

заклучення договору, его правової природи; соотношения порядка и способа заклучення договора; воли и волеизъявления в договоре. Сформулированы выводы и предложения относительно усовершенствования правового регулювання порядка заклучення гражданско-правового договора.

Ключевые слова: заклучение договора, порядок заклучення договора, оферта, акцент.

Summary

Denisiuk V. V. Order of conclusion of civil contract. — Article.

This article covers theoretical and practical issues of legal regulation of order of conclusion of civil contract. Special attention is paid to the issues of notion of conclusion of civil contract, its legal nature; correlation of order and way of conclusion of a contract; will and intention in a contract. The conclusions with regard to improvement of legal regulation of order of conclusion of civil contract have been drawn.

Keywords: conclusion of a contract, order of conclusion of a contract, offer, acceptance.

УДК 347.122

Т. Є. Крисань

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЕЛЕМЕНТІВ МЕХАНІЗМУ ЮРИДИЧНОГО ГАРАНТУВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Правову природу юридичних гарантій цивільних прав необхідно розглядати через механізм їх здійснення, який припускає наявність елементів правового врегулювання цивільних прав фізичних осіб. У даному випадку правове регулювання ми розуміємо в широкому сенсі, тобто з обліком не лише регулювання в законах, але і в підзаконних актах, локальних актах, правочинах; інформування про права, обов'язки, обмеження, відповідальності; безпосереднє здійснення суб'єктом прав, пов'язаних з реалізацією правового статусу, а саме здійсненням цивільних прав; визначення в законах і підзаконних актах державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадовців, громадських об'єднань, юридичних осіб, від дій і рішень яких залежить реалізація цивільних прав; визначення в законах і підзаконних актах конкретних засобів і способів охорони і захисту суб'єктивних прав (в першу чергу таких його елементів, як права і інтереси).

Враховуючи специфіку юридичних гарантій цивільних прав фізичних осіб, слід зазначити, що вони проявляються в кожному елементі цього механізму. Тому дослідження щодо визначення елементів механізму юридичного гарантування цивільних прав є досить актуальною проблемою, має важливе теоретичне і практичне значення.

Метою цієї статті є дослідження загальної характеристики елементів механізму юридичного гарантування цивільних прав.

Для досягнення зазначеної мети були поставлені такі завдання: визначити елементи юридичного гарантування цивільних прав; на підставі проведеного

дослідження сформувані пропозиції щодо удосконалення законодавства у сфері правового регулювання елементів механізму юридичного гарантування цивільних прав.

Законодавче врегулювання суб'єктивних прав ми відносимо до гарантій-умов правосуб'єктності, саме законодавче закріплення прав, свобод, обмежень, відповідальності і інших елементів створює первинні, основні умови реалізації фізичними особами своїх цивільних прав.

Під основними напрямками законодавчого забезпечення суб'єктивних прав ми розглядаємо розвиток, конкретизацію, доповнення цивільно-правових норм, що визначають основні права, обов'язки суб'єкта права, встановлення обмежень і т.д.. Наприклад у рамках врегулювання прав інтелектуальної власності були прийняті норми Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Кримінального кодексу України, а також Кодексу України про адміністративні правопорушення, Закони України «Про авторське право і суміжні права» [1], «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [2], «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [3] тощо.

Конституція України у ст. 54 гарантує кожному громадянину свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності [4]. Окрім цього, держава визнає за кожним право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності, встановлює пряму заборону використання чи поширення вказаних результатів без згоди автора. Усі ці положення дістають свій розвиток у нормах ЦК України, зокрема книзі четвертій, та цілій низці інших актів цивільного законодавства, які регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної, творчої діяльності.

Проте до теперішнього часу у законодавстві є і недоліки, які не дозволяють повною мірою захистити особисті немайнові права інтелектуальної власності. Йдеться про такі проблемні питання у сфері юридичних гарантій саме охорони авторських і суміжних прав від можливих порушень при здійсненні правосуддя, про неузгодженість між окремими нормативно-правовими актами та потребу у створенні палати суддів, які розглядали б виключно питання у сфері інтелектуальної власності.

Зокрема, ще Указом Президента «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» від 27 квітня 2001 року Президент України доручив Кабінету Міністрів України вивчити питання щодо створення спеціалізованого патентного суду [5]. Пропозиції про створення спеціалізованих судів, які б розглядали справи, пов'язані із захистом прав інтелектуальної власності, висловлені у працях В. Є. Макоди [6, 17], Л. Н. Борохович, А. А. Монастирської, М. В. Трохової, Ю. Л. Бошицького, М. К. Галянтича [7, 56; 8, 108; 9, 62; 10, 5] та ін. Вважаємо, що в Україні ефективний судовий захист прав інтелектуальної власності можливий лише у спеціалізованих судах, та саме це стане підґрунтям у реальній реалізації правових гарантій як з матеріального, так і процесуального аспектів.

Згідно з ч. 1 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» перелік способів для усунення наслідків порушення прав авторів передбачено законодавством України. До них належить заборона опублікування творів, їх виконань, постановок, випуску примірників фонограм, відеограм, їх сповіщення, припинення їх розповсюдження, вилучення і навіть знищення примірників творів, фонограм, відеограм, виготовленням і використанням яких порушуються особисті немайнові права авторів та виконавців, а також вилучення предметів, матеріалів, обладнання, за допомогою яких порушення здійснювались (наприклад, лазерні диски, матриці, фотонегативи тощо).

На відміну від українського законодавства, яке дає змогу потерпілому використати для захисту прав тільки способи, передбачені законом, польське законодавство не обмежує способи захисту, які може обрати потерпілий, тобто перелік можливих способів є загалом відкритим. Головне, щоб способи захисту були доцільними і усували наслідки здійсненого правопорушення, але вони повинні також не суперечити нормам закону та засадам суспільного життя. До способів захисту особистих немайнових прав авторів польський закон відносить вимогу повторної публікації чи публічного представлення твору вже без порушення особистих прав автора. Взагалі, за польським законодавством, суд може зобов'язати відповідача здійснити відповідні дії (відповідні обсягу захисту), які буде визнано необхідними для усунення наслідків порушення особистих авторських прав [11, 23]. Наслідки порушення особистих немайнових прав іноді можуть бути усунені різними діями. Польський законодавець перевагу надає потерпілому у виборі цих дій, а суд встановлює їх доцільність і відповідність обсягу захисту.

Захисту прав авторів та виконавців сприяє норма ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», якою передбачено, що судові витрати, понесені автором, та витрати, пов'язані з оплатою допомоги адвоката (чи згідно зі ст. 84 ЦПК [12] і фахівця в галузі права), включаються до розміру збитків, а отже компенсуються потерпілому. Але така норма не передбачає повернення витрат, якщо на платних засадах допомогу надавав не адвокат чи фахівець в галузі права, а інша особа.

Реалізація права на захист у суді відбувається у двох аспектах: матеріальному та процесуальному. Саме юридичні гарантії в процесуальному аспекті потребують належного доопрацювання для можливості захистити права на об'єкти авторських і суміжних прав.

Так, відсутня можливість розгляду цивільних справ у закритому судовому засіданні, які містять відомості, що складають об'єкт авторського права і (або) суміжних прав. Між тим слід враховувати, можливість відтворення, використання об'єктів авторських і суміжних прав під час розгляду цивільних справ без згоди автора, без виплати винагороди. Відповідно до ст. 444 ЦК України твір може бути вільно, без згоди автора та інших осіб, та безоплатно використаний будь-якою особою для відтворення у судовому та адміністративному провадженні в обсязі, виправданому цією метою. У російській літературі існує думка, відповідно до якої, якщо під час судового засідання було відтворено

необнародований твір, а судовий процес при цьому був відкритим, використаний твір не може вважатися обнародуваним, так як не було отримано згоди автора на його відкрите використання [13, 114].

Отже, у зв'язку з цим вважаємо для гарантування належного захисту авторських і суміжних прав від суспільства і учасників провадження, необхідно доповнити Цивільний процесуальний кодекс приписами щодо можливості проведення закритого судового розгляду, в разі якщо відкритий розгляд справи може призвести до розголошення відомостей, що є об'єктами авторського і (або) суміжних прав. А також, врахувати на законодавчому рівні обмеження процесуальних прав осіб, які приймають участь в справі, в тій мірі, в якій це вимагається в цілях охорони авторських і суміжних прав інших осіб. Так, якщо конкретне джерело доказової інформації, наприклад письмовий документ, тільки в частині містить відомості, що складають об'єкт авторського права, відповідно і обмежувати право на ознайомлення, копіювання і т.ін. необхідно тільки в цій частині.

Інформування у своїх правах щодо набуття, охорони, використання та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, а головне, це права, які гарантує законодавство України, є важливим елементом в механізмі юридичного гарантування суб'єктивних прав, що обумовлено низкою причин:

- наявність значної кількості законодавчих актів, що регулюють права інтелектуальної власності;
- недостатня обізнаність, а в деяких випадках взагалі необізнаність у своїх правах щодо набуття, охорони, використання та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності

Це стосується не тільки освіти в галузі інтелектуальної власності, але й просвітницької діяльності в цій сфері, яка передбачає проведення конференцій, семінарів, круглих столів, залучення до розгляду цих питань всіх можливих засобів масової інформації.

Інформування суб'єктів немайнових права, а саме просвітницьку діяльність слід розглядати в якості частини механізму юридичного гарантування їх прав, а не тільки її інформування. Правова просвіта є цілеспрямованою діяльністю по формуванню у споживачів знань про право і правові явища. Саме інформаційно-ознайомлювальна дія на людину відрізняє правову просвіту від інших частин правового виховання, які охоплюють і емоційно-вольовий, ціннісний, світоглядний вплив на людину.

Правова просвіта не обмежується правовим інформуванням. Важливими частинами правової просвіти є також формування певних навичок (наприклад, щодо захисту прав, що особливо важливо для особистих немайнових прав) і шанобливого ставлення до права.

Активну роль у просвітницькій діяльності відіграють також добровільні об'єднання юридичних і фізичних осіб, які створюються для спільного вирішення питань у відповідних сферах суспільних відносин, в тому числі просвітництва у відповідній галузі. Можемо навести як приклад Українську асоціацію власників товарних знаків [14]. Становище, що склалося, обумовлює

необхідність створення єдиної системи правової просвіти, консолідації зусиль органів державної влади, місцевого самоврядування, установ освіти, засобів масової інформації, правоохоронних і контролюючих органів, громадських об'єднань.

Представляється, що важливим елементом механізму юридичного гарантування цивільних прав, разом з інформуванням, повинні стати спрощення процедур, пов'язаних з реалізацією правосуб'єктності, мінімізація бюрократичних бар'єрів. Наприклад, для того, щоб стати учасником програми по отриманню субсидій для придбання житла для молодих людей, необхідно встати на облік в місцевій адміністрації в якості того, що потребує поліпшення житлових умов. При цьому необхідність збирати значну кількість різних документів і підтверджень просто відлякує молодих людей. Спрощення процедур, пов'язаних з реалізацією суб'єктивних прав фізичних осіб, є важливим аспектом їх юридичного гарантування.

Так, для придбання неповнолітньою особою нерухомого майна, як і у випадку такого продажу, слід отримати дозвіл органів опіки та піклування. Стаття 177 Сімейного кодексу України [15] вимагає одержання батьками згоди на вчинення правочинів щодо майна малолітньої дитини та надання дозволу на вчинення правочинів неповнолітньою дитиною саме від органів опіки та піклування.

Згідно з п. 40 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 3 березня 2004 р. № 20/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 3 березня 2004 р. за № 283/8882 [16], у разі укладення правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, у тому числі договорів щодо поділу, обміну житлового будинку, квартири за участю осіб, над якими встановлено опіку або піклування, нотаріус перевіряє наявність дозволу органу опіки та піклування на укладення таких договорів. Між тим отримання такого дозволу не відбувається за принципом мовчазної згоди або принципом єдиного вікна, а потребує певного часу, збирання певного пакета документів, тому, на нашу думку, є необхідність спростити процедуру отримання дозволу органів опіки та піклування в разі покращення майнового стану неповнолітньої особи (наприклад, у разі укладення договору дарування, де обдарованим буде виступати неповнолітня особа), саме це є важливим аспектом юридичного гарантування їх суб'єктивних прав.

В законодавстві необхідно чітко визначити систему засобів і способів охорони і захисту суб'єктивних прав. Особливо важливими є засоби і способи охорони, спрямовані на попередження і профілактику порушень цивільних прав. У разі, якщо уникнути порушення не вдалося, вступає в дію стадія захисту суб'єктивних прав. На наш погляд, захист суб'єктивних прав є одним з основних елементів юридичного гарантування правосуб'єктності.

Враховуючи все вищевикладене, можна зробити висновок, що юридичні гарантії цивільних прав — це складний механізм, що складається з цілого ряду взаємозв'язаних і взаємозалежних елементів.

Таким чином, викладене дає можливість дійти висновку, що серед основних елементів механізму юридичного гарантування цивільних прав можна відмітити: законодавче врегулювання, просвітницька діяльність, безпосереднє здійснення дій по реалізації суб'єктивних прав, визначення в законодавстві засобів і способів охорони і захисту, їх застосування. Ці елементи утворюють єдину цілісну систему.

1. Специфіка юридичних гарантій проявляється в усіх елементах механізму юридичного гарантування.

2. Первинною умовою реалізації цивільних прав є законодавче врегулювання правового статусу, що можна вважати гарантією-умовою його реалізації. Специфіка цієї юридичної гарантії проявляється в особливому предметі регулювання — це майнові і немайнові правовідносини (права інтелектуальної власності, права неповнолітніх, інтереси кредиторів і так далі).

3. Важливою частиною механізму юридичного гарантування є просвітницька діяльність, що обумовлено недостатністю знань і життєвого досвіду у багатьох фізичних осіб. Особливо це стосується недостатності правової інформованості суб'єктів прав інтелектуальної власності. Для цього дієвим є застосування інституту консультативних послуг, адже, наприклад, за допомогою інформаційно-довідкового центру, який може бути створено при Державній службі інтелектуальної власності України, надаватиметься інформація з єдиної бази знань, яка матиме постійний і комплексний характер, що є необхідною умовою ефективності правової просвіти.

4. Захист суб'єктивних прав — найбільш дієва і детально врегульована законодавством частина механізму юридичного гарантування суб'єктивних прав громадян, яка дозволяє застосовувати широку систему засобів і способів.

Література

1. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 груд. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 13. — С. 64.
2. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15 груд. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — С. 32.
3. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15 груд. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — С. 36.
4. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. // Офіційний вісник України. — 2010. — № 72/1. — С. 15.
5. Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні : Указ Президента України від 27 квіт. 2001 р. // Офіційний вісник України. — 2001. — № 18, т. 2. — С. 820.
6. Макода В. С. Правова охорона промислових зразків в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. С. Макода ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2001. — 19 с.
7. Шевелєва Т. Європейські стандарти захисту прав інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 47–57.
8. Борохович Л. Н. Ваша интеллектуальная собственность / Л. Н. Борохович, А. А. Монастырская, М. В. Трохова. — СПб., 2001. — 416 с.
9. Бошицкий Ю. Л. Правовая реформа изобретательства. Проблемы и решения / Ю. Бошицкий. — К. : Наук. думка. 1992. — 118 с.
10. Галантич М. К. Патентний суд України нагальна потреба створення єдиної системи захисту промислової власності // Інтелектуальна власність. — 1999. — № 1. — С. 3–7.
11. Войцеховська А. Особисті авторські права та їх охорона за Польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 20–29.

12. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 берез. 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40 (40-42). С. 1530.
13. Костыкова О. В. Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об авторском праве и смежных правах» / О. Костыкова. — 2005. — С. 114.
14. Захист починається з правової охорони [Електронний ресурс] // Правовий тиждень. — 2009. — № 20. — Режим доступу : <http://www.legalweekly.com.ua/article/?uid=1114>.
15. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січ. 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 21. — С. 135.
16. Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : наказ Міністерства юстиції України від 3 берез. 2004 р. № 20/5 (в ред. від 11 квіт. 2011 р.) // Офіційний вісник України. — 2004. — № 10. — С. 315.

Анотація

Крысань Т. Е. Загальна характеристика елементів механізму юридичного гарантування цивільних прав. — Стаття.

У статті розглядаються юридичні гарантії цивільних прав як складний механізм, який складається з цілого ряду взаємозв'язаних і взаємозалежних елементів.

Ключові слова: елементи, гарантування, цивільні права.

Аннотация

Крысань Т. Е. Общая характеристика элементов механизма юридической гарантии гражданских прав. — Статья.

В статье рассматриваются юридические гарантии гражданских прав как сложный механизм, который состоит из целого ряда взаимосвязанных элементов.

Ключевые слова: элементы, гарантирование, гражданские права.

Summary

Krysan T. E. General characteristic of mechanism of the civil rights legal guaranteeing. — Article.

In the article legal guarantees of the Civil rights are reviewed as compound mechanism, which consists out of the row of interrelated and interdependent elements.

Keywords: elements, guaranteeing, civil rights.

УДК 347.135.224(477)

М. С. Долинська

ОСОБЛИВОСТІ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ ДОГОВОРУ ДОВІЧНОГО УТРИМАННЯ (ДОГЛЯДУ)

Новий Цивільний кодекс України, який був прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 року № 435-ІУ та набрав чинності з 1 січня 2004 року, значно оновив та вніс істотні зміни до договору довічного утримання (догляду) та породжує низку питань, які потребують теоретичного дослідження.

Метою дослідження є: визначити поняття та особливості предмета договору довічного утримання (догляду); з'ясувати права та обов'язки сторін, види забезпечення виконання умов договору.

Дослідженням договорів довічного утримання (догляду) присвятили свої праці українські цивілісти-науковці: О. С. Йоффе, О. М. Великорода, О. І. Дзе-