.

О.В. Сердюков коментує дану ситуацію наступним чином: «Слабкість підходу до спортивного арбітражу полягає в неможливості виділення особливих методів правового регулювання, властивих спортивному арбітражу»[13]. Дане твердження є хибним тому, що особливість методу правового регулювання спортивного арбітражу полягає у поєднанні диспозитивного та імперативного методів. Цю тезу також підтверджує інша дослідниця, Г.Ю. Бордюгова[12]. У своїй праці вона зазначає, що специфіка методу спортивного арбітражу характеризується домінантністю диспозитивної складової в регулюванні правовідносин (наприклад, делегування нормотворчих повноважень недержавним організаціям) і водночас широким застосуванням імперативного методу[12].

Спеціальні норми міжнародного спортивного права містяться в договорах, присвячених безпосередньо міжнародній спортивній діяльності.

Двосторонні договори:

– Угода про співробітництво між Міністерством оборони України та Федеральним Департаментом оборони, захисту населення та спорту Швейцарської Конфедерації [5];

– Угода між Державним комітетом України з фізичної культури і спорту та Державною адміністрацією у справах фізичної культури і туризму Республіки Польща про співробітництво та обміни в галузі фізичної культури і спорту[6].

Багатосторонні договори (конвенції):

– Угода про співробітництво в галузі фізичної культури і спорту держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав[7];

– Міжнародна конвенція про боротьбу з допінгом у спорті[8];

– Міжнародна конвенція проти апартеїду в спорті[9];

– Європейська конвенція про насильство та неналежну поведінку з боку глядачів під час спортивних заходів, і зокрема футбольних матчів (ETS N 120)[10].

Загальною тенденцію наразі можна назвати пріоритетне віднесення спорів за спортивним правом до юрисдикції незалежних арбітражів, які створені при спортивних організаціях різних рівнів, функціонують на засадах незалежності, самоврядності та професіоналізму суддів. Основними перевагами звернення до таких органів є поглиблена обізнаність арбітрів у спортивному праві, оперативність розгляду справи та можливість вибору арбітра.

Поширеним явищем у сфері спорту є створення арбітражних комісій ad hoc, які обслуговують конкретні змагання та формуються їх організаторами. Наприклад, починаючи з 1996 р. відповідні комісії на Олімпійських іграх мають розглянути викладені сторонами спору доводи та ухвалити рішення протягом 24 годин. До того ж звернення є безкоштовним.).

Постійні квазісудові інституції створені переважною більшістю спортивних організацій як на національному, так і на міжнародному рівнях. Наприклад, в Україні діє Палата з вирішення спорів Федерації футболу України (ПВС ФФУ), Спортивний арбітражний суд Національного олімпійського комітету України (САС НОК), власний арбітраж - Баскетбольний арбітражний трибунал - створений Всесвітньою баскетбольною організацією FIBA.

Для таких інституцій характерним є розгляд справи на підставі внутрішнього регламенту як основного джерела процесуального права та локальних договірних і нормативних актів (контракт спортсмена, статут федерації тощо) як джерела матеріального права. Подекуди сформовані національні арбітражні органи, які виступають як апеляційна інстанція щодо згаданих вище інституцій (наприклад, Апеляційний комітет Федерації футболу України). Рішення окремих арбітражів (наприклад, у Формулі-1) є остаточними та не підлягають жодному оскарженню.

Недоліком згаданих інституцій є вибіркове охоплення їхньою юрисдикцією окремих видів спорту (наприклад, для футболу національна федерація сформувала арбітраж, а для волейболу - ні), що ство-

рює суттєву різницю в доступі до правосуддя для спортсменів у різних галузях.

Звісно, суб'єкти спортивного права жодним чином не позбавляються права на звернення до Європейського суду з прав людини, що тягне за собою ускладнювальні аспекти: наявність суттєвих вимог до заяви, тривалий (іноді багаторічний) розгляд справи, труднощі з виконанням рішень державними органами (що актуально для України).

Як факт передачі спору на розгляд спеціалізованих арбітражів, так і його віднесення до юрисдикції конкретної інституції забезпечується дією арбітражного застереження, передбаченого або договірним (наприклад, контракт з клубом, на підставі якого діє спортсмен), або установчим актом (наприклад, статут спортивної організації). При цьому, відповідно до такого застереження, спортсмен/спортивна організація зазвичай позбавляється права на звернення до суду загальної юрисдикції. Слід зазначити, що такі умови, одночасно зі згаданими перевагами арбітражу, можуть означати значне обмеження права спортсменів на захист їхніх прав та інтересів. Наприклад, у справах про стягнення заробітної плати для звернення до ПВС ФФУ встановлюється загальний дворічний строк позовної давності, хоча до аналогічних позовів, поданих до суду загальної юрисдикції України, позовна давність взагалі не застосовується[14].

Зважаючи на різні підходи до домовленостей про однозначне передання потенційного спору до арбітражу в законодавстві, актуальною видається проблематика співвідношення юрисдикцій арбітражів та судів загальної юрисдикції щодо справ, які виникають з lex sportiva. Хоча в Україні юрисдикція судів охоплює всі та будь-які правові спори[1], а відмова від права на звернення до суду, що передбачається арбітражним застереженням, є нікчемною[3], на практиці суди загальної юрисдикції України погоджуються з виключною юрисдикцією спортивних арбітражів, встановленою за внутрішніми регламентами спортивних організацій.

Проте непоодинокими є випадки звернення українських футбольних клубів з аналогічними спорами до судів загальної юрисдикції України (вірогідно, з питань, не охоплених арбітражним застереженням). Європейські держави (зокрема, Греція, Італія, Іспанія, Норвегія, Франція) на законодавчому рівні передбачили можливість передачі правових спорів на розгляд спеціалізованих арбітражів. Наприклад, Закони Іспанії про спорт передбачають добровільну відмову від звер-

нення до національних судів для спортивних організацій. Спортивне законодавство Італії встановлює пріоритет розгляду спортивно-правових спорів арбітражами, але в окремих випадках передбачає можливість передачі такої справи до суду загальної юрисдикції для захисту прав і свобод громадян, що не стосуються порушення внутрішніх технічних та подібних регламентів і положень. У Білорусі арбітражний розгляд сприймається як обов'язкова досудова стадія врегулювання, тобто рішення компетентної інституції спортивних організацій може бути оскаржене до суду загальної юрисдикції[14].

Обов'язковість рішень спортивних арбітражних інституцій забезпечується також Нью-Йоркською конвенцією про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 р., проте примусове виконання таких рішень через державні органи залишається проблематичним[11]. Спортивний арбітраж в Україні. Важливою проблемою у сфері фізичної культури та спорту є вирішення правових спорів. Однак до цього часу в Україні ще не вирішено питання про створення спортивного арбітражу. Незважаючи на те, що ще у 2004 році був прийнятий Закон України «Про третейські суди»[4], його поширення на сферу фізичної культури та спорту дотепер не реалізовано, що суттєво обмежує права наших спортсменів як у межах держави, так і на міжнародній арені. Аналіз літературних джерел [12,13,14] свідчить, що до цього часу центральне місце в спортивному арбітражі займає одна інстанція – Спортивний арбітражний суд, штаб-квартира якого знаходиться у місті Лозанна, Швейцарія. Незважаючи на міжнародний характер функціонування Спортивного арбітражного суду, починаючи з 1984 року, про основні моменти та про особливості його діяльності відомо лише фахівцям у сфері спортивного права, яких в Україні, до речі, небагато. Хоча створення в Україні спортивного арбітражу постійно обговорюється юристами, в першу чергу необхідно проаналізувати переваги та унікальні аспекти спортивного арбітражу. Мабуть найочевиднішою найважливішою особливістю спортивного арбітражу є оперативність. Необхідність швидкого вирішення спорів зумовлена, насамперед, організацією та проведенням різноманітних фізкультурно-спортивних заходів та змагань. З досвіду діяльності міжнародного Спортивного арбітражного суду (CAC) бачимо, що нерідко спортивний арбітраж здійснюється у прискореному провадженні, в межах стандартних арбітражних правил. До унікальних аспектів спортивного арбітражу, можна віднести також незалежність від вико-

навчої влади, а тим більше, від будь-яких корпоративних інтересів; конфіденційність; швидкість процедури, що передбачає, зокрема, можливість негайного винесення вироку на прохання сторін спору, відсутність можливості винесення часткового рішення; професійна компетентність тощо.

Спортивний арбітраж у формі постійно діючого третейського суду повинен бути юридичною особою. Відповідно до Цивільного Кодексу України юридичними особами можуть бути організації, що переслідують отримання прибутку як основну мету своєї діяльності (комерційні організації) або такі, що не мають за мету отримання прибутку, та не розподіляють отриманий прибуток між учасниками (некомерційна організація)[2].

Як ми можемо зрозуміти в Україні є можливість створити власний спортивний арбітраж. І тому варто розглянути таку можливість щоб не тільки третейські суди займалися цими спорами а створити незалежну професійну установи до якої будуть входити фахівці в сфері спорту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Конституція від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення 01.10.2019).

2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата звернення: 31.03.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n193.

3. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Дата звернення 30.09.2019 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20040318.

4. Закон України Про третейські суди від 11.05. 2004 №1701-IV Дата звернення 30.09.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15.

5. Угода про співробітництво між Міністерством оборони України та Федеральним Департаментом оборони, захисту населення та спорту Швейцарської Конфедерації. Підписання від 03.09.2002.№ 756_018. Дата звернення 30.09.2019.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/756_018.

6. Угода між Державним комітетом України з фізичної культури і спорту та Державною адміністрацією у справах фізичної культури і

туризму Республіки Польща про співробітництво та обміни в галузі фізичної культури і спорту. Підписання від 10.10. 1996. № 616_096. Дата звернення 30.09.2019.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_096.

7. Угода про співробітництво в галузі фізичної культури і спорту держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав. Підписання від 25.05.2007.№ 997_f84. Дата звернення 30.09.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_f84.

8. Міжнародна конвенція про боротьбу з допінгом у спорті Ратифікація від 03.08.2006. № 952_007. Дата звернення 30.09.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/952_007.

9. Міжнародна конвенція проти апартеїду в спорті. Ратифікація від 08.05.1987. № 995_122. Дата звернення 30.09.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_122.

10. Європейська конвенція про насильство та неналежну поведінку з боку глядачів під час спортивних заходів, і зокрема футбольних матчів (ETS N 120 Ратифікація від 15.11.2001. № 994_003.Дата звернення.30.09.2019.URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_003.

11. Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 10.06.1958.№ 995_070. Дата звернення 30.09.2019URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_070.

12. Бордюгова Г. Ю. Міжнародне спортивне право як основа для формування національної галузі права «Спортивне право України» : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 / Г. Ю. Бордюгова. – К., 2009. – 19 с.

13. Сердюков А. В. Спортивное право как комплексная отрасль законодательства : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 / А. В. Сердюков. – М., 2010. − 26 с

14. Моргунов О. А. Поняття та система джерел спортивного права /О. А. Моргунов // Форум права. – 2011. − №2. – С. 624-629.

Комар Ольга Іванівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Обривкіна Оксана Миколаївна,
доцент, кандидат педагогічних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу

ВИДИ ДОГОВОРІВ ЛІЗИНГУ В УКРАЇНІ

Існуючі в українській економіці ринкові перетворення потребують пошуку та удосконалення нових форм фінансування для капітальних вкладень. Фінансовим, нетрадиційним інструментом для вітчизняної економіки, виступає саме лізинг та лізингові відносини. Лізинг як сфера економічної діяльності показав свою ефективність у відновленні та розвитку суб'єктів господарювання у провідних державах світу. Слід сказати, що лізингова сфера в Україні ще не набула значного розмаху, порівнюючи його, наприклад, із США. Проте, лізинг в Україні розвивається швидкими темпами, що відображається у даних наданих Державною службою статистики України. Так, відповідно до даних, за 2018 рік обсяги нового бізнесу (вартість профінансованих об'єктів лізингу) складає 14, 95 млрд. грн., а це на 61 % перевищує обсяги, що були надані у 2019 році.

Лізинг в Україні, як і в будь-якій європейській державі, оформлюється цивільно-правовим договором – договором лізингу. Відповідно до Цивільного кодексу України, договори лізингу поділяються на договори із прямим та непрямим лізингом. Господарський кодекс України говорить про існування договорів фінансового та оперативного лізингу. Так Закон України «Про фінансовий лізинг» згадує про оперативний та фінансовий лізинг. У працях науковців можна також зустріти таки види договорів лізингу: лізинг рухомого та нерухомого майна; грошовий, компенсаційний та змішаний договори лізингу та інші. Така досить значна класифікаційна база зумовлює перегляд основних видів договорів лізингу в Україні з метою розробки єдиного механізму для його класифікації, що і **зумовлює актуальність даного дослідження.**

Науковою новизною виступає систематизація основних різновидів договорів лізингу в Україні в єдиний цивільно-правовий комплекс.

Основними науковими працями, у яких досліджувалося питання видів договорів лізингу є праці таких науковців: С. Амелін, В. А. Горемикін, В.Д. Газман, В. М. Джуха, Б. В. Дергалюк, О. В. Кабатова, Ю. Н. Лапигін, І.П. Мойсеєнко, І. В. Онім, О. В. Сокольских, Т. Г. Філософова та ряд інших.

Для дослідження видів цивільно-правових договорів лізингу необхідним є з'ясування нормативного визначення договору лізингу та його характерних ознак.

Відповідно до ст. 806 Цивільного кодексу України, договором лізингу є договір, у якому «одна сторона (лізингодавець) передає або зобов'язується передати другій стороні (лізингоодержувачеві) у користування майно, що належить лізингодавцю на праві власності і було набуте ним без попередньої домовленості із лізингоодержувачем (прямий лізинг), або майно, спеціально придбане лізингодавцем у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов (непрямий лізинг), на певний строк і за встановлену плату (лізингові платежі)» [1].

На основі такого визначення дослідники визнають такі характерні ознаки договору лізингу: «платність (Лізингоодержувачу надається основний засіб у користування за певну плату); терміновість (Лізингодавець передає майно орендарю на визначений у договорі строк); окупність (Передбачено покриття усіх витрат лізингодавця на купівлю обладнання та передачу його в користування); прибутковість (Сторони лізингової угоди повинні отримати в результаті своєї діяльності прибуток); цільове призначення (Лізингове майно повинне використовуватися з виробничою метою); розмежування функцій власника і користувача об‘єкта лізингу (Право власності передбачає володіння, користування, розпорядження майном. Протягом дії лізингової угоди лізингодавець зберігає право власності на майно, надане у лізинг. Лізингоодержувачу надається право на його використання у виробничому процесі та отримання прибутку; пріоритет лізингоодержувача (Саме йому відводиться активна роль щодо ініціювання лізингових відносин, пошуку необхідного обладнання та його виробника, здійснення виробничого процесу, в результаті якого створюється додана вартість»). [2, с. 208].

Навіть із самого нормативного визначення договору лізингу ми бачимо два основних види договору лізингу, що передбачає класифікаційний критерій обумовленості закупівлі майбутнього предмету договору лізингу.

Якщо розглядати наукову літературу, то в ній можливим є також пошук інших критеріїв для поділу лізингу, що мають свої особливості. Із усього спектру критеріїв поділу лізингу, деякі науковці виділяють такі критерії:

- обсяг зобов'язань лізингодавця;
- види лізингових платежів;
- суб'єктний склад;
- строк користування майном;
- тип майна;
- розподіл ризиків;
- територіальна ознака тощо.

І.П. Мойсеєнко здійснює поділ договорів лізингу за критерієм об'єкту договору:

- «лізинг рухомого майна – договірна конструкція щодо основних засобів, які є прив'язаними до нерухомих об'єктів й можуть вільно переміщуватись. Як правило, предметом такої угоди виступає обладнання, техніка, устаткування, транспортні засоби. Особливим підвидом такого лізингу є спеціальний лізинг, де має місце виробництво предмета договору у відповідності до вимог та специфікацій лізингоодержувача, з урахуванням того, що після завершення строку договору він може бути використаний виключно самим лізингоодержувачем»;

- «лізинг нерухомого майна – лізингодавець будує або придбаває нерухомість за дорученням лізингоодержувача й передає його у користування (з правом викупу чи без такого) для використання з певною метою (здійснення виробництва, комерційної чи іншої діяльності). Доцільно вказати на те, що такий вид лізингу законодавством більшості зарубіжних країн не передбачається. В свою чергу, цей вид поділяють на:

- промисловий лізинг підприємницьких структур, виробничих будівель та споруд;

- лізинг торговельних, офісних, складських, житлових та інших приміщень» [3, с 415].

Філосова Т.Г. виділяє наступні види договорів лізингу в залежності від форми лізингових платежі:

- «грошовий лізинг, якщо всі виплати проводяться грішми;

- компенсаційний лізинг передбачає платежі у формі поставки певних товарів чи надання зустрічних послуг;
- змішаний лізинг, який засновується на поєднанні двох попередніх)» [4, с. 29].

За строком дії договору лізингу І. В. Онім класифікує даний вид цивільно-правового договору на:

- «короткостроковий – строк дії договору менше, ніж півтора року;
- середньостроковий – строк дії складає від півтори до трьох років;
- довгостроковий – строк дії довше трьох років» [5, с.127].

Основним класифікаційним критерієм поділу договорів лізингу звичайно виступає ступінь окупності та умови амортизації предмету договору лізингу. І тут традиційно виділяють:

- «оперативний лізинг, який передбачає передання у володіння та користування майно, якому властиве багаторазове використання на строк, що є значно меншим, ніж термін його можливої служби;
- фінансовий лізинг, який передбачає передання лізингоодержувачу придбане на замовлення майно в довготривале користування за плату на умовах, що визначаються договором» [6, с. 76] .

Основним видом лізингу, що застовується в українському правовому полі є договір фінансового лізингу, адже ще у 2004 році єдиний законодавчий акт, що визнав правову природу усіх договорів лізингу Закон України «Про лізинг», було замінено на однойменний акт – Закон України «Про фінансовий лізинг».

Досить часто, окрім традиційного поділу договір лізингу, здійснюють ще і поділ фінансового лізингу.

І тут Грабельска О.В. виділяє наступні види договору фінансового лізингу:

- «класичний – фінансовий лізинг, якому характерний трьохсторонній характер, а також відшкодування повної вартості майна. У відповідності до специфікацій лізингоодержувача лізингодавець придбаває майно у виробника (продавця, постачальника) й передає його у користування;
- зворотний – вид фінансового лізингу, який здійснюється як попередньо охарактеризований зворотній лізинг;
- «роздільний (пайовий), або лізинг з додатковим залученням коштів – фінансовий лізинг, де має місце, як правило, передання

в користування дороговартісних об'єктів. У випадку використання цього виду лізингодавець купує майно, що є предметом договору не самостійно, а із використанням залучених коштів одного або декількох кредиторів. Фактично в такому договорі кредитори виступають інвесторами» [7, с. 66].

Отже, дослідивши та проаналізувавши деякі класифікаційні критерії

поділу договорів лізингу, можна сформулювати певні логічні **висновки.** Чинне законодавство України, що регулює лізингові відносини в Україні не розділяє думки про надзвичайно значну систему видів договорів лізингу. Проте, як показує дослідження більшість науковців тяжіють до думки про доцільність збільшення наявної у законодавстві класифікації використовуючи значну кількість класифікаційних критеріїв. Виходячи із сучасних умов, використання досить значної кількості видів лізингових відносин буде досить складним, адже все це, потребуватиме формування механізму ринкових відносин. Зважаючи на те, що український ринок є недостатньо різноманітний та представляє собою лише два види цивільно-правових договорів, що стосуються лізингу: оперативний та фінансовий, в деяких випадках ще і зворотній та міжнародній, то подальший розвиток різновидів лізингу буде залежати насамперед від досконалого правового забезпечення лізингових відносин в цілому, а також від інвестиційної політики України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України: закон України від 16.01.2003 року № 40-44, ст.356. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 30.08.2019).

2. Топішко Т. І. Принципи, функції та механізми лізингових операцій. Вісник НУВГП : збірник наукових праць. Вип. 4 (44). Рівне, 2008. С. 207-213 (Серія "Економіка").

3. Мойсеєнко І. П. Інвестування. К. : Знання, 2006. 490 с.

4. Философова Т. Г. Лізинг. М.: ЮНИТИ – ДАНА, 2006. С.191.

5. Онім І. В. Класифікація лізингу. Проблеми обліку, контролю та аналізу в економіці України. 2009. № 2. С. 126–127.

6. Ментух, Н., Шевчук О. Теоретичні аспекти класифікації лізингу. Актуальні проблеми правознавства. 2017. Вип. 1, С. 75-80.

7. Грабельська О. В. Лізинг: класифікація та ефективність застосування. URL:http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/12385/1/015_-Lizing%20klasifikac_89_94_704pdf.

Кононець Альона Валеріївна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Амеліна Анна Сергіївна,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри
цивільного права та процесу

ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ НАЙМУ (ОРЕНДИ) ЖИТЛА

На даному етапі розвитку суспільних відносин, згідно з Конституцією України та міжнародно-правовими вимогами наша держава має провадити політику, спрямовану на поступове й послідовне забезпечення всіх громадян житлом [1, с. 3]. Однак, хоча Конституцією України закріплене право громадян на житло, однак, житлова проблема на сьогоднішній день є невирішеною.

Як відомо, змістом цивільно-правової відповідальності є сукупність умов, що встановлюється сторонами та породжує їх права та обов'язки.

Першою істотною умовою договору найму (оренди) житла є предмет, яким відповідно до Цивільного кодексу можуть бути помешкання, зокрема квартира або її частина, житловий будинок або його частина тобто житло. Варто відзначити, що у юридичній літературі не сформовано єдиного поняття «житло» через те, що у цивільному, житловому, адміністративному, кримінальному праві дане поняття розуміються по-різному.

Зокрема, М. К. Галянтич розглядає «житло» як 1) нерухоме майно, що спеціально призначене для проживання людини, відповідає певним санітарним технічним вимогам; 2) із урахуванням норм міжнародних конвенцій із захисту прав людини, які ратифіковані Україною, як немайнове благо, що забезпечує соціальні та природні умови існування людини в сучасному суспільстві [2, с. 96].

О. Мічурін під поняттям «житло» розуміє квартири багатоквартирних будинків, одноквартирні будинки, кімнати в квартирах одноквартирних будинків, а також всі інші приміщення, призначені для постійного чи тимчасового проживання людей, що завершені будівництвом та вважаються належним у встановленому порядку до житлового фонду [3, с. 3].

Законодавець же у ст. 812 ЦК України зазначає, що під поняттям «житло» розуміє «помешкання». Цілком слушним є зауваження Я. В. Гуляк про те, що «…вимоги стосовно придатності житлових будинків для постійного проживання конкретизовані у ч. 1 ст. 380 ЦК України, згідно з якою житловим будинком є будівля капітального типу, споруджена з дотриманням вимог, установлених законом, іншими нормативно-правовим актами, і призначена для постійного у ній проживання [4, с. 7].

Є. О. Харитонов стверджує, що житловий будинок може виступати предметом приватного договору найма житла, якщо він відповідає таким вимогам: 1) є будівлею капітального типу; 2) збудований з дотриманням вимог, установлених законом, іншими нормативно-правовими актами; 3) призначений для постійного проживання в ньому [5, с. 327-328].

У державному та комунальному житлових фондах – це окрема квартира або інше ізольоване житлове приміщення, що складається з однієї чи кількох кімнат, а також одноквартирний житловий будинок. Не можуть бути самостійним предметом договору: житлове приміщення, яке хоч і є ізольованим, але за розміром воно менше від встановленого мінімуму для надання одній особі, частина кімнати або кімната, зв’язана з іншою кімнатою спільним входом, а також підсобні приміщення (кухня, коридор, комора тощо) (ч. 1 ст. 48, ст. 63 ЖК УРСР).

У фонді соціального призначення – це квартира або садибний житловий будинок чи житлове приміщення в соціальному гуртожитку, а також перелік житлово-комунальних послуг, які надаватимуть наймачу відповідно до договору найму соціального житла (ч. 1 ст. 21 Закону України «Про житловий фонд соціального призначення»[6]. У службовому житлі – службові житлові приміщення, як правило, окремі квартири – призначаються для заселення громадянами, які у зв’язку з характером їх трудових відносин мають проживати за місцем роботи або поблизу від нього [7, с. 105].

Цілком слушним є зауваження Н. І. Грущинської про те, що «…житлу, як предмету договору найму (оренди) житла притаманні індивідуалі ознаки, такі, як: точна адреса, місце розташування об'єкту нерухомості, точні параметри щодо площі поверховості. Усі ці ознаки власник житла повинен пред'явити наймачу на підставі правовстановлюючих документів» [8, с. 83].

На наш погляд, слід прописувати у договорі кількість кімнат, ізольованість, розташування, санітарну забезпеченість.

Як було зазначено вище, предметом даного договору може бути і квартира. Як зазначає законодавець у ст. 382 ЦК України квартира – це ізольоване помешкання в житловому будинку, призначене і придатне для постійного проживання [9]. Слід акцентувати увагу на тому, що основною вимогою предмету договору найму (оренди) житла є придатність помешкання для постійного проживання в ньому.

Наступною істотною умовою є строк користування житлом тобто певний період протягом якого наймач зобов'язується користуватися житлом для проживання в ньому та своєчасно вносити платежі. Як свідчить практика, найчастіше дані договори укладаються на 1 рік з правом пролонгації. Строк визначається на розсуд сторін за взаємною згодою. При цьому, законодавець у ЦК України зазначає, що «... якщо строк користування не визначений, вважається, що договір вважається укладеним на 5 років».

Третьою істотною умовою даного договору є розмір плати за користування житлом. Як зауважує В. Г. Швидка «… розмір плати формується відповідно до ринку житла та залежить від місця розташування, загальної площі, комфортності, упорядженості житла, сезону та строковості договору» [10, с. 49].

Сторони погоджують між собою розмір орендної плати за один місяць або інший період, який становить чітко визначену грошову суму. Плата за користування житлом може включати в себе: чітко визначену ціну, яку погодили сторони; чітко визначений період, в який наймач зобов'язаний вносити плату за оренду; спосіб розрахунку за користування конкретним помешканням. При цьому, цілком справедливо зауважує Н. І. Грущинська про те, що «… на момент укладення договору сторони повинні між собою погодити і періодичність внесення орендних платежів» [8, с. 84]. Наймач зобов'язаний вносити плату за користування житлом на конкретне число місяця. Плату вносять за фактично прожитий місяць, однак в кожному конкретному до-

говорі сторони можуть узгодити по – різному. Плата за комунальні послуги сплачується окремо від плати за користування житлом. На цьому етапі також визначається і спосіб розрахунку: готівковий чи безготівковий [8, с. 84].

Однією з головних істотних умов цього договору вважає В. Г. Швидка «… є його суб'єктний склад, який, крім основних фігурантів договору – наймодавця і наймача, включає ще й інших учасників договору, таких, як особи, що мають самостійне право користування житлом (тобто особи, які постійно проживають разом із наймачем), та особи, що не мають самостійного права користування житлом (тобто тимчасові мешканці та піднаймачі) [10,с. 50].

Погоджуємося з думкою М. К. Галянтича про те, що «…до основних істотних умов даного договору слід також віднести погодження і підписання акту приймання – передачі, який є додатком до договору оренди та має стандартну форму [1, с. 67]. Крім цього, М. К. Галянтич вважає, що «…слід також до істотних умов відносити ремонт майна та умови його повернення, порядок виконання зобов'язань, відповідальність сторін, ризик випадкової загибелі та страхування орендарем взятого ним в оренду майна» [1, с. 286].

Отже, підсумовуючи вищевикладене, приходимо до висновку, що чіткого переліку істотних умов договору найму (оренди) житла не міститься у Цивільному кодексі України, але виділяють основні наступні істотні умови: предмет, ціна, строк користування житлом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Галянтич М. К. Житлове право України: Навчальний посібник. К.: Юрінком Інтер. 2008. 528 с.

2. Галянтич М. К. Житлове законодавство України: стан та шляхи удосконалення: монографія / за ред. М. К. Галянтича. К.: КВІЦ. 2006. 564 с.

3. Мічурін Є. О. Цивільний договір як один із засобів реалізації права на житло: автореф. дис. …. канд.. юрид. наук: 12.00.03 Харків, 2000. 16 с.

4. Гуляк Я. В. Договір найму (оренди) житла за цивільним законодавством України: дис.. канд.. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2005. 204 с.

"5. Харитонов Є. О., Голубєва Н. Ю. Зобов'язальне право України: підручник. К.: Істина. 2011. 848 с".

6. Про житловий фонд соціального призначення України: Закон України від 12.01.2006. № 3334-IV. Відомості Верховної Ради України від 19.05.2006. 2006. № 19-20. Ст. 159

7. Шевченко Я. М. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Вид. 2-ге, доп. і переробл. К.: Видавничий дім «Ін Юре». 2006. Т. 2. 520 с.

8. Грущинська Н. І. Істотні умови договору найму (оренди) житла. Часопис цивілістики. Випуск 20. С. 81-86.

9. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № № 40-44. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 435-IV. Ст. 356 (станом на 06.09.2019 р.).

10. Швидка В. Г. Істотні умови договору найму (оренди) житла. Часопис цивілістики. Випуск 24. С. 47-51.

Линок Ігор Анатолійович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Грицюк Ігор Васильович,
доцент кафедри цивільного права та процесу, к.ю.н., доцент

КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАХОДІВ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Види заходів процесуального примусу передбачені статтею 91 ЦПК України. До них законодавець відносить: попередження, видалення із залу судового засідання, тимчасове вилучення доказів для дослідження судом, привід.

Слід звернути увагу на те, що в юридичній літературі існує декілька підходів до класифікації заходів процесуального примусу. Як правило, такі заходи класифікують за формою прояву протиправної поведінки, а також за їхньою процесуальною спрямованістю.

Зокрема, залежно від того, у якій формі проявляється протиправна поведінка порушника, заходи процесуального примусу поділяються на: заходи, що застосовуються за протиправні дії особи; заходи, що застосовуються за протиправну бездіяльність.

Класифікуючи заходи процесуального примусу таким чином, слід з'ясувати, які дії та, відповідно, бездіяльність можуть вважатися протиправними під час здійснення цивільного судочинства.

Так, законодавством не передбачено, які дії можуть бути кваліфіковані як порушення порядку в залі судового засідання. І в цьому немає практичної потреби, оскільки перелік таких конкретних дій був би досить «об'ємним». Тому в кожному конкретному випадку суд вирішує, чи порушує особа встановлений порядок. При цьому суд, як правило, керується своїм внутрішнім переконанням про громадський порядок. Судова практика показує, що як порушення порядку в залі судового засідання, здебільшого, розцінюються суперечки та сварки між сторонами, гучні репліки, жвава жестикуляція присутніх тощо [1, с. 214-215].

З огляду на викладене, активні умисні дії особи, спрямовані на порушення встановлених правил поведінки у суді, є протиправними та тягнуть за собою застосування заходів процесуального примусу. Це, зокрема, можуть бути дії, спрямовані на протиправне перешкоджання здійсненню цивільного судочинства, внаслідок яких судочинство не може відбутися взагалі або істотно ускладнюється (хуліганські дії в приміщенні суду, образа судді чи інших учасників процесу, псування обладнання або меблів, пошкодження електричних мереж суду, неправдиві повідомлення про наявність вибухових чи отруйних речовин, порушення санітарного чи протиепідемічного законодавства тощо) [2, с. 273].

Окрім цього, активні умисні дії, у разі вчинення яких суд може застосувати до порушника заходи процесуального примусу, можуть проявлятись у формі неповаги до суду.

Що стосується протиправної бездіяльності, у випадку якої суд також може застосувати заходи процесуального примусу, то тут мова йде про ухилення особи від виконання покладених на неї цивільних процесуальних обов'язків. Така бездіяльність, як уже зазначалося, може проявлятися у формі злісного ухилення від явки до суду свідка, потерпілого, позивача, відповідача, неподання без поважних причин письмових чи речових доказів, що витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання.

Розглянемо зазначені прояви протиправної бездіяльності учасників цивільного процесу на прикладі протиправної бездіяльності свідка, адже саме неявка свідка може суттєво вплинути на подальший

розгляд справи, особливо якщо він є єдиною особою, якій відомі певні обставини.

Так, стаття 50 ЦПК України передбачає, що свідок зобов'язаний з'явитися до суду у визначений час і дати правдиві показання про відомі йому обставини. У разі неможливості прибуття за викликом суду свідок зобов'язаний завчасно повідомити про це суд. Таким чином, стаття 50 ЦПК України покладає на свідка два основних обов'язки: 1) з'явитися до суду у визначений час; 2) завчасно повідомити суд про неможливість прибуття за його викликом.

Неналежне виконання свідком покладених на нього обов'язків тягне за собою настання наслідків, передбачених ст. 170 ЦПК України (постановлення однієї з двох можливих ухвал: про продовження судового розгляду; про відкладення розгляду справи на певний строк). Одночасно із з'ясуванням можливості продовження судового розгляду суд вирішує питання про притягнення свідка, який не з'явився у судове засідання, до відповідальності, передбаченої ст. 185-3 КУпАП.

Крім цього, належно викликаний свідок, який без поважних причин не з'явився в судове засідання або не повідомив про причини своєї неявки, може бути підданий приводу (ст. 94 ЦПК України).

Щодо неподання без поважних причин письмових чи речових доказів. Відповідно до ч. 1 ст. 137 ЦПК України, у випадках, коли щодо отримання доказів у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, є складнощі, суд за їх клопотанням зобов'язаний витребувати такі докази. Частина 2 ст. 137 ЦПК України передбачає, що у разі якщо особи не мають можливості подати доказ, який вимагає суд, взагалі або у встановлені судом строки, вони зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин протягом п'яти днів з дня отримання ухвали.

Таким чином, у даному випадку протиправна бездіяльність може проявлятися у двох формах: 1) неповідомлення суду про неможливість подати докази; 2) неподання доказів, у тому числі і з причин, визнаних судом неповажними. Як захід реагування на подібні прояви протиправної бездіяльності суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення таких доказів для дослідження судом (ст. 93 ЦПК України).

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що доктринальне значення класифікації заходів процесуального примусу залежно від форми прояву протиправної поведінки полягає у тому, що така класифікація дозволяє провести чітку диференціацію підстав застосування заходів процесуального примусу залежно від наявності динамі-

чної складової у поведінці учасників цивільного процесу, що, своєю чергою, є визначальним фактором у виборі конкретного заходу процесуального примусу, який буде застосовано судом [3, с. 26].

Класифікуючи заходи процесуального примусу за другим виокремленим нами критерієм - їхньою процесуальною спрямованістю - за основу слід брати мету їх застосування. У відповідному контексті ми поділяємо позицію більшості науковців, відповідно до якої заходи процесуального примусу залежно від процесуальної спрямованості доцільно диференціювати на 2 групи: заходи процесуального примусу, що застосовуються до порушників порядку в залі судового засідання (попередження і видалення із залу судового засідання); заходи процесуального примусу, що забезпечують процес доказування (тимчасове вилучення доказів для дослідження судом і привід).

Зокрема, такі заходи процесуального примусу як попередження та видалення із залу судового засідання можуть бути застосовані судом до осіб за порушення порядку під час судового засідання або не виконання розпоряджень головуючого.

У разі порушення порядку під час судового засідання або невиконання розпоряджень головуючого застосовується попередження про неприпустимість порушення порядку і можливість видалення порушника із залу судового засідання. У разі повторного вчинення зазначених дій суд вправі видалити особу із залу судового засідання.

Попередження і видалення із залу судового засідання можуть застосовуватись щодо учасників цивільного процесу, а також будь-кого із осіб, присутніх у залі судового засідання. Так, наприклад, якщо після застосування до перекладача попередження, він продовжує порушувати порядок під час судового засідання або не виконувати розпорядження головуючого, суд має оголосити перерву і надати час для його заміни. Вважається, що заміна може бути здійснена щодо всіх осіб, які в судовому засіданні виконують свої професійні обов'язки, якщо їх видалення призведе до неможливості подальшого розгляду справи [4, с. 215].

Таким чином, основний зміст такого заходу процесуального примусу як попередження проявляється в офіційному, від імені держави, осуді протиправних дій правопорушника судом та попередженні його про недопустимість такої поведінки в майбутньому. Водночас, застосування до особи заходу процесуального примусу у вигляді видалення особи із залу судового засідання можливе лише у разі повторного вчинення порушення після того, як суд застосував попередження.

Виходячи з наведеного, вбачається, що ще одним критерієм, на підставі якого можна класифікувати заходи процесуального примусу, є місце вчинення правопорушення - безпосередньо у залі суду, або поза ним. З огляду на зазначене, визначені законодавцем заходи процесуального примусу відповідно до вищевказаного критерію можна умовно поділити на: заходи реагування на порушення, вчинені у залі суду (попередження, видалення із залу судового засідання); заходи реагування на порушення, вчинені поза судовим засіданням (привід, тимчасове вилучення доказів для дослідження судом).

Повертаючись до класифікації заходів процесуального примусу залежно від їх процесуальної спрямованості, проаналізуємо ті з них, які забезпечують процес доказування.

Відповідно до ст. 57 ЦПК України доказами є будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються на підставі пояснень сторін, третіх осіб, їх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів.

Виконання основних завдань цивільного судочинства, визначених у ст. 1 ЦПК України, залежить від ефективності процесуальної діяльності, спрямованої на встановлення об'єктивної істини у справі, тобто від процесу доказування. У ЦПК України (ст. ст. 57-60, 50-53, 131-150 та ін.) встановлено процесуальний порядок одержання, дослідження та оцінки доказів.

Відповідно до ч. 2 ст. 60 ЦПК України, докази подаються сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі. Отже, розподіл обов'язків по доказуванню у цивільній справі здійснюється на підставі одного з основних принципів цивільного судочинства - принципу змагальності, відповідно до якого кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених ЦПК України (ч. 3 ст. 10 ЦПК України).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. / С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін. ; ред. С. С. Бичкова. Київ : Атіка, 2008. 840 с.

2. Кравчук В. М., Угриновська О. І. Науково-практичний комен-

тар до Цивільного процесуального кодексу України : станом на 1 жовт. 2010 р. 2- ге вид., перероб і допов. Харків : Фактор, 2010. 786 с.

3. Куцик К. В. Класифікація заходів процесуального примусу у цивільному судочинстві // Підприємництво, господарство і право. 2016. № 11. С. 24-28.

4. Цивільний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. / С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін. ; ред. С. С. Бичкова. Київ : Атіка, 2008. 840 с.

Мєлкумян Асмік Сейранівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Грицюк Ігор Васильович,
доцент кафедри цивільного права та процесу, к.ю.н., доцент

ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ, ЗАБЕЗПЕЧЕНОГО ЗАВДАТКОМ

Проблема порушення виконання сторонами взятих на себе зобов'язань не втратила своєї актуальності, проте зараз вона трактується дещо по- іншому, порівняно з підходами, які існували ще двадцять років тому. На сьогодні, коли ринок постійно вимагає пошуку нових партнерів по бізнесу, постачальників, споживачів, ризик порушення договірних зобов'язань лише зростає. Для того, щоб звести його до мінімуму, контрагенти використовують різні види забезпечення виконання зобов'язань. Одним із них є завдаток, втрата якого внаслідок порушення боржником зобов'язання або сплата несправним кредитором суми у подвійному розмірі завдатку перетворює цей спосіб забезпечення виконання зобов'язання на окремий захід цивільно-правової відповідальності, що, у свою чергу, породжує безліч практичних питань.

Загалом сутність цивільно-правової відповідальності, на думку вчених, проявляється по-різному: як санкція, покарання, здатність перетерпіти негативні наслідки своєї протиправної поведінки, реакція на правопорушення [1, с. 130]; правовий засіб, що виконує охоронну

функцію і складається з двох взаємопов'язаних і взаємозабезпечувальних елементів - компенсаційного і штрафного (репресивного) впливу [2, с. 5]. Для цивільно-правової відповідальності характерними є майновий характер, компенсаційна природа, тобто спрямованість на відновлення майнової сфери потерпілого і те, що вона стягується на користь потерпілої сторони. Водночас про необхідність застосування примусових заходів у разі втрати завдатку боржником, який порушив забезпечене зобов'язання, загалом не йдеться.

Розглядаючи підстави та умови застосування цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язання, науковці визначають її як передбачений матеріально-правовим законом чи договором та процесуально встановлений рішенням суду примус порушника перетерпіти негативні наслідки допущеного порушення з метою відновлення чи компенсації порушеного права у вигляді додаткового накладення на правопорушника майнових обов'язків чи позбавлення його суб'єктивного права. Іншими словами, договірну відповідальність необхідно відмежовувати від виконання договірного обов'язку в натурі. Саме тому втрата несправним боржником завдатку не може зменшувати обсяг його регулятивних обов'язків за порушеним договором .

Також цивільно-правову відповідальність характеризують як покладення на правопорушника основаних на законі невигідних правових наслідків, які виявляються в позбавленні його певних прав або в заміні невиконаного обов'язку новим, або у приєднанні до невиконаного обов'язку нового додаткового. А ось В. П. Грибанов визначав цивільно- правову відповідальність як одну з форм державного примусу, пов'язану із застосуванням санкцій майнового характеру, спрямованих на відновлення порушених прав і стимулювання нормальних економічних відносин юридично рівноправних учасників цивільного обороту [3, с. 172-173].

Варто звернути увагу, що застосування цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком, необхідно розглядати в контексті розуміння самого поняття «порушене зобов'язання», внаслідок якого наступає така відповідальність.

На основі вивчення норм ст. 610 ЦК України доходимо висновку, що порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне зобов'язання), тобто, як визначають Р. Б. Шишка та О. Р. Шишка, першоосновою виникнення відносин цивільно-правової відповідальності

є порушення зобов'язання - його невиконання чи неналежне виконання. Це - прояв порушення юридичних обов'язків у сфері зобов'язального права та підстава для реалізації компенсаційної функції цивільного права [4, с. 275].

Оцінка порушення договору як істотного викладалась у висновках Верховного Суду, в яких вказано, що, вирішуючи питання про оцінку істотності порушення стороною договору, суди мають встановити не лише наявність істотного порушення договору, але й рівень шкоди, завданої цим порушенням другій стороні, яка може бути виражена у вигляді реальних збитків та (або) упущеної вигоди, її розмір, який не дозволяє потерпілій стороні отримати очікуване під час укладення договору, а також установити, чи є справді істотною різниця між тим, на що має право розраховувати сторона, укладаючи договір, і тим, що в дійсності вона змогла отримати. Наведена аргументація частково може вважатися придатною і для визначення підстави для застосування відповідальності за порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком, оскільки ч. 2 ст. 571 ЦК України встановлює заліковий характер завдатку щодо відшкодування збитків. Проте цілком самодостатнім окреслений алгоритм назвати важко з огляду на однозначне виключення шкоди (збитків) і причинно-наслідкового зв'язку з кола умов відповідальності за порушення розглянутого зобов'язання.

Відповідно до ч. 2 ст. 651 ЦК України визначено, що договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного його порушення другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої ним шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона могла розраховувати при укладенні договору.

Варто вказати, що в ст. 611 ЦК України визначено, що одним із наслідків порушення зобов'язання є його припинення у зв'язку з односторонньою відмовою від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом. Отже, законодавець визначає право односторонньої відмови від договору як санкції, до якої потерпіла сторона може вдатися у випадку порушення другою стороною умов договору.

Згідно із ч. 2 ст. 678 ЦК України передбачено, що у разі істотного порушення вимог щодо якості товару (виявлення недоліків, які не можна усунути, недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, недоліків, які виявилися неоднора-

зово чи з'явилися знову після їх усунення), покупець має право за своїм вибором, в тому числі, відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми.

Водночас відмова від договору як зобов'язально-правовий спосіб захисту від порушення умов договору передбачена в ч. 2 ст. 666 ЦК України, де зазначено, що якщо приналежності товару або документи, що стосуються товару, не передані продавцем у встановлений строк, покупець має право відмовитися від договору купівлі-продажу та повернути товар продавцеві. У свою чергу, у ч. 3 ст. 700 ЦК України передбачено, що якщо покупцеві не надано можливості негайно одержати повну і достовірну інформацію про товар у місці його продажу, він має право вимагати відшкодування збитків, завданих необґрунтованим ухиленням від укладення договору, а якщо договір укладено, - в розумний строк відмовитися від договору, вимагати повернення за товар грошової суми і відшкодування збитків, а також моральної шкоди.

Для цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком притаманними є дві функції:

компенсаційна - якщо потерпілою стороною зобов'язання є кредитор, який отримав завдаток, то він отримує компенсацію за порушення зобов'язання, залишивши завдаток у себе, якщо ж потерпілою стороною є боржник, тоді йому повертається завдаток у подвійному розмірі;

превентивна - зобов'язана особа стимулюється до належного виконання зобов'язання самою можливістю настання негативних для неї майнових наслідків.

Водночас про штрафну функцію при втраті завдатку чи поверненні його подвійної суми не йдеться, оскільки у разі порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком, у ч. 2 ст. 571 ЦК України передбачено виникнення права на відшкодування збитків лише в обсязі, що перевищує розмір втраченого боржником завдатку. Втім зазначене не виключає застосування до правопорушника інших заходів цивільно-правової відповідальності - стягнення неустойки, інфляційних втрат і процентів річних за порушення грошового зобов'язання.

Для виникнення можливості застосування потерпілою в зобов'язанні стороною певного заходу цивільно-правової відповідальності, крім наявності певної фактичної підстави, мають бути встановлені відповідні умови. При цьому до загальних умов цивільної відповідальності зараховують протиправність поведінки правопорушника,

наявність шкоди та її причинно- наслідковий зв'язок з діями чи бездіяльністю зобов'язаної особи та наявність її вини.

У разі порушення забезпеченого завдатком зобов'язання постає питання про суб'єкта відповідного майнового права і, власне, зміст закріпленого за ним права на предмет завдатку. Річ у тім, що об'єктом відносин цивільно-правової відповідальності є компенсація, що формується за рахунок власного майна зобов'язаної особи. Водночас законодавцем не закріплено положення стосовно моменту виникнення в потерпілої сторони права на предмет завдатку. Вважаємо, що при вирішенні цього питання слід звертатися до загальних положень цивільного законодавства щодо визначення моменту набуття права власності.

Так, згідно з ч. 1 ст. 334 ЦК України право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом. Тож оскільки власником предмета завдатку на момент порушення договору є сторона, яка його отримала, то як об'єкт нововиниклих відносин цивільно-правової відповідальності варто розглядати і сам завдаток, що підлягає поверненню, і додаткову суму в його розмірі, що сплачується на користь потерпілої сторони (завдаткодавця).

Принагідно варто нагадати, що для застосування встановлених ст. 571 ЦК України правових наслідків порушення зобов'язання, забезпеченого завдатком, слід довести наявність відповідних регулятивних відносин. Дійсно, судова практика свідчить про значну кількість справ, пов'язаних із вимогами боржників про стягнення завдатку та додаткової сплати його розміру, проте здебільшого суди не задовольняють такі позови, зазначаючи, що передані грошові кошти є авансом. Верховний Суд у своїх рішеннях з цього приводу неодноразово викладав таку позицію: «Залишення завдатку особі, яка його одержала, або стягнення з неї подвійної суми завдатку застосовується в тих випадках, коли між сторонами було укладено договір, проте він не виконується з вини якоїсь зі сторін. Якщо сторони домовились укласти договір, але відповідним чином його не оформили, то сплачені в рахунок виконання договору платежі визнаються авансовими й повертаються в тому розмірі, у якому вони надавалися». І загалом такий підхід можна вважати правильним (звісно, якщо абстрагуватися від судового заперечення можливості забезпечувати завдатком попередні договори), тому що за відсутності порушеного суб'єктивного цивільного права (як складової змісту порушених регулятивних правовідно-

син) не можна говорити й про наявність підстав для застосування будь-яких заходів цивільно-правової відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Малеин Н. С. Правонарушение: понятие. Причины, ответственность. М.: Юрид. лит., 1985. 193 с.

2. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. К., 2007. 36 с.

3. Брагинский М. И. Договорное право. Кн. 1. Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. Изд. 4-е, стереотип. М.: Статут, 2001. 842 с.

4. Шишка Р. Б., Шишка О. Р. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. Університетські наукові записки. 2012. № 1 (41). С. 271-280.

Моця Ольга Олександрівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Грицюк Ігор Васильович,
доцент кафедри кримінального процесу

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ДОГОВОРУ НАЙМУ (ОРЕНДИ) ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ

Договір найму (оренди) є однією з популярніших договірних конструкцій, що застосовують при передачі майна у користування.

Метою статті є дослідження визначення поняття договору найму (оренди) земельної ділянки, його ознаки, поняття юридичної характеристики договору найму (оренди) земельної ділянки при його укладанні.

Відносини, пов'язані з орендою земель, сьогодні регулюються загальними нормами ЦК України та ЗК України, спеціальним Законом України «Про оренду землі», який регулює особливості оренди земельних ділянок, а також Законом України «Про кооперацію», Законом України «Про сільськогосподарську кооперацію», Законом

України «Про господарські товариства», Законом України «Про оренду державного та комунального майна», які містять окремі норми, присвячені врегулюванню певних аспектів орендних земельних відносин, а також положеннями підзаконних нормативних актів.

Відповідно до ст. 792 Цивільного кодекс України **договір найму (оренди) земельної ділянки** – це договір, за яким наймодавець (орендодавець) зобов'язується передати наймачеві (орендарю) земельну ділянку на встановлений договором строк у володіння та користування за плату [2].

Так, певні автори (Ю.Г.Басін, А. Г. Брунь, В. С. Мартем'янов) стверджують, що договір оренди землі є цивільно-правовим договором, зокрема видом договору майнового найму, і обґрунтовують це тим, що законом дозволено короткострокове використання природними ресурсами, що є характерним для майнового найму. Автори іншої групи (Ц. В. Бичкова, Н. В. Ільницька, Ф. М. Раянов, Н. І. Титова, М. В. Шульга) стверджують, що договір оренди земельної ділянки має земельно-правову природу, яка обумовлена специфікою його предмета – земельної ділянки, що є важливою складовою екосистеми, невід'ємною частиною навколишнього середовища і не є майном в його цивільно-правовому викладенні за своєю природою [9, с. 394].

На думку Т. О. Коваленко, аналіз нормативно-правових актів, які врегульовують орендні земельні відносини, вказує, що договір оренди земельної ділянки має ознаки і цивільно-правового, і земельно-правового договору. Тому загальні положення про договір оренди врегульовуються цивільним законодавством, а особливості передачі в оренду земельних ділянок – земельним [8, с. 395].

В свою чергу М. В. Шульга зазначає, що відносини у сфері орендного землекористування є в першу чергу предметом земельного законодавства, а цивільно-правові норми можуть застосовувати до земельних відносин лише у тих випадках, якщо ці відносини не врегульовані земельним законодавством. Такої ж думки притримується і Н. В. Ільницька [5].

Визначивши юридичну цивільно-правову природу договору найму (оренди) земельної ділянки, вбачаємо за доцільне визначити терміни «оренда землі» та «право оренди землі», що досить часто вживаються у законодавстві, правовій доктрині та правозастосовній практиці як синоніми.

Так, у ст. 1 Закону України «Про оренду землі» міститься визначення поняття «оренда землі», що ідентичне визначенню «права оренди земельної ділянки» (ч. 1 ст. 93 ЗК України) [3].

Зокрема, відповідно до ст. 1 Закону України «Про оренду землі» оренда землі – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для проведення підприємницької та інших видів діяльності. Також, у 1 ст. 93 Земельного кодексу України визначено, що право оренди земельної ділянки – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності.[1]

Виходячи з наведеного вище, можна стверджувати, що оренда землі за визначенням ст. 1 Закону України «Про оренду землі» є системою правових норм, що регулюють суспільні відносини, що виникають у зв'язку із укладенням договору щодо строкового платного володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для проведення підприємницької та інших видів діяльності (договору найму (оренди)).

В той же час, право оренди земельної ділянки – це вид та міра можливої поведінки управомоченого суб'єкта, яка включає: правомочність володіння і користування земельною ділянкою, що необхідна орендареві для провадження підприємницької та інших видів діяльності; правомочність вимагати від зобов'язаного суб'єкта виконання покладених на нього обов'язків; правомочність звернутися за захистом свого права до вповноважених органів.

Таким чином, зміст правових категорій «оренда» та «право оренди» є різним: оренда є окремою інституцією цивільного права, тобто системою правових норм, що у межах єдиного предмету і методу правового регулювання регламентують певну групу суспільних відносин; право оренди – суб'єктивне цивільне право, яке складається із визначених законом правомочностей.

Стаття 13 Закону України «Про оренду землі» визначає договір оренди землі як договір, за яким орендодавець зобов'язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а орендар зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства.[3]

У науковій доктрині договору найму (оренди) земельної ділянки надаються схожі визначення.

Н. В. Грищук розглядає цей договір як юридично оформлений документ, який посвідчує обов'язок орендодавця (однієї сторони договору) передати орендареві (іншій стороні договору) за плату земельну ділянку у володіння та користування на певний строк [7, с. 147].

На думку ж Н. В. Ільницької, договір оренди (найму) земельної ділянки – це окрема форма користування земельною ділянкою, що передбачає передачу, яка оформляється нотаріально посвідченим договором, власником (громадянином, юридичною особою або державою) земельної ділянки у тимчасове строкове володіння та користування орендаря за плату для здійснення підприємницької чи інших видів діяльності з привласненням останнім одержаної продукції і доходів [6, с. 61].

Як зазначається в юридичній літературі, договір найму (оренди) земельної ділянки є двостороннім, консенсуальним, строковим та оплатним. Визначений договір є двостороннім, оскільки кожна із сторін має взаємні права та певні обов'язки перед іншою стороною [4, с. 99].

Водночас, відповідно до ст. 25 Закону України «Про оренду землі» орендар земельної ділянки має право: самостійно використовувати землі з дотриманням умов договору оренди землі; за письмовою згодою орендодавця будувати в установленому законодавством порядку жилі, виробничі, культурно-побутові та інші будівлі і споруди та закладати багаторічні насадження; отримувати продукцію і доходи; здійснювати в певному порядку за письмовою згодою орендодавця будівництво водогосподарських споруд та меліоративних систем. Також, орендар земельної ділянки зобов'язаний: приступати до використання земельної ділянки в термін, встановлений договором оренди землі, зареєстрованим у встановленому законом порядку; виконувати встановлені щодо об'єкта оренди обмеження (обтяження) в обсязі, передбаченому законом або договором оренди землі; дотримуватися режиму користування земель природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення, оздоровчого, рекреаційного та історико-культурного призначення.

Відповідно із загальним правилом договір набирає чинності з моменту його укладення (ч. 2 ст. 631 ЦК України), оскільки такий момент фактично і юридично засвідчує завершення укладення правочину та момент виникнення у сторін відповідних прав та обов'язків.

Договір вважається укладеним з моменту досягнення сторонами в належній формі згоди з усіх його істотних умов (ч. 1 ст. 638 ЦК України). [2]

Договір найму (оренди) земельної ділянки є строковим, адже укладається на певний строк. Відповідно до частин 1, 7 ст. 19 Закону України «Про оренду землі» строк дії договору оренди землі визначається за згодою сторін, але не може перевищувати 50 років. Якщо строк дії договору оренди земельної ділянки завершився у день або після смерті орендодавця, але до державної реєстрації права власності на земельну ділянку за новим власником (спадкоємцем), то договір вважається продовженим (поновленим) до моменту державної реєстрації права власності спадкоємця або територіальної громади на таку земельну ділянку. [3]

Договір найму (оренди) земельної ділянки є оплатним, адже кожна із сторін договору отримує матеріальне забезпечення: орендар – у вигляді орендної плати, а орендодавець – у формі права володіння та користування земельною ділянкою.

Крім того, у стаття 14 Закону України «Про оренду землі» проголошує, що договір оренди землі укладається у письмовій формі і за бажанням однієї із сторін може бути посвідчений нотаріально. При цьому Типова форма договору оренди землі затверджена Постановою КМ України від 03.03.2004 р. No 220 «Про затвердження Типового договору оренди землі». [3]

Виходячи з наведених ознак договору найму (оренди) земельної ділянки та на підставі аналізу правових норм, що їх містять ст. 13 Закону України «Про оренду землі» та ч. 1 ст. 792 ЦК України, пропонуємо уніфікувати законодавчу дефініцію договору найму (оренди) земельної ділянки, виклавши ст. 13 Закону України «Про оренду землі» та ч. 1 ст. 792 ЦК України у новій редакції: «Договір найму (оренди) земельної ділянки – це договір, за яким наймодавець (орендодавець) зобов'язаний за плату передати наймачеві (орендареві) земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а наймач (орендар) зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог закону».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001. Поточна редакція від 09.08.2019/ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. Поточна редакція від 26.09.2019/ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

3. Закону України «Про оренду землі» від 06.10.1998. Поточна редакція від 01.01.2019/ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14

4. Вилегжаніна В. В. Поняття та юридична характеристика договору найму (оренди) земельної ділянки. Вплив сучасної юридичної науки на політичні й соціально-економічні процеси в Україні: матеріали Всеукр. наук.- практ. конф. (м. Одеса, 24 жовт. 2014 р.). Одеса: Міжн. гуманіт. універ., 2014. С. 99–101.

5. Ільницька Н. В. Оренда земель сільськогосподарського призначення: правові аспекти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України. Київ, 2001. 21 с.

6. Ільницька Н. Оренда земель як правова

7. форма їх використання. Право України. 2000. No 8. С. 60–64.

8. Правові основи майнових і земельних відносин: навч. посіб. / за ред. В. М. Єрмоленка. Київ: Магістр –XXI сторіччя, 2006. 384 с.

9. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 3-тє вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.

10. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 4-те вид., стереотипне. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 1176 с.

Огородник Лілія Денисівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Менів Любов Дмитрівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ ДОРУЧЕННЯ

Анотація. *Стаття присвячена з'ясуванню стратегічних пріоритетів розвитку договору доручення в Україні. Розвиток договору визначається через категорію договорів надання послуг. Автором розкривається взаємозв'язок різних явищ, через які в науці визначають договір доручення, а також встановлюються особливості їх розвитку.*

Ключові слова: *договір доручення, договори надання послуг, зобов'язання.*

Актуальність тематики дослідження. Відродження приватного права України являє собою довготривалий та досить об'ємний процес, який охоплює не лише розробку системи новітніх правових норм, аі й передбачає запозичення, переробку та засвоєння нормативного, ідейно-теоретичногоі змісту права, що пройшло вже випробовування часом таі підтвердило свою життєздатність протягом тисячоліть. Для здійснення цивільних прав та обов'язків фізичні та юридичні особи нерідко змушені звертатися до послуг інших осіб, які здійснюють в їх інтересах різноманітні дії, що породжують виникнення зміну та припинення цивільних правовідносин. Відносини такого родуі прийнято називати представництвом. Найбільш розповсюдженим договором, який обумовлює виникнення представництва, є договір доручення, без існування якого неможливо уявити сучасне суспільне життя та цивільний обіг.і

Ступінь наукового вивчення проблеми. Теоретичну основу статті складають наукові дослідження М.М. Агаркова, В.В. Вітрянського, Д.М. Генкіна, А.С. Довгерта, О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової, А.В. Луць, В.В. Луця, Р.А. Майданика, І.Б. Новицького, Н. О. Нерсесова,

Й.О. Покровського, Г.Ф. Шершенєвича, Я.М. Шевченко та інших учених.

Метою дослідження є аналіз стану та виявлення актуальних на сьогодні питань і стратегічних напрямків розвитку договору доручення в Україні.

Виклад основного матеріалу. У цивільному праві договір прийнято визначати як угоду сторін, спрямовану на виникнення, зміну та припинення цивільних правовідносин [1, с. 115]. В ст. 626 ЦК України договір визначається як домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [2].

Цивільний кодекс України визначає доручення як договір, відповідно до якого одна сторона (повірений) зобов'язується вчинити від імені й за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії. Правочин, вчинений повіреним, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки довірителя (ст. 1000 ЦК України). На нашу думку, визначення запропоноване ЦК України є вдалим, оскільки відображає основні характерні риси договору доручення.

Договір доручення належить до категорії договорів з надання послуг – дій досить широкого спектру, не пов'язаних у цьому випадку із створенням речі. Послуги у договорі доручення породжують відповідне благо, що має вартісну природу. Зобов'язання, що виникає через укладення договору доручення, можна характеризувати як різновид зобов'язання з надання послуг, в якому «один контрагент доручає іншому контрагенту ведення певної справи, не пов'язаної зі створенням матеріального результату, а спрямованої на досягнення різних інших ефектів» [3, с. 161].

Своє походження договір доручення веде від давньоримського цивільно-правового договору - mandatum, відповідно до якого «... одна особа (procurator, повірений) зобов'язується виконати безоплатно будь-яку справу за дорученням іншої особи (mandans, mandator, препоручитель, довіритель), наприклад, купити будинок, вчинити позику і т.п. [4, с. 84].

У ст.1005 ЦК України зазначено, що доручення повинне бути виконане повіреним особисто, а п.1 ст.1008 передбачає можливість невмотивованої відмови від договору довірителя і повіреного [2].

Ці норми дають підставу стверджувати, що договір доручення має суто особистий характер, що базується на взаємній довірі сторін і

передбачає збереження цієї довіри протягом усього часу існування договору. У зв'язку з цим договір доручення належить до фідуціарних правочинів. Його передумовою є взаємна довіра сторін. Крім власне функцій представництва, договір доручення дозволяє використовувати і додаткові професійні знання представника, якими не володіє особа, яку представляють. Наприклад, доручивши укладення договору юристу, можна бути впевненим в тому, що ніяких казусів при цьому не станеться, рівно як і при дорученні спеціалісту-інженеру прийняти збудовану інженерну споруду або судно.

Як правило, відносини представництва з участю фізичних осіб дійсно мають особисто-довірчий характер. Але спроби віднайти особисто-довірчий характер у відносинах між юридичними особами приречено на невдачу. Оскільки закон не містить будь-яких спеціальних правил застосування договору доручення до відносин з участю фізичних осіб, відмінних від правил, розрахованих на відносини з участю юридичних осіб, немає підстав визнати фідуціарним договір доручення вцілому. Особисто-довірчий характер договір доручення може набувати, як правило, у відносинах тільки з участю громадян [5, с. 41].

Найбільш поширеною в цивільному праві є класифікація договорів виходячи з таких підстав:

– розподілу обов'язків між сторонами;

– наявності зустрічного задоволення;

– моменту виникнення договору [5, с. 41].

В залежності від розподілу обов'язків між сторонами договори поділяють на односторонні та двосторонні, в залежності від наявності зустрічного задоволення договори поділяють на відплатні та безвідплатні, а в залежності від моменту виникнення договору виділяють реальні та консенсуальні договори.

Реальним є договір, який вважається укладеним не з моменту досягнення сторонами згоди, а з моменту здійснення певної дії. Консенсуальний – це договір, для укладення якого достатньо згоди сторін з його умовами [6, с. 73].

Слід зазначити, що на практиці часто доводиться мати справу з договорами, які прямо не називаються договорами доручення, але за своїми ознаками є саме такими. В ЦК України, наприклад, не існує таких окремих видів договорів, як договір про посередництво, або агентський договір. Однак, відповідно до ст. 295 ГК України встановлено, що комерційне посередництво (агентська діяльність) є підприє-

мницькою діяльністю, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє.

В агентських операціях, які здійснюються здебільшого в зовнішньоекономічній діяльності, агент здійснює певну діяльність від імені і за рахунок принципала – тобто фактично виникають договірні стосунки по договору доручення (хоча іноді агентські договори можуть укладатися і від власного імені агента і набувають характеру договору комісії).

При здійсненні діяльності страховими посередниками агентська діяльність визначається як діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, які уповноважені діяти від імені і за дорученням одного чи більшої кількості страховиків по рекламуванню, консультуванню, пропозиції страхових послуг та проведенню роботи, пов'язаної з укладанням і виконанням договорів страхування тощо. Страхові агенти і представники страховика діють в його інтересах за комісійну винагороду на основі договору зі страховиком.

Страховий агент, який отримує страхові платежі від страховиків, зобов'язаний перераховувати ці кошти на рахунок страховика; повинен подекадне звітувати перед страховиком про укладені угоди та отримані платежі. Договір між страховиком і агентом може мати назву агентської угоди.

У наведеному прикладі такі ознаки, як здійснення діяльності від імені, за дорученням і в інтересах страховика, періодичне звітування та відчуження результатів діяльності агентів на користь страховика, свідчить про те, що мова, по суті, йде про договір доручення. Комісійна винагорода означає, що даний договір має відплатний характер, де порядок розрахунку винагороди будується за принципом комісійних відрахувань, тобто встановлення певних відсотків до фінансових результатів діяльності агента.

Правильне визначення виду договору і його умов має важливе значення при оподаткуванні наслідків господарської діяльності, що здійснюється за цими договорами, оскільки договори, які не супроводжуються переходом права власності (доручення, комісії консигнації тощо), звичайно обслуговують посередницькі операції і обкладаються податками за підвищеними ставками.

Питання про те, яким чином «особисто» виконується доручення, виникає коли повірений – не фізична особа, а юридична особа.

У всіх випадках, коли в ролі довірителя виступає юридична особа, вона, що суттєво будь-якому іншому договору, укладаючи договір доручення, діє через свої органи, або через представників.

Підприємство, установа, організація – юридична особа і, отже, «особисто» це значить, що дана юридична особа, а не інша, повинна виконати доручення. Оскільки конкретні юридичні дії по виконанню доручення робить відповідна посадова особа юридичної особи, остільки дії працівників юридичної особи є діями самої юридичної особи.

Але договір доручення ні при яких умовах не повинен втрачати свого особисто-довірчого характеру.

Сказане дозволяє запропонувати доповнити ст. 1005 ЦК України правилом про те, що в тих випадках, коли в якості повіреного виступає юридична особа, довіритель, якщо це обумовлено в договорі чи в нормативному акті, вправі заявити про бажання, щоб виконанням його доручення займався конкретний працівник цієї юридичної особи.

Як відзначено В.А. Рясенцевим: «Не вважається відступом від цього обов'язку (виконати доручення особисто) залучення повіреним помічника (товарознавця, друкарки, вантажника і т.д.) з метою здійснення деяких фактичних дій. Для використання помічника не потрібно згоди з боку довірителя, якщо інше не передбачено в договорі. Повірений відповідає за дії помічника, як за свої власні [7, с. 174].

Повірений повинний діяти таким чином, щоб необхідний довірителю результат був досягнутий з мінімальними матеріальними витратами. (Якщо ж доручення виконати не вдалося, повірений зобов'язаний прийняти всі міри для того, щоб збитки довірителя були мінімальними).

Враховуючи це вважаємо, що в ч. 3 ст. 1008 ЦК України необхідно внести зміни, якими встановити, що у випадку якщо повірений діє як підприємець, повірений (а не сторона) відмовляючись від договору має повідомити другу сторону про відмову від договору не пізніш як за один місяць до його припинення, якщо триваліший строк не встановлений договором;

– ЦК України не встановлює спеціального правила щодо припинення договору доручення у випадку ліквідації юридичної особи – сторони договору. Тому в такому випадку буде застосовуватись загальне правило передбачене ст. 609 ЦК України. Відповідно до цієї

статті встановлено, що зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи (боржника або кредитора), крім випадків, коли законом або іншими нормативно-правовими актами виконання зобов'язання ліквідованої юридичної особи покладається на іншу юридичну особу, зокрема за зобов'язаннями про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю;

– зобов'язання з договору доручення практично не може бути припинено заліком, оскільки важко уявити положення, коли виникне зустрічність вимог, тобто коли кожна зі сторін є одночасно кредитором (довірителем) і боржником (повіреним) по відношенню один до одного;

– договір доручення повинен припинятись у випадку закінчення строку дії ліцензії повіреного, а також у разі зупинення їх дії чи анулювання у випадках, якщо право на виконання доручення пов'язане з необхідністю наявності у повіреного ліцензії. Така підстава припинення договору доручення відповідає загальній підставі припинення зобов'язань – неможливість виконання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Дихта Н.М. Спеціальні підстави припинення договору доручення за цивільним законодавством України / Н.М. Дихта // Цивілістичні читання; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2012. С. 115-118.

2. Цивільний кодекс України від 16.03.2003 р. (у редакції від 19.07.2017 р.). // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 08. 08.2018 р.).

3. Цивільне право. Частина друга / За ред. професорів Підопригори О.А., Боброової Д.В. – К.: ВЕНТУРІ, 2005. С.161.

4. Дихта Н.М. До питання про предмет договору доручення / Н.М. Дихта // Право і суспільство. 2015. № 5-2. С. 84-88.

5. Olivier Cadot, Jaime de Melo. Anti-Dumping sunset reviews: The uneven reach of WTO disciplines. Discussion paper series № 6502. Centre for Economic Policy Research. London. October. 2007. 41 p.

6. Цивільне право України : [підручник у 2-х кн.] / [О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.] ; За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. 2-ге вид., допов. і перероб. Кн.1. К. : Юрінком Інтер, 2004. 736 с.

7. Рясенцев В.А. Представительство в гражданском праве: Дис. …д-ра юр. наук. – М.: 2008. С.174.

Плисюк Роман Романович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Самілик Людмила Олексіївна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ЕЛЕКТРОННЕ СУДОЧИНСТВО В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Україна, як і весь світ, стрімко рухається вперед у напрямі побудови нового інформаційного суспільства. Суспільства, однією з ознак якого є переведення максимальної кількості комунікацій звичайної життєдіяльності людини в електронну, інформаційну, форму. Однією з таких сфер є судочинство.

Не можна не погодитись із твердженням про те, що повномасштабна реалізація проекту, що отримав назву «Електронний суд», допоможе вирішити існуючі проблеми в системі судочинства, а саме: забезпечити доступність правосуддя за рахунок обміну електронними документами між усіма учасниками судового процесу, скоротити судові витрати на поштові відправлення та виготовлення паперових документів, удосконалити та прискорити передачу судових документів між судами тощо. Електронне правосуддя спрямоване на забезпечення прозорості та доступності правосуддя, на підвищення якості роботи судів та значну економію державних коштів. Реалізація проекту «Електронний суд» є одним із напрямів підвищення ефективності роботи правосуддя в Україні [1].

Питанням електронного судочинства останнім часом приділяють увагу все більше вітчизняних дослідників. Серед них А.Ю. Каламайко, М.Б. Кравчик, Н.В. Кушакова-Костицька, Н.І. Логінова, С.Г. Пограничний, В.В. Білоус, О.В. Головченко, О.О. Присяжнюк, О.П. Євсєєв та інші.

У широкому розумінні «Електронний суд» як елемент інформаційного суспільства - це самостійна унікальна форма судового процесу, заснованого на новітніх інформаційних технологіях, що забезпечують повний цикл розгляду судової справи в електронному форматі.

Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 рр. передбачає низку заходів із модернізації судової системи та судочинства, а також імплементацію певного міжнародного досвіду у сфері здійснення судочинства, з огляду на забезпечення його ефективності. Ці заходи втілилися у внесенні зміни до Конституції України, прийнятті нового закону України «Про судоустрій та статус суддів», також закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», яким було внесено суттєві зміни до процесуального законодавства [2, с.100].

З 04.06.2018р. у 18 пілотних судах України, відповідно до наказу Державної судової адміністрації України, було розпочато тестування підсистеми Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи «Електронний суд», завдяки якій користувач має можливість подати до суду в електронному вигляді позовну заяву, долучити в електронному вигляді додатки до такої позовної заяви, а також сплатити судовий збір. Зареєструвавши за допомогою електронно-цифрового підпису офіційну адресу на порталі cabinet.court.gov.ua, користувач може подати до суду позовну заяву (система навіть пропонує шаблони) з додатками, які можна завантажити зі свого комп'ютера, а також сплатити судовий збір. Після формування і перевірки позовної заяви вона підписується натисканням на кнопку та направляється до суду. Надалі у процесі розгляду позову судом до електронного кабінету надходитимуть повідомлення про результати авторозподілу, повістки, ухвалені судові рішення у справі та інші процесуальні документи.

Система «Електронний суд» є доволі складною, потребує навиків та практики застосування. Постає питання, яким чином буде здійснюватися оцінка документа чи інформації судом у випадках, коли одна з сторін подає документ при цьому використавши неправильний шаблон чи форму в системі, у зв'язку з недосконалим знанням роботи системи або допустивши описку в номері справи чи іншу технічну помилку. Дуже важливою в цій частині є оперативна та ефективна ро-

бота технічної підтримки та проведення роз'яснювальної роботи щодо взаємодії з системою.

Актуальним є питання про забезпечення захисту інформації від стороннього втручання з огляду на існування різного роду загроз, які можуть спричинити неконтрольований витік інформації, яка може містити конфіденційну та службову інформацію, чи інформацію, яка містить державну таємницю. Також під контролем має бути недопущення можливості третіх осіб втручатися в систему з метою зловмисного внесення змін чи вилучення інформації з системи.

Разом з тим незрозумілими залишаються деякі специфічні процедури, наприклад, направлення судової справи, яка надійшла через електронний суд, до експертної установи. Вже нині є значний обсяг подібного емпіричного матеріалу, який потребує опрацювання та закріплення належних процедур із боку законодавця.

Узагальнення та аналіз наявної інформації з цього приводу дозволяє назвати такі основні стримуючі чинники:

По-перше, це відсутність єдиних стандартів щодо інформаційного контенту, котрим мають відповідати відповідні судові інформаційні ресурси, електронні сервіси, та відсутність стимулів щодо їх покращення. Часто інформаційні сайти, електронні кіоски та інші судові ресурси наповнені або непотрібною або неактуальною інформацією, яка не несе корисного навантаження.

По-друге, це брак коштів. Відсутність належного фінансування судової системи взагалі і видатків на інформатизацію зокрема призводить до неспроможності задоволення потреб усіх охочих у користуванні певними сервісами внаслідок недостатності потужностей відповідних програмно-апаратних комплексів та недостатності спеціалістів для їх обслуговування.

І, по-третє, це дисонанс інформаційних технологій та процесуальних правил. Зараз домінуючою є тенденція вбудовування нових інформаційних технологій до існуючої системи процесуальних норм різних гілок судових юрисдикцій. Правила судового процесу, якщо і змінюються, то лише фрагментарно, в мінімально необхідному для того чи іншого нововведення обсязі [3, с.42].

Навіть нетривалий досвід упровадження проекту «Електронний суд» уже дозволяє окреслити певні суперечливі аспекти, яких не можна недооцінювати і які потребують доопрацювання, вдосконалення або відмови від них. Серед них можна зазначити: суперечливість і не-

досконаліть правового регулювання системи електронного судочинства; недовіра учасників процесу до електронного обміну процесуальними документами та продовження їх дублювання в паперовому варіанті; відсутність належного нормативного регулювання питань забезпечення безпеки інформації, яка міститься в системі «Електронний суд» і відповідальності за порушення в цій сфері тощо.

1 березня 2019 року в газеті «Голос України» (№42 (7048)) опубліковано повідомлення про відкликання Державною судовою адміністрацією України оголошення щодо створення та забезпечення функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (ЄСІТС). За інформацією Державної судової адміністрації, це довелося зробити з метою збільшення часу для підготовки судів до роботи з системою та можливості доопрацювання Положення про ЄСІТС.

Таким чином, для втілення повноцінного «Електронного суду» необхідна реалізація таких можливостей:

1.Забезпечення двосторонньої комунікації між судом, учасниками судового процесу та усіма іншими заінтересованими особами за допомогою засобів сучасних електронних інформаційно-комунікаційних технологій.

2. Визнання електронних інформаційних ресурсів та електронних транзакцій повноцінними доказами в судовому процесі.

3. Вчинення усіх процесуальних дій в електронному форматі.

У такому вигляді «електронний суд» здатний бути органічною складовою майбутнього інформаційного суспільства, котре зараз перебуває у фазі активного формування.

Підсумовуючи, можна стверджувати, що перехід від застарілого документарного судочинства до електронного має забезпечити оперативність, прогнозованість та зручність взаємодії між учасниками судового процесу і судом і допоможе підвищити ефективність роботи правосуддя в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Логінова Н.І. Упровадження електронного правосуддя в систему судочинства. URL: http://www.apdp.in.ua/v72/61.pdf. (дата звернення: 25.09.2019).

2. Каламайко А.Ю. Інформаційні технології в цивільному процесі: новели та перспективи. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. С. 99–103.

3. Бринцев О.В. «Електронний суд» в Україні: досвід та перспективи: монографія. Х.: Право, 2016. 72 с.

4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV із змінами та доповненнями. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15. (дата звернення: 25.09.2019).

5. Концепція електронного суду України. URL: www.kbs.org.ua/flles/koncept_d.pdf (дата звернення: 25.09.2019).

Середа Аліна Ярославівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Грицюк Ігор Васильович,
доцент кафедри цивільного права та процесу, к.ю.н., доцент

ПРАВОВИЙ СТАТУС НОТАРІУСА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЧОВИХ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО

Важливою сферою застосування норм права для реалізації суб'єктивних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб є нотаріальна діяльність. Нотаріат - це такий правовий інститут, структура якого визначається публічними функціями спеціального письмового оформлення акту приватного волевиявлення. Нотаріат є важливим юрисдикційним елементом громадянського суспільства, інституалізація якого відбувається в рамках системи органів юстиції. Нотаріат як правовий інститут є складовою приватноправової системи вже протягом останніх 200 років.

Унікальність інституту нотаріату полягає в тому, що він наділений дуалістичною природою, функціонуючи на межі приватної та публічної сфер, будучи за своєю суттю сполучною ланкою між громадянським суспільством і державою. Цей зв'язок простежується, по-перше, в тому, що нотаріус системи небюджетного нотаріату, будучи фізичною особою, одночасно виступає як уповноважений представник держави, який виконує публічно-правові функції і діє від імені і

за дорученням держави. По-друге, цей зв'язок простежується в професійному об'єднанні приватних нотаріусів, якими є нотаріальні палати. Нотаріальні палати, будучи некомерційною організацією, мають ряд владних повноважень [1, с. 167-168].

Аналізуючи правовий статус нотаріуса як особи, що вчиняє реєстраційні дії, насамперед зазначимо, що останній наділений як загальним, так і спеціальним правовим статусом. Загальний правовий статус похідний від конституційного і властивий кожному громадянину, а спеціальний - виникає з моменту призначення на посаду. Відповідно складовими елементами правового статусу нотаріуса є: принципи і гарантії його правового статусу; права і обов'язки нотаріусів; відповідальність за порушення правил здійснення нотаріальної діяльності. Категорії нотаріусів, які здійснюють нотаріальну діяльність, незважаючи на організаційні відмінності і неспівпадаючу компетенцію, мають рівний статус при здійсненні нотаріальної діяльності та ідентичні правові наслідки вчинених ними нотаріальних та реєстраційних дій. Так, поділ нотаріусів на державних і приватних є досить умовним і по суті здійснюється на підставі різниці внутрішньої організаційної структури нотаріальної діяльності і джерел її фінансування. Повноваження ж приватних і державних нотаріусів є цілком ідентичними. Це дає підставу говорити про правовий статус нотаріуса взагалі, не уточнюючи його приналежність до державного чи приватного, оскільки в контексті розкриття питання призначення юридичної відповідальності за порушення тощо, правовий статус нотаріуса визначається на підставі здійснюваних ним повноважень і функцій, а тому є однаковим як для державних, так і для приватних нотаріусів. Разом з тим державний нотаріус має також додатковий статус працівника юридичної особи - державної нотаріальної контори, що є суттєвим при застосуванні до нотаріуса заходів дисциплінарної та цивільно- правової відповідальності.

Нотаріус посідає особливе місце серед інших юридичних професій, що зумовлюються специфікою притаманних йому ознак. Головна відмінність нотаріуса від представників інших юридичних професій полягає в його статусі, специфіка якого відображається у тому, що він об'єднує приватні та публічні начала. Водночас нотаріус працює у сфері доказового права, займаючись забезпеченням кваліфікованих доказів у сфері цивільного обігу. Отже, при зверненні особи до нотаріуса за реалізацією своїх суб'єктивних цивільних прав можна з високим ступенем точності встановити належність його до приватного

права. Але при цьому не слід забувати, що в передбачених законом випадках для дійсності правочину суб'єкт зобов'язаний саме в нотаріальному порядку посвідчити договір. І тут вже мається на увазі передусім відповідальність держави за наслідки вчинюваних нотаріальних дій, а у кінцевому підсумку - за дотримання прав громадян, яких держава зобов'язала звертатися за виконанням нотаріальних дій. Крім того, до нотаріуса, як представника юридичної професії, що виконує певні функції, пред'являються дуже високі професійні та моральні вимоги. При здійсненні нотаріальних повноважень нотаріус повинен не просто брати до уваги, але і використовувати в якості керівного принципу вимогу про етичність власної поведінки, при наданні консультацій, вчиненні дій щодо посвідчення документів та державної реєстрації речових прав, що випливають з них.

Отже, виходячи зі змісту ст. 1 Закону України «Про нотаріат», нотаріат в Україні в своїй організаційно-структурній побудові, у взаємодії з Міністерством юстиції України та його органами включає в себе систему органів нотаріату та посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші дії (в тому числі й реєстрацію речових прав на нерухоме майно), з метою надання їм юридичної вірогідності. Зважаючи на наведене можемо зробити висновок, що державні нотаріуси є суб'єктами владних повноважень. Натомість правовий статус приватних нотаріусів є доволі дискусійним в питанні віднесення їх до посадових чи службових осіб.

Одразу ж зазначимо, що в науковій літературі думки з цього приводу кардинально різняться. На думку одних дослідників, нотаріус належить до службових осіб через те, що виконує відповідні обов'язки за спеціальним повноваженням, тимчасово здійснюючи публічно-правові функцій без обіймання певної посади, які нею (посадою) обумовлюються, або як виконання певних обов'язків особою, яка виконує їх на підставі законодавчих та інших нормативних чи розпорядчих актів (наприклад, наказу, розпорядження тощо), що є правовою підставою для виконання таких функцій та обов'язків [2, с. 257]. На думку інших дослідників, віднесення нотаріуса (як державного, так і приватного) до службових осіб є неможливим, хоча факт наявності у нотаріуса особливих повноважень і можливостей не викликає сумнівів. Нотаріальна діяльність, в межах здійснення якої нотаріус реалізує особливий правовий статус, є його професійною дія-

льністю. Тому доцільно говорити саме про його професійні повноваження. Третя точка зору з цього приводу пов'язана з обґрунтуванням доцільності визнання нотаріуса (навіть приватного) посадовою особою, діяльність якої забезпечує належний правовий контроль у сфері цивільного обігу. За висловленим в доктрині четвертим підходом пропонується виділяти державного нотаріуса як службову особу у разі, якщо він виконує організаційно-розпорядчі обов'язки, а саме - коли він відповідно до ст. 17 (ч. 3) Закону України «Про нотаріат» є завідувачем і очолює нотаріальну контору, здійснюючи керівництво підпорядкованими йому працівниками [3, с. 7].

Проаналізувавши вищенаведені думки, вважаємо за доцільне підтримати запропоновану В. В. Комаровим та В. В. Баранковою позицію про доцільність віднесення як державних, так і приватних нотаріусів до посадових осіб, діяльність яких забезпечує належний правовий контроль у сфері цивільного обігу. До такого висновку приходимо, зважаючи на дуалістичний (публічно- приватний) статус нотаріуса2, який обумовлює необхідність віднесення його до посадових осіб незалежно від того, що він не перебуває на державній службі і не входить до штату державного апарату. Ця виключність його правового становища проявляється в тому, що нотаріус виконує функції державної влади (є суб'єктом правовідносин, що складаються у галузі здійснення нотаріальної діяльності, наділений повноваженнями у цій сфері та зобов'язаний дотримуватися вимог закону щодо здійснення спеціальних процедур). Більше того, нотаріус має унікальний дуалістичний статус, який обумовлює необхідність віднесення його до посадових осіб незалежно від того, що він не перебуває на державній службі і не входить до штату державного апарату. Ця виключність його правового становища проявляється в тому, що нотаріус виконує функції державної влади [1, с. 178-179].

Приватний нотаріус є самостійним суб'єктом правовідносин, що виникають у галузі нотаріальної діяльності. Він не перебуває на державній службі, не отримує заробітної платні із бюджету і здійснює свою діяльність як особа вільної юридичної професії. Приватний нотаріус на свій розсуд вирішує питання, пов'язані з орендою чи викупом приміщення, де буде розташоване його робоче місце, забезпечує відповідність останнього необхідним вимогам, укладає трудові договори із працівниками та оплачує їх роботу тощо. Тобто приватні нотаріуси не перебувають у штаті державного органу і організовують

свою діяльністю самостійно. Відповідно специфіка правового статусу нотаріуса та його професійні обов'язки визначають роль приватного нотаріуса як суб'єкта, який є незалежним від державного апарату та виконує функції охорони та захисту прав фізичних та юридичних осіб щодо встановлення, зміни та припинення цивільних прав та обов'язків, відносно яких закон визначив нотаріальну форму реалізації цього права.

Відносини між нотаріусами і фізичними чи/або юридичними особами припускають поєднання їх особистих інтересів з публічними, тобто взаємопов'язане публічно-правове та приватноправове регулювання.

Підсумовуючи, доцільно зазначити, що правовий статус нотаріуса як суб'єкта реєстраційної діяльності відображається у його подвійній правові природі, що обумовлена необхідністю віднесення його до посадових осіб незалежно від перебування на державній службі і належності до штату державного апарату. Ця виключність його правового становища проявляється в тому, що нотаріус виконує функції державної влади і не є одночасно державним службовцем.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Денисяк Н. М. Правові засади діяльності нотаріату за законодавством України: матеріальний та процесуаний аспекти: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2017. 272 с.

2. Нелін О. І. Еволюція спадкового права в Україні (історико-правовий аспект): монографія. К. : ВПЦ «Київський ун-т», 2009. 365 с.

3. Максимович Р. Л. Поняття службової особи у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.08. Львів, 2006. 18 с.

Сивура Олександр Олександрович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Князька Лілія Антонівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ОКРЕМІ ОБ'ЄКТИ СПАДКУВАННЯ

Велика кількість прогалин та неефективність деяких положень нормативно-правового регулювання порядку спадкування окремих видів об'єктів спадщини, які виходять за межі загальних видів спадкового майна, нотаріальна практика стикається з проблемними ситуаціями. Це випадки коли нотаріус не має чітко регламентованої процедури здійснення нотаріальних дій і вимушений самостійно визначати порядок спадкування, зокрема, щодо визначення складу спадкової маси. Така ситуація породжує неоднакове застосування законодавства, різне тлумачення його норм та порушення цивільних прав та інтересів фізичних осіб. Тому особливої уваги заслуговує питання правового регулювання спадкування названих видів об'єктів цивільних прав (матеріальний аспект) та врегулювання фактичних і нотаріальних процедур спадкування цих об'єктів (процедурне забезпечення), що й зумовлює актуальність цього дослідження.

Протягом останніх десяти років проведено низку наукових досліджень щодо окремих видів спадкування наступні вчені: Гелич А.О., Заікою Ю.О., ЛещенкоЛ.В., Печеним О.П., Піцик Х.З., Рабовською С.Я., Фурсою С.Я., Фурсою Є.І., Фурсою Є.Є., Шишкою Р.Б. та іншими.

Поштовхом для розвитку окремих інститутів спадкування є постійний та стрімкий розвиток суспільства та науково-технічного прогресу, що досить швидко розширює інститут приватної власності та об'єкти приватної власності. Так, значно розширилось коло об'єктів, що можуть перебувати в приватній власності фізичних і юридичних осіб, та, відповідно, переходити до іншої особи:

- права інтелектуальної власності;
- права на банківські вклади;
- страхові виплати;
- права і обов'язки засновника (учасника) юридичної особи;

- права на нерухоме майно;
- права і обов'язки фізичної особи-підприємця тощо.

«Саме з цих об’єктів і складаються великі капітали, і в умовах формування другого та наступних поколінь власників проблемні питання спадкування вказаних об’єктів є досить актуальними, що має породжувати адекватну увагу з боку науковців до основних надбань суспільства, особливо в період зміни власників та з урахуванням сучасних тенденцій щодо набуття прав власності українськими громадянами на названі об’єкти в іноземних країнах. Останнє положення зумовлює необхідність узгоджувати діяльність нотаріусів та консулів, про що вже зазначають українські науковці» [1, С. 2].

Загальна та конкретна теорія спадкового права може свідчити про недосконалість законодавчої бази, яка, у свою чергу, має перевірятись та підтверджуватись нотаріальною та судовою практикою. Так, через аналіз судової та нотаріальної практики лежить шлях до вдосконалення теорії спадкового права, а саме - спадкування окремих видів об’єктів спадщини і законодавства, що його регламентує. Аналіз судової практики є необхідним елементом для підкріплення та всебічного огляду теоретичних джерел стосовно правового регулювання спадкування окремих видів об'єктів спадщини як національних, так і зарубіжних авторів [2, С. 3]. Аналіз нотаріальної практики, виявлення її проблемних питань, які виникають на етапі застосування законодавства України у сфері спадкування, допоможе віднайти шляхи вирішення емпіричних завдань у сфері спадкових правовідносин.

Так, у нотаріальній практиці існує низка проблем у сфері спадкування, серед яких слід виділити такі:

- важкодоступність для населення нотаріальних послуг у селах, селищах, селищах міського типу;
- неякісне надання нотаріальних послуг як державними, так і приватними нотаріусами;
- відсутність належної підготовки посадових осіб органів місцевого самоврядування для надання таких послуг;
- подекуди високі ставки оплати за надання нотаріальних послуг приватними нотаріусами;
- часті зміни вимог та порядку нотаріального оформлення спадщини та відсутність порядку перепідготовки посадових осіб, які надають нотаріальні послуги;

- відсутність належного кваліфікаційного рівня підготовки для здійснення окремих нотаріальних дій уповноваженими суб'єктами в порядку ст. 37 Закону України «Про нотаріат»;
- відсутність належного контролю та відповідальності за порушення законодавства під час надання нотаріальних послуг тощо.

Ці проблемні питання практики спричинені, в першу чергу, недоліками та прогалинами законодавства та створили сприятливе середовище для виникнення так званих «чорних» та «сірих» нотаріусів, які використовують свої повноваження та порушують законні права та інтереси спадкоємців, або інших учасників спадкових правовідносин з метою власного незаконного збагачення.

Вразливими в цій ситуації найчастіше стають звичайні громадяни, які є юридично необізнаними, і особливо малолітні, неповнолітні особи, особи похилого віку, оскільки через свій вік або стан здоров'я часто не здатні усвідомлювати юридичне значення дій, що вчиняються щодо їхніх прав та інтересів, і не в змозі повною мірою реалізувати свої права. Для запобігання таким злочинам законодавцем були внесені зміни в Кримінальний кодекс України, а саме, Кодекс був доповнений ст. 365-2 (згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 7 квітня 2011 року) відповідно до якої «Зловживання своїми повноваженнями ...нотаріусом..., з метою отримання неправомірної вигоди, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам неповнолітньої чи недієздатної особи, особи похилого віку карається обмеженням волі на строк до п’яти років або позбавленням волі на строк від трьох до п’яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.». Кваліфікація таких дій, як злочину була запроваджена лише з 2011 року.[3, С. 3].

Одним з найпоширеніших об'єктів спадщини є права на нерухоме майно, а саме право власності на нього. Слід звернути увагу на те, що у зв'язку із розширенням повноважень спадкодавця відповідно до ст. 23 ЦК України і відповідно зміні правового режиму цього об'єкта, до спадкоємця може переходити не увесь спектр прав власника, а лише окремі правомочності (право володіння, користування і розпорядження) або спадкоємець може отримувати їх поступово. Особливу категорією об'єктів спадкування становлять права, які виникають на підставі окремих договорів, наприклад, права і обов'язки за договором

оренди житла з викупом (ст. 1232 ЦК України), обов'язки набувача за договором довічного утримання (ст. 757 ЦК України), перехід прав і обов'язків страхувальника у разі його смерті (ст. 994 ЦК України) тощо..[4, С. 3].

Окремими видами спадкування є:

- Спадкування прав інтелектуальної власності
- Спадкування земельних ділянок
- Спадкування земельної (частки) паю
- Спадкування зброї
- Спадкування грошових вкладів тощо

Слід зазначити, що Законом України «Про нотаріат» та Порядком [5, 6] не врегульовано питання стосовно оформлення майнових прав засновника (учасника) юридичної особи як об'єктів спадщини, а тому практично жоден нотаріус не в змозі належно оформити перехід таких прав, як комплексної правомочності від спадкодавця до його правонаступників. Виходячи з того, що матеріальна частина цих прав пов'язана із матеріальним правом певного суб'єкта, можна стверджувати, що такі об’єкти можуть і повинні успадковуватися [2, С. 290].

Для належного оформлення спадкування окремих видів спадкового майна потрібно удосконалити роботу насамперед роботу державних нотаріусів. Діяльність нотаріусів повинна бути спрямована на полегшення процедури спадкування. Насамперед це стосується об′єктів не рухомого майна, оскільки як зазначалося вище це найпоширеніший вид спадкового майна. Для зменшення витрати на оформлення спадщини нотаріусам необхідно пропонувати спадкоємцям укладати спадковий договір, оскільки не всі спадкоємці знають про такий договір.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Фурса Є. І. Спадкові правовідносини у нотаріальній та судовій практиці автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Фурса Євген Іванович. К., 2004. 19 с.

2. Фурса С. Я. Спадкове право: Нотаріат. Адвокатура. Суд: навч. посібник /С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, С. Я. Рабовська та ін. К.: Фурса С. Я.: КНТ, 2008. 1216 с.

3. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 р. № № 25-26, ст.131. URL: https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення 03.10.2019)

4. Цивільний кодекс України: закон України від 16.01.2003 р. № 40-44, ст.356 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 03.10.2019)

5. Про нотаріат: закон України від 2.09.1993 р. № 39, ст.383 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12 (дата звернення 03.10.2019)

6. Hereditary title. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Hereditary_-title. (дата звернення 03.10.2019)

Сухих Тетяна Володимирівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Чеховська Ірина Василівна,
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, завідувач кафедри цивільного права та процесу

РЕАЛІЗАЦІЯ ФІСКАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В ПРОЦЕСІ ОПОДАТКУВАННЯ СПАДЩИНИ

Важливим фактором регулювання ринкової економіки є фіскальна політика. Фіскальна політика – це сукупність заходів держави у сфері оподаткування та державних витрат. Оподаткування спадщини та окремих елементів його механізму зумовлене реаліями розвитку суспільства.

Вивченню та дослідженню оподаткування спадщини присвячено багато наукових праць відомих українських цивілістів та вчених-фінансистів, а саме: В.Л. Андрущенко, В.П. Вишневський, О.Д. Данілов, Ю.Б. Іванов, С.В. Каламбет, А.І. Крисоватий, І.О. Луніна, І.О. Лютий, А.М. Соколовська, Л.Л. Тарангул, В.М. Федосов, І.В. Шевчук. Проте, за останні 15 років спеціальні монографічні дослідження на тему оподаткування спадщини в Україні не виходили зовсім. Тим часом у

світі відбуваються важливі зміни в оподаткуванні спадщини, що посилює науковий інтерес до даного виду податків в Україні [1, с. 151].

Порядок оподаткування доходу, отриманого платником податку в результаті прийняття ним у спадщину коштів, майна, майнових чи немайнових прав, регулюється Податковим кодексом України, який встановлює різні ставки для оподаткування доходів платника податку, одержаних у вигляді спадщини, залежно від ступеня споріднення спадкоємця із спадкодавцем та резидентського статусу.

З 25 березня набрав чинності Закон України від 23 лютого 2017 року № 1910-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо оподаткування спадщини». Даним Законом встановлені зміни щодо визначення членів сім'ї фізичної особи першого та другого ступенів споріднення, а також щодо оподаткування спадщини за нульовою ставкою у разі успадкування майна цими категоріями осіб. Тепер членами сім'ї фізичної особи першого ступеня споріднення вважаються її батьки, її чоловік або дружина, діти такої фізичної особи, у тому числі усиновлені [4].

Членами сім'ї фізичної особи другого ступеня споріднення вважаються її рідні брати та сестри, її баба та дід з боку матері і з боку батька, онуки.

Тобто за нульовою ставкою податку на доходи фізичних осіб тепер оподатковується спадщина, успадкована членами сім'ї спадкодавця першого та другого ступеня споріднення.

Водночас за ставкою 5 % оподатковується вартість будь-якого об'єкта спадщини, що успадковується спадкоємцями, які не є членами сім'ї спадкодавця першого та другого ступеня споріднення [3].

Якщо об'єкт спадщини успадковується спадкоємцем від спадкодавця-нерезидента або спадкоємцем-нерезидентом від спадкодавця-резидента, застосовується ставка податку на доходи фізичних осіб у розмірі 18% та військовий збір розміром 1,5%. Щодо порядку оподаткування іноземних доходів, то у разі якщо джерело виплат будь-яких оподаткованих доходів є іноземним, сума такого доходу включається до загального річного оподаткованого доходу платника податку – отримувача, який зобов'язаний подати річну податкову декларацію. Проте, згідно з нормами міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, платник податку може зменшити суму річного податкового зобов'язання на суму податків, сплачених за кордоном. Для отримання права на зарахуван-

ня податків та зборів, сплачених за межами України, платник зобов'язаний отримати від державного органу країни, де отримується такий дохід, довідку про суму сплаченого податку та збору, а також про базу та об'єкт оподаткування. Зазначена довідка підлягає легалізації у відповідній країні та відповідній закордонній дипломатичній установі України [5].

Як будь-яке суспільне явище, податок на спадщину має свої позитивні та негативні риси. Саме тому як на користь, так і проти податків на спадщину висуваються аргументи теоретичного та практичного характеру.

До основних недоліків оподаткування спадщини слід віднести такі:

– незначна фіскальна роль податку на спадщину для держави. Основна мета оподаткування спадщини полягає в досягненні соціальної справедливості розподілу суспільних благ шляхом оподаткування найбагатших верств населення;

– відсутність встановленої мінімальної величини спадку, який можна передати неоподаткованим. Без зафіксованого на достатньо високому рівні неоподатковуваного мінімуму, сучасна модель оподаткування спадщини в Україні ще не відповідає світовим стандартам. Адже при існуючому режимі оподаткування спадщини найбільший тягар падає на соціально незахищені, малозабезпечені верстви населення, малий та середній бізнес [6];

– разовий характер платежу, що пов'язано з виникненням обставин, які зобов'язують особу сплатити податки для отримання спадщини;

– механізм оподаткування спадщини, отриманої нерезидентом. Юридичні умови отримання спадщини нерезидентами не уточнені в законодавстві, що значно ускладнює роботу податкової інспекції щодо стягнення податку з таких категорій платників. У ряді випадків у таких платників-нерезидентів з'являється можливість виїхати за межі України не сплативши податок з отриманої спадщини;

– послаблення стимулів до заощаджень. За умов високого рівня оподаткування спадщини, громадяни країни намагаються витрачати свої доходи протягом життя або шукати альтернативні шляхи передачі майна, що не обтяжені податками;

– високий рівень ухилення від сплати податку у зв'язку з заниженням оцінки вартості майна, яке передається у спадщину (при договорі дарування);

– недосконалий механізм впливу на платників податків щодо сплати податкових зобов'язань при одержанні спадщини. Юридичною підставою для вимог із боку податкової інспекції може слугувати лише факт заповнення податкової декларації. У протилежному випадку у державних органів немає ніяких прав щодо стягнення податкових зобов'язань по спадщині;

– загроза передачі спадщини особам, які проживають в країнах з більш сприятливими податковими умовами [2, с. 90].

Проаналізувавши механізм стягнення податків при отриманні особою спадщини, можна зазначити, що законодавство України є досить недосконалим та потребує доопрацювання. Проте, існують переваги оподаткування спадщини, до яких слід віднести:

– відстрочені та розстрочені податкових платежів. Варто пам'ятати, що успадкування – це перехід не лише прав, але й обов'язків від спадкодавця до спадкоємця, тому платник податку має право вимагати відстрочки або розстрочки платежів до бюджету;

– оподаткування сум, отриманих у спадщину згідно з договорами особистого страхування. Тобто при виплаті страхових сум спадкоємцю у результаті смерті страхувальника на страхову організацію покладена роль податкового агента, тобто податок стягується у джерела виплати, а не за результатами декларування;

– даний податок виконує стимулюючу функцію, адже спонукає до

творчої і трудової ініціативи суспільство [7, с. 285].

На нашу думку, податок на спадщину відіграє важливу роль, адже відміна податку сприяла б ще більшому поглибленню соціального розшарування населення.

Отже, оподаткування спадщини як правовий механізм реалізації фіскальної політики характеризується своїми недоліками та перевагами. Особливу увагу при оподаткуванні спадщини необхідно звернути на режим оподаткування деяких категорій власності, особливо бізнесових активів, що має на меті встановлення більших ставок податків. На нашу думку, у випадку передачі власності в результаті спадкування або дарування роль податкового агента визначено дещо не чітко. Логічно було б покласти обов'язки податкових агентів на нотаріусів, оскільки при передачі власності у спадок вони займаються оформленням прав на спадщину, спостерігають за виконанням волі померлого і дотриманням законодавства, здійснюють реєстрацію заповітів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Данілов О. Д. Податки в Україні: навч. посіб. / О. Д. Данілов, М. П. Флісак. – К. : Укрінтеі, 2003. – 348 с.

2. Жук Л.Б. Сучасні тенденції оподаткування спадщини: вітчизняний та зарубіжний досвід. // Право та державне управління. – 2013. – 87–94 с.

3. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо оподаткування спадщини» в ред. від 23.02.2017 року Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2017. – №14, – ст.158.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1910-19

4. Лист Державної Фіскальної Служби України від 14.12.2017. – № 16785/К/99-95-42-02-14 «Щодо оподаткування спадщини, отриманої фізичною особою – резидентом за кордоном»: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sfs.gov.ua/baneryi/podatkovi-konsultatsii/konsultatsii-dlya-fizichnih-osib/72647.html

5. Податковий кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17, – ст. 112.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n4213

6. Спадщина: оформлення та оподаткування // Офіційний портал Державної фіскальної служби України «Вісник». – [Електронний ресурс]. Режим доступу до ресурсу: http://www.visnuk.com.ua/uk/publication/

100004553-spadschina-oformlennya-ta-opodatkuvannya

7. Шевчук І.В. Шляхи зростання фіскального значення оподаткування доходів фізичних осіб // Державний агроекологічний університет, – 2008. – 283-286 с.

Торма Саболч Васильович,
студент групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Мілевська Альона Олександрівна,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу

ОСОБЛИВОСТІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ НОТАРІУСОМ

Вибраний Україною та закріпленний в законах України демократичний напрямок розвитку політичної системи й проголошення України правовою державою передбачає, що українська спільнота нині стоїть на межі політичних і суспільних змін, на межі перетворення на громадянське суспільство, однією з важливих рис якого є загальна повага до прав сім'ї. Однак її рівень захисту в сучасному українському суспільстві є недостатній, про що свідчать численні неправомірні втручання в сферу особистого та сімейного життя.

Проблема охорони та захисту сімейних прав нотаріусом не є новою для юридичної науки, однак ґрунтовні її дослідження не проводилися. У сучасних наукових дослідженнях ця проблема розробляється або вужче, лише щодо окремих її аспектів, або ширше – в контексті загального дослідження особистих немайнових та майнових прав, без урахування особливостей напряму. Тому в сучасній науковій літературі відсутні роботи, в яких ґрунтовно і комплексно висвітлювалися б проблеми цивільно-правового захисту сімейних прав нотаріусом.

Дослідження проблеми захисту та охорони сімейних прав та інтересів були предметом розгляду наступних науковців: С. С. Бичкової, Т. В. Боднар, В. І. Борисової, І. В. Венедіктової, В. П. Грибанова, О. В. Дзери, І. В. Жилінкової, В. В. Баранкової, Є. І. Білозерської, Н. В. Василини, Г. Ю. Гулєвської, Л. В. Єфіменка, Н. В. Карнарук, В. В. Комарова, О. В. Коротюк, В. М. Коссака, В. І. Цікала, С. В. Сеник, Л. С. Сміян, С. В. Хімченко, П. Г. Хоменко, В. М. Черниша, Ю. М. Юркевича.

Під час діяльності нотаріуса в процесі захисту та охорони сімейних прав та інтересів проблемним питанням є розмежування поняття «сімейні відносини» та «відносини, що регулюються сімейним правом» і поняття «члени сім'ї» і «суб'єкти сімейних правовідносин»

- вони не є тотожними хоч і часто переплітаються, в також визначення чіткої межі того, що являється об'єктом охорони і захисту в процесі вчинення нотаріальних дій, з урахуванням того що в реальному житті, учасники сімейних відносин на все життя зберігають за собою по відношенню один до одного статус батька, матері, брата, сестри, доньки, сина, онуки, племінниці тощо [1, с. 60]. Особливістю сімейних відносин є також і те, що відповідно до закону ці права не можуть бути передані іншій особі, тобто у цій конструкції неможливо застосовувати уступку права як це має місце у цивільних правовідносинах.

Отже, об'єктами охорони і захисту в процесі вчинення нотаріальних дій можуть бути сімейні права, які виникають:

- з шлюбного договору;

- з поділу та виділу спільного сумісного майна подружжя та інших членів сім'ї;

- з відносин подружжя та інших членів сім'ї щодо утримання;

- з правочинів, пов'язаних з користуванням та розпорядженням спільним майном подружжя та інших членів сім'ї;

- з відносин визначення походження дитини та ін.

Сімейні права рідко розглядаються без законних інтересів хоч і є самостійними елементами правового статусу особи. Законні інтереси серед інструментів правового регулювання суспільних відносин відіграють поряд з суб'єктивними правами не менш важливу роль. Для учасників правовідносин вони є способами правового забезпечення їх інтересів. Однак ці способи забезпечення не є тотожними. Малько А. В. розглядає законні інтереси як можливість, яка гарантована менше, ніж дозволена поведінка в рамках суб'єктивного права. І навпаки, суб'єктивні права – це прямий дозвіл, на дії, яким протистоїть обов'язок особи на конкретну поведінку[2, с. 22].

Слід зазначити, що наукова класифікація інтересів в сімейному праві на сьогодні не існує, вони досліджуються винятково в сукупності, як група інтересів, опосередкованих суб'єктивними правами окремих суб'єктів сімейних правовідносин – подружжя, батьків, дітей.

Специфіка охорони і захисту нотаріусом сімейних прав та інтересів полягає у реалізації цих завдань насамперед організаційно-правовими механізмами, застосовуваними нотаріусами відповідно до закону, яким притаманні охоронні елементи, адже завдяки вчинюваним нотаріальним діям забезпечується реалізація сімейних прав та інтересів в позитивному розвитку сімейних правовідносин і водночас забезпечу-

ється можливість їх превентивного захисту від загроз порушень у майбутньому, а захисні функції у «чистому вигляді» реалізуються лише певними нотаріальними діями, прямо передбаченими законом

Розглядаючи питання об'єкту охорони і захисту в процесі вчинення нотаріальних дій, слід доповнити це тим, що поняття охорони сімейних прав у зарубіжній практиці не обов'язково лежить в площині його порушення, а навпаки, забезпечення охорони і захисту свого інтересу особа вправі здійснити до його реального порушення. Це пояснюється тим, що застосування конструкції «порушення законних інтересів» є не досить вдалим, оскільки щодо охоронюваних законом інтересів часто йдеться не про порушення, а про вчинення перешкод у реалізації інтересів, вчинення перешкод стосовно реалізації охоронюваних законом інтересів не завжди тягне порушення прав, однак порушення суб'єктивного права водночас створює перешкоди у реалізації спектру охоронюваних законом інтересів[3, с. 102].

Враховуючи вищесказане можна сказати що, сучасні підходи до визначення місця сімейних правовідносин, як одних із видів цивільних відносин, які входять до системи приватного права, дають нам можливість зробити висновок, що сімейні правовідносини, як і цивільні, підлягають охороні і захисту одними і тими ж способами і формами в тому числі через нотаріальні дії. Охорона прав та законних інтересів учасників сімейних відносин – це сукупність правових засобів у сімейному та цивільному праві, які застосовуються з метою недопущення порушення цих прав.

Залежно від виду порушення застосовуються відповідні міри захисту. Способи охорони сімейних прав передбачені сімейним і цивільним законодавством. До способів захисту сімейних прав нотаріусом можна віднести: відновлення порушеного права добровільним виконанням невиконаного обов'язку, визнання права і встановлення правовідношення як засіб захисту в нотаріальному провадженні, зміна правовідношення як спосіб захисту прав та інтересів, припинення правовідношення та його анулювання. Що до особливостей також варто зазначити, що вчиненні нотаріальних дій слід мати на увазі, що сімейне законодавство не в повному обсязі регулює питання, що стосуються, наприклад, майнових відносин батьків і дітей. Якщо певні майнові відносини між батьками та дітьми, іншими членами сім'ї не врегульовані Сімейним кодексом України, то застосовуються норми Цивільного кодексу України, якщо це не суперечить суті сімейних відносин.

Законодавча сфера регулювання нотаріальних дій у сфері захисту та охорони сімейних прав та інтересів потребує деяких змін та доповнень, зокрема надання чіткості поняттям «сімейні інтереси» та «сімейні права» шо в допоможе в безпосередньому захисті прав української сім'ї.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Сімейний кодекс України : Науково-практичний коментар / [за ред.\ І. В. Жилінкової]. – Харків : Ксилон, 2008. – 855 с.

2. Малько А. В. Права, свободы и законные интересы: проблемы юридического обеспечения / Малько А. В., Субочев В. В., Шериев А. М. – М. : Норма: ИНФРА – М, 2010. – 192 с.

3. Венедіктова І. В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві : [монографія] / Венедіктова І. В. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 288 с.

Хоменко Анна Іванівна,
студентка групи ПМЦз-18-2
Навчально-наукового інституту права
Науковий керівник:
Грицюк Ігор Васильович,
к.ю.н., доцент

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ДОГОВОРІВ РОЗДРІБНОЇ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ

Роздрібна купівля-продаж є найпоширенішим видом договору купівлі-продажу, адже його метою є задоволення споживчих потреб населення.

У договорі роздрібної купівлі- продажу, як і в будь- якому договорі є свої особливості, які дозволяють виділити його серед інших цивільних угод.

Головною особливістю цього договору являється те, що він укладається за правилами публічної оферти. Суб'єкти підприємницької діяльності у сфері торгівлі належать до тих суб'єктів сфери обслуго-

вування, які звертаються до всіх з пропозицією (офертою) купити товар на визначених умовах.

Можна сказати, що продавець взяв на себе обов'язок проводити продаж товарів кожному покупцеві, який до нього звернеться, на однакових для всіх покупців умовах, окрім винятків, встановлених законом (ст. 633 ЦК України).

Існує різноманітність способів за допомогою яких можна оформити дану пропозицію. Перш за все це розміщення в каталогах, за допомогою реклами, а також в інших описах товару. Окрім цього здійснити оформлення можна за допомогою демонстрації самого товару або наданням відомостей про цей товар за допомогою опису чи фотознімків у місцях його продажу. Важливу роль відіграє наявність усіх істотних умов, адже за їх відсутності пропозиція укласти договір, яка розміщена у рекламі, каталогах тощо, не буде звернена до невизначеного кола осіб, тобто не вважатиметься публічною офертою (ч. 1 ст. 699 ЦК). [1, с. 152]

Існують інші випадки, коли використовуються інші способи, за яких пропозиція вважається публічною не беручи до уваги, чи вказана ціна та інші істотні умови договору купівлі-продажу. Але існують випадки, коли продавець явно визначив, що його товар не призначений для продажу. Це можуть бути товари, які підтримують художньо-естетичне оформлення торгового залу, вітрини тощо (ч. 2 ст. 699 ЦК.)

До особливостей цього договору, потрібно віднести специфіку предмета договору - товари, які призначаються для особистого, домашнього або іншого використання, тобно які не відносятся до підприємницької діяльності. Цей критерій дає право відокремлювати сферу застосування положень ЦК щодо договору роздрібної купівлі-продажу, наприклад, від відносин договору поставки, адже відносини з приводу товарів, що використовуються тільки для здійснення підприємницької діяльності, не являються предметом регулювання договору купівлі-продажу. [2]

Також характерною ознакою, дивлячись на яку, можна виокремити роздрібну купівлю-продаж, являється й те, що покупець купує не тільки товар, який застосовується для певних цілей, а певну його кількість, яка не перевищує нормально необхідної для свого особистого, сімейного, домашнього чи іншого використання. [3]

Договір роздрібної купівлі-продажу товарів з застосуванням автоматів укладається за загальними правилами, встановленими ст. 655 ЦК України, з доповненнями та окремими винятками.

Особливості цього договору :

1) законодавець передбачає *додаткові вимоги до тієї інформації,* яка має бути надана покупцю. Важливим є те, що володілець автоматів повинний довести покупцеві інформацію про:

- продавця товару, а саме його режим роботи та найменування за допомогою розміщення на автоматі чи надання покупцям іншим чином відомостей;

- дії, які необхідно зробити покупцеві для одержання товару;

2) *інформацію має надати саме володілець автомату.* Володілець автомату і продавець може бути одна й та сама особа (в тому випадку, коли продавець і є власником автомату або його наймачем);

3) *договір вважається укладеним з моменту вчинення покупцем дій, яка потрібна для одержання товару* (тобто це може бути оплата товару, натиснення на кнопки тощо);

4) *відповідальність за невиконання покладених за договором обовязків несе продавець, не дивлячись на те, що* інформація надається володільцем автомату, Отже, якщо покупець не отримує оплачений товар, продавець має на вимогу покупця негайно надати йому цей товар або повернути гроші, які він сплатив.

На даний момент, більшість автоматів оснащена електронною апаратурою, яка відразу надає інформацію про кількість укладених правочинів, сплачених коштів, виданих товарів тощо. Отрімана інформація буде доказом того, що покупець дійсно уклав договір. В інших випадках фактом укладення договору може підтверджуватися за допомогою свідків.

При укладенні договору роздрібної купівлі-продажу сторони мають право встановити в ньому додаткову умову про доставку товару покупцю. Найчастіше таку умову додають при купівлі великогабаритних товарів (наприклад, меблів, холодильників, пральних машин тощо). [4]

Особливістю такого договору є те, що покупець ознайомлюється з товаром у натуральному вигляді. Найчастіше, це відбувається у торговельному (демонстраційному) залі.

Договір роздрібної купівлі-продажу з умовою про доставку товару покупцю є змішаним договором, адже містить в собі елементи

різних цивільно-правових договорів (купівлі-продажу, про надання послуг тощо). В звязку з цим, до цього договору мають застосовуватися правила про договори, елементи яких до нього входять.

Відповідно до ч. 1 ст. 704 ЦК України на *продавця* за договором роздрібної купівлі-продажу з умовою про доставку товару додається ще один *обов'язок, суть якого полягає* у встановленні строку за яким потрібно доставити товар в місце, указане покупцем. В випадку, якщо місце передання товару покупцем не вказане, тоді за місцем проживання фізичної особи- покупця або за місцезнаходженням юридичної особи- покупця. [5, с. 256]

Згідно домовленості між сторонами, *покупцю має доставити* саме обраний ним товар чи таку саму річ, такої самої моделі, кольору тощо.

Доставка товару має здійснюється *за окрему плату,* коли інше не встановлено договором.

Продавцем за договором роздрібної купівлі-продажу має бути лише фізична або юридична особа, яка здійснює підприємницьку діяльність з продажу товарів. [6, с. 41]

Важливою вимогою для заняття торговельною діяльністю є наявність **торгового патенту** у продавця.

Покупцем може бути як фізична, так і юридична особа. Залежно від особливостей певних договорів купівлі-продажу законодавець задає спеціальні вимоги до особи покупця.

Спеціальних вимог до форми договору роздрібної купівлі-продажу законодавець не встановлює. Зобов'язання за цим договором, найчастіше, повністю виконуються сторонами у момент його вчинення. Тому, зазвичай, договір роздрібної купівлі-продажу укладається в усній формі, а покупцеві видається документ, який підтверджує отримання від нього грошей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. // Офіційний вісник України. –2003. – № 11. – С. 461.

2. Закон України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 № 1023-XII, редакція від 03.01.2015 [Електронний ресурс]: [Режим доступу]. - http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12

3. Порядок провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів, затв. По-

становою Кабінету Міністрів України від 15.06.2006 № 833, редакція від 18.04.2013 [Електронний ресурс]: [Режим доступу]. - http://zakon4.rada.gov.ua/laws/ show/833-2006-%D0%BF

4. Правила роздрібної торгівлі продовольчими товарами, затв. Наказом Мінекономіки від 11.07.2003 № 185, редакція від 18.02.2008 [Електронний ресурс]: [Режим доступу]. - http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0628-03

5. Дзюбенко О. Л. Загальна характеристика договору роздрібної купівлі-продажу та його різновидів / О. Л. Дзюбенко // Форум права. – 2013. – № 1. - С. 256-261

6. Вусатий Д. Ю. Система правового регулювання договірних відносин роздрібної купівлі-продажу товарів / Д. Ю. Вусатий // Часопис Академії адвокатури України . - 2014. - Т. 7, № 3. - С. 39-43.

Наукове видання

Серія «Наукові роботи студентів УДФСУ»

ЗБІРНИК СТАТЕЙ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ ДРУГОГО (МАГІСТЕРСЬКОГО) РІВНЯ НАВЧАЛЬНО-НАУКОВОГО ІНСТИТУТУ ПРАВА

У п'яти частинах
Частина 2

Кафедра цивільного права та процесу

Відповідальний за випуск ***Топчій В. В.***

Відповідальний редактор ***Чеховська І. В.***

Форматування та комп'ютерна верстка ***Шамардак Н. М.***

Матеріали друкуються в авторській редакції.

Здано до друку 20.11.2019. Формат 60×84/16.
Папір офсетний № 1. Гарнітура «Times New Roman».
Друк. арк. 18.
Тираж 300 примірників. Замовлення № 837.

Підготовлено до друку Видавничо-поліграфічним центром Університету ДФС України
08200, вул. Університетська, 31, м. Ірпінь, Київська область, Україна

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 5104 від 20.05.2016