

Судовому захисту підлягають усі без винятку права, свободи та законні інтереси, що належать біженцям на підставі прямої вказівки Конституції, Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» та інших нормативно-правових актів, у тому числі й міжнародних договорів та угод, так і ті, що не мають нормативного закріплення (але не такі, що не суперечать закону). Закріплене законом право на судовий захист, що має вищу юридичну силу, є безпосередньо діючим незалежно від наявності процедури його реалізації.

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права зобов'язує державу забезпечити кожній особі, права і свободи якої порушено, ефективний правовий захист, навіть якщо це порушення було скоєне офіційними особами. З цього приводу Конституційний Суд України у низці постанов передбачив можливість оскарження в суді рішень та дій (бездіяльності) будь-яких органів державної влади, в тому числі самих судів. Права, які порушені судом не можуть бути вилучені з числа об'єктів судового захисту. Принципового значення набуває правова позиція Конституційного Суду, яка полягала в затвердженні того, що право на судовий захист передбачає право на охорону прав законних інтересів не тільки від свавілля законодавчої та виконавчої влади, але й від помилкових рішень суду.

Право на судовий захист відноситься до числа тих, які не підлягають обмеженню, а обмеження цього права в жодному разі не може бути обумовлено необхідністю досягнення визнаних Конституцією цілей: захисту основ конституційного ладу, моральності, здоров'я, прав і законних інтересів інших осіб, забезпечення оборони країни та безпеки держави.

Право на справедливий судовий розгляд був би ілюзорним у випадку, якщо внутрішня правова система держави дозволить остаточному рішенням суду залишитися невиконаним на шкоду однієї із сторін.

Незважаючи на різноманіття способів захисту прав: визнання права, відновлення положення, яке існувало до порушення права; визнання недійсним акту державного органу або органу місцевого самоврядування; відшкодування збитків; компенсація моральної шкоди; незастосування судом акту державного органу або органу місцевого самоврядування, який суперечить закону, – реалізація біженцями права на судовий захист має ряд проблем, які підлягають вирішенню і не лише на законодавчому рівні, а й на практиці.

ВІТЧИЗНЯНІ НОРМАТИВНІ ТА ПРОГРАМНІ ДОКУМЕНТИ, ЯК ОСНОВА ЗАПОБІГАННЯ ФІЗИЧНОМУ НАСИЛЬСТВУ ЩОДО ДІТЕЙ В СІМ'І ТА ІХ НАУКОВО-ПРАВОВА ОЦІНКА

Беспаль О.Л., викладач кафедри господарсько-правових дисциплін ННІПП НАВС

Питання захисту дітей від фізичного насильства у всі часи розвитку людства носило різну правову оцінку. На сьогоднішній день до такого насильства у всіх країнах світу ставляться однозначно – це злочини, які не знають територіальних меж і вчиняються у всіх країнах світу, і Україна – не виключення. Тому, щоб зрозуміти наскільки ефективно в нашій державі здійснюється боротьба з таким негативним явищем – необхідно здійснити короткий аналіз нормативних та програмних документів, які звертають увагу на захист дітей від фізичного насильства.

Конституція України є основою законодавства України з попередження фізичного насильства, що посягає на життя і здоров'я неповнолітніх (зокрема, це статті 3, 27, 28, 51 та 52). Так, ст. 28 Конституції України закріплює право кожної особи, у тому числі дитини, на повагу до її гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню. Стаття 52 передбачає, що будь-яке насильство над дитиною переслідується законом.

Закон України «Про охорону дитинства» – це спеціальний нормативно-правовий акт, який захищає права дітей та протидіє всім формам насильства

щодо них. Цей Закон визначає охорону дитинства в Україні як стратегічний загальнонаціональний пріоритет і з метою забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, освіти, соціальний захист та всебічний розвиток встановлює основні засади державної політики у цій сфері.

Стаття 10 даного Закону закріплює право на захист дитини від усіх форм насильства, образи, недбалого і жорстокого поводження з нею у тому числі з боку батьків або осіб, які їх замінюють.

Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» визначає правові і організаційні основи попередження насильства в сім'ї, органи та установи, на які покладається здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї. В даному Законі чи не вперше на законодавчому рівні дано визначення «фізичного насильства», під яким розуміється умисне нанесення одним членом сім'ї іншому члену сім'ї побоїв, тілесних ушкоджень, що може призвести або призвело до смерті постраждалого, порушення фізичного чи психічного здоров'я, нанесення шкоди його честі і гідності.

План заходів з проведення Національної кампанії «Стоп насильству!» на період до 2015 року, яким покладено на Міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київську та Севастопольську міські державні адміністрації вчинення конкретних заходів, спрямованих на подолання насильства та забезпечення виконання цього плану заходів. Зокрема, даний План передбачає розроблення програми факультативних курсів, курсів за вибором, спецкурсів з питань запобігання насильству в сім'ї, навчальних програм з питань запобігання насильству в сім'ї для соціальних працівників та інших спеціалістів, які надають соціальні послуги. Забезпечити інформування населення через засоби масової інформації про правові основи запобігання та протидії насильству в сім'ї і види допомоги особам, які потерпають від насильства в сім'ї.

Загальнодержавна програма «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2016 року має на меті об'єднати в єдину систему зусилля держави щодо захисту прав дітей, забезпечення оптимального функціонування цілісної системи захисту прав дітей в Україні відповідно до вимог Конвенції ООН про права дитини та з урахуванням цілей розвитку, проголошених Декларацією тисячоліття ООН, і стратегії Підсумкового документа Спеціальної сесії в інтересах дітей Генеральної Асамблеї ООН «Світ, сприятливий для дітей». Зокрема, в п.1.1. передбачено створення умов для народження здорової дитини, збереження здоров'я кожної дитини протягом усього періоду дитинства

Інструкція щодо порядку взаємодії структурних підрозділів, відповідальних за реалізацію державної політики щодо попередження насильства в сім'ї, служб у справах дітей, центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді та відповідних підрозділів органів внутрішніх справ з питань здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї визначає порядок структурними підрозділами, відповідальними за реалізацію державної політики щодо попередження насильства в сім'ї, службами у справах дітей, центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді та відповідними підрозділами органів внутрішніх справ заходів щодо попередження насильства в сім'ї і механізм їх взаємодії при здійсненні таких заходів.

Отже, можна зробити висновок, що хоча у вище наведених нормативних та програмних документах і достатньо уваги приділено запобіганню насильства в сім'ї, проте, вони носять загальний характер. Тобто спеціальній правовій охороні найменш захищеної категорії потерпілих осіб (дітям), мало приділено уваги. Оскільки через недосконалість законодавства потерпілі особи не зможуть вчасно отримати відповідної допомоги, а винні особи – не будуть нести належної відповідальності. Тому, вкрай гостро постає питання необхідності оптимізації і подальшого вдосконалення, в тому числі й на законодавчому рівні, заходів щодо боротьби з фізичним насильством щодо неповнолітніх.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ БЕЗ ВИНИ ЗА ШКОДУ, ЗАВДАНУ ФІЗИЧНОЮ ОСОБОЮ, ЯКА НЕ УСВІДОМЛЮВАЛА ЗНАЧЕННЯ СВОЇХ ДІЙ ТА(АБО) НЕ МОГЛА КЕРУВАТИ НИМИ

Нємцева А.О., аспірант кафедри цивільного права і процесу НАВС, консультант Інституту законодавства Верховної Ради України.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу НАВС Мироненко В.П.

Відповідно до ст. 1186 ЦК України дієздатна фізична особа, яка завдала шкоди в такому стані, коли не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, не відповідає за завдану шкоду. Наприклад, фізична особа була в стані шоку, сильного душевного хвилювання, раптово втратила свідомість тощо. Така особа не нестиме відповідальності за завдану шкоду, оскільки в її діях відсутня вина.

Доказом відсутності вини є висновок судово-психіатричної експертизи, в якому чітко повинна бути сформульована відповідь на питання: чи міг дієздатний заподіювач шкоди в момент її заподіяння усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними.

У разі підтвердження факту відсутності усвідомлення своєї поведінки (вини), суд звільняє особу від відповідальності за завдану шкоду.

Однак особа не звільняється від відповідальності, якщо вона сама себе призвела до такого стану вживанням алкоголю, наркотичних чи токсичних речовин. За таких обставин вона буде нести відповідальність за завдану іншим особам шкоду на загальних підставах.

Разом з тим, захищаючи насамперед інтереси потерпілого, суд, враховуючи матеріальне становище потерпілого, а також заподіювача шкоди, може постановити рішення про відшкодування шкоди особою, яка не усвідомлювала значення своїх дій, частково або в повному обсязі (ч. 1 ст. 1186 ЦК України).

Слід також зауважити, що не звільняється від відповідальності особа, яка перебувала в стані, коли не усвідомлювала значення своїх дій якщо вона є володільцем джерела підвищеної небезпеки.

На практиці трапляються випадки завдання шкоди особою, яка не усвідомлювала значення своїх дій та не могла керувати ними внаслідок психічного розладу або недоумства, проте не визнана в судовому порядку недієздатною.

Наявність психічного розладу або недоумства свідчить про відсутність в діях такої особи вини, а отже, і про неможливість покладення на неї відповідальності.

Тому, посилаючись на Закон України «Про психіатричну допомогу», а також відповідно до ч. 2 ст. 1186 ЦК України, суду надано право постановити рішення про відшкодування шкоди, завданої такою особою, її чоловіком (дружиною), батьками, повнолітніми дітьми. Але відповідальність зазначених осіб наставатиме тільки за умов: по-перше, ці особи є повнолітніми, дієздатними та працездатними (остання є обов'язковою), оскільки для відшкодування шкоди необхідна наявність певного майна, доходу; по-друге, проживали разом з цією особою (мабуть слід наголосити, що постійно); по-третє, знали про її психічний розлад чи недоумство.

Шкода, завдана недієздатною особою, відшкодовується опікуном або закладом, який зобов'язаний здійснювати нагляд за нею, якщо вони не доведуть, що шкода була завдана не з їх вини. Вина опікуна чи закладу полягає в тому, що вони не здійснювали належний нагляд за недієздатною особою.

Обов'язок цих осіб відшкодувати шкоду, завдану недієздатною особою, не припиняється в разі поновлення її цивільної дієздатності.

На інших осіб, які хоча б тимчасово наглядали за недієздатною особою (домашня робітниця, нянька, сусіди), відповідальність не може бути покладена.

За рішенням суду відшкодування шкоди може бути здійснено (повністю або частково) і за рахунок майна недієздатної особи, якщо опікун помер або його майна недостатньо для відшкодування шкоди.

Шкода, завдана фізичною особою, цивільна дієздатність якої обмежена, відшкодовується нею на загальних підставах.

Шкода може бути заподіяна і особою, яка на момент заподіяння шкоди, перебувала в такому стані, що не розуміла значення своїх дій та (або) або не могла керувати ними. Цей стан може бути викликаний будь-якими причинами (медикаментозним чи іншим отруєнням, психічною або іншою хворобою, стійнінням тощо). За загальним правилом така шкода не відшкодовується, оскільки особа не контролювала свої дії. Виняток становлять випадки, коли така особа внаслідок зловживання спиртними напоями, наркотичними чи психотропними речовинами привела себе в такий стан, що перестала розуміти значення своїх дій. За таких обставин заподіювачі шкоди, навіть якщо вони не розуміли значення своїх дій, відповідають за заподіяну шкоду на загальних підставах.

Водночас, як свідчить практика, бувають випадки, коли особи, які хворіють на психічні захворювання і не розуміють значення своїх дій, не визнаються недієздатними. Тобто з формальних причин у них відсутні опікуни, вони не перебувають під наглядом медичної установи, які б могли контролювати їх поведінку і нести цивільну відповідальність за заподіяну такими особами шкоду.

Тому законодавець з метою захисту інтересів потерпілої особи і з метою посилення нагляду за такими хворими передбачив, що з урахуванням матеріального становища потерпілого та особи, яка завдала шкоди, конкретних обставин справи (наприклад, поведінки чоловіка (дружини), батьків, сина чи дочки, якщо вони проживали разом з цією особою, знали про її психічний розлад або недоумство, але не здійснювали належного догляду за нею і не вживали заходів щодо запобігання шкоді) суд може постановити рішення про відшкодування шкоди частково або в повному обсязі за рахунок майна цих осіб або безпосередньо заподіювача шкоди.

Отже, розглянувши питання щодо відповідальності за шкоду завдану особою, яка не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними, можна зробити висновок, що така особа не може бути суб'єктом цивільно-правової відповідальності, оскільки в її діях (бездіяльності) відсутня вина.

Проте, особа буде нести відповідальність у випадках, коли є володільцем джерела підвищеної небезпеки або довела себе до такого стану вживанням спиртних напоїв, наркотичних засобів, токсичних речовин, тощо.

У разі, якщо особа страждає на психічні розлади, але не визнана в судовому порядку недієздатною, суб'єктом відповідальності будуть особи, які зобов'язані були клопотати в суді про визнання її недієздатною і фактично виконували обов'язки опікуна.

ОСОБИ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ ЗА ГРУПОВИМ ПОЗОВОМ

Миколаєць В.А., ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу НАВС

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу НАВС Чурпіта Г.В.

Відповідно до ч. 1 ст. 26 ЦПК України у справах позовного провадження особами, які беруть участь у справах, є сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб. Крім того ч. 3 ст. 26 ЦПК України містить правову норму, відповідно до якої у справах можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб.

Щодо осіб, які безпосередньо беруть участь у процесі з метою вирішення цивільно-правового спору, то, перш за все, необхідно вести мову про сторін, адже саме сторони є основними суб'єктами позовного провадження. Законом до

сторін віднесено позивача та відповідача, якими можуть бути фізичні та юридичні особи, а також держава.

Позивачем є особа, на захист порушених, невизнаних, оспорюваних прав, свобод та інтересів якої відкривається провадження у справі. Інтерес позивача у справі носить матеріально-правовий характер, оскільки він безумовно заінтересований в позитивному вирішенні спору на його користь, що принесе йому певне благо, а це, в свою чергу, спонукає позивача до певних процесуальних дій для досягнення процесуальної мети – ухвалення судом рішення про задоволення позову.

У справах за груповим позовом на стороні позивача виступає, так звана, множинність осіб, заінтересованих у вирішенні спору. Кількість групи може бути різною, але завжди визначеною. Встановлення всієї кількості групи не є необхідною умовою для пред'явлення позову до суду, вона може бути визначена на стадії провадження у справі до судового розгляду або під час судового розгляду до моменту ухвалення рішення суду.

Цивільне процесуальне законодавство України не обмежує кола осіб, які можуть брати участь у справі за груповим позовом. Водночас, законодавство деяких держав визначає мінімальну кількість осіб, яка є необхідною для пред'явлення групового позову. Так, відповідно ч. 2 ст. 225.10 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації до позову юридичної чи фізичної особи, яка є суб'єктом спірних правовідносин, має приєднатись не менш як п'ять осіб на момент пред'явлення позову до суду. Представницький позов в Англії може бути пред'явлений на захист двох або більше осіб, які виступають на стороні позивача чи відповідача. В США груповий позов може пред'являтися на захист майнових інтересів більше 2 осіб. Груповий позов в Австралії подається для здійснення захисту не менш як семі осіб тощо.

Поряд з позивачем, другою стороною позовного провадження є відповідач – особа, яка на думку позивача порушує, не визнає або оспорує його права, свободи чи інтереси, і, у зв'язку із цим, притягається до участі у цивільній справі для відповіді за пред'явленими вимогами.

Матеріально-правовий інтерес відповідача виявляється в ухваленні судового рішення на його користь, що підтвердить відсутність будь-яких правових обов'язків перед позивачем. Це, у свою чергу, спонукає його до відповідних дій, спрямованих на доведення заперечень проти позову або у створенні перешкод для ухвалення судом рішення про задоволення позову.

Відповідачем у справах за груповим позовом може бути будь-яка фізична або юридична особа, а також держава, яка імовірно своїми діями чи бездіяльністю завдала шкоду позивачу. При цьому, таке порушення прав позивача є лише припущенням, яке повинно бути доведено перед судом.

І хоча ми розглядаємо груповий позов лише як множинність осіб на боці позивача, на стороні відповідача множинність осіб також можлива, проте кількість таких випадків доволі незначна. У разі множинності осіб на боці відповідача буде мати місце пасивна процесуальна співучасть (ч. 1 ст. 32 ЦПК України).

Однією з ознак позовного провадження є наявність спеціальних суб'єктів – третіх осіб як з самостійними, так і без самостійних вимог щодо предмета спору між сторонами. Інтерес третіх осіб має як матеріальний, так і процесуальний характер. Матеріальна заінтересованість третіх осіб полягає у тому, що рішення, ухвалені з приводу спору між сторонами, може порушити матеріальні права третьої особи, а також стати підставою пред'явлення до третьої особи регресного позову. Щодо процесуальної заінтересованості третіх осіб, то вона виявляється у недопущенні ухвалення для них несприятливого рішення.

Участь третіх осіб у розгляді справ позовного провадження за груповим позовом не відрізняється особливостями правового регулювання, яке здійснюється на підставі загальних норм ЦПК України, що визначають правовий статус зазначених суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин.

Процесуальні дії імені сторін та третіх осіб у справах за груповим позовом можуть вчиняти їхні представники. У справах за груповим позовом представником групи позивачів може бути один із співучасників, якому інші

співучасники доручили вести справу у суді, якщо він має повну цивільну процесуальну дієздатність (ч. 3 ст. 32 ЦПК України).

Від процесуального представництва у справах за груповим позовом слід відрізнити захист прав, свобод та інтересів осіб, які беруть участь у справі, органами та особами, яким законом надано таке право. Відповідно до ч. 1, 2 ст. 45 ЦПК України такими органами та особами є: Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, окремі фізичні та юридичні особи. Зокрема, відповідно до ч. 1, 2 ст. 45 ЦПК України, п. 6 ч. 2 ст. 20, ч. 3 ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру», прокурор має право звертатися до суду із позовною заявою про захист прав і законних інтересів особи, невизначеного кола осіб, яку можна вважати одним із різновидів групового позову.

Таким чином, аналіз процесуального статусу осіб, які беруть участь у справах за груповим позовом, дає підстави стверджувати: особливість суб'єктного складу таких справ виявляється у множинності осіб на боці позивача. При цьому представництво інтересів групи позивачів здійснюється, як правило, одним із співпозивачів або прокурором.

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОХОРОНИ ПРАВА НА КОМЕРЦІЙНУ ТАЄМНИЦЮ

Гарарук І.В., здобувач кафедри цивільного права і процесу НАВС

Науковий керівник: к.ю.н, с.н.с, доцент кафедри цивільного права і процесу НАВС Карадій М.І.

Порівняно з іншими об'єктами інтелектуальної власності охорона комерційної таємниці має свої особливості, що дістають вияв в її безстроковості, універсальності об'єкта, спрощеній процедурі набуття та збереження прав на таємницю.

Охорона комерційної таємниці не обмежується будь-яким строком, тобто права інтелектуальної власності на таємницю є чинними протягом усього періоду існування сукупності ознак комерційної таємниці. Тому, на відміну від режиму охорони об'єктів патентного права, що є чинним-протягом строку дії патенту, комерційна таємниця охороняється протягом усього періоду, коли інформація зберігає свою секретність, має комерційну цінність та є невідомою іншим особам. У зв'язку з наведеним слід визнати більш вдалою систему охорони організаційних, виробничих та інших рішень у формі комерційної таємниці, ніж забезпечення їх охорони у формі патентування. При отриманні патенту особа має розкрити сутність свого результату технічної творчості іншим членам суспільства, взамін цього вона отримує виключне, монопол'єне право на використання свого рішення, що посвідчується патентом. Після закінчення строку патенту будь-яка особа вправі використовувати технічне рішення без згоди колишнього патентовласника та без виплати йому винагороди. У випадку охорони технічного рішення у вигляді комерційної таємниці виключне право на її використання має лише володілець такої таємниці протягом строку збереження відомостей про сутність результату своєї творчості у таємниці. Цей строк може значно перевищувати строк дії патенту. Тому за наявності фактичної можливості збереження у таємниці результату технічної творчості обрання форми її охорони у вигляді комерційної таємниці може бути більш привабливим для товаровиробника порівняно з можливістю його патентування.

У світі склалася поширена практика охорони у вигляді комерційної таємниці; як правило, рецептури та технології виготовлення напоїв, лікарських засобів тощо. Слід підкреслити, що охорона технічних рішень у вигляді комерційної таємниці є одним з найбільш давніх способів охорони результатів інтелектуальної діяльності. Секрети виготовлення зброї, керамічного посуду, фарб та барвників у давні часи зберігалися у суровій таємниці та передавалися з покоління в покоління. Тому багато з давніх методів ремісництва залишилися втраченими для нащадків.

Комерційна таємниця є універсальним об'єктом інтелектуальної власності, що охоплює будь-які відомості виробничого, технологічного, організаційного та іншого характеру, що використовуються у діяльності товаровиробників. На відміну від об'єктів патентного права, такі відомості не обов'язково повинні бути результатом творчої діяльності особи. Проте у вигляді комерційної таємниці можуть охоронятися патентоздатні винаходи чи корисні моделі, інформацію про які автор не бажає оприлюднювати невизначеному колу осіб шляхом патентування.

Правова охорона комерційної таємниці є більш спрощеною порівняно з процедурою набуття прав на об'єкти промислової власності. Законодавство не вимагає здійснення патентування чи державної реєстрації прав на таємницю. Достатньо прийняття рішення особою, що володіє комерційно цінною інформацією про збереження у вигляді комерційної таємниці та вжиття нею заходів щодо додержання режиму її секретності. Право на комерційну таємницю також не потребує засвідчення свідоцтвом, патентом чи іншим правоохоронним документом. Достатньо лише факту збереження інформації в секретності та наявності її комерційної цінності.

Частина 2 ст. ЦК України визначає, що комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці. Наразі перелік відомостей, що не можуть охоронятися як комерційна таємниця, закріплений не у законі, а у постанові Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. № 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці». Відповідно до її змісту комерційну таємницю не можуть становити:

- установчі документи, документи, що дозволяють займатися підприємницькою чи господарською діяльністю та її окремими видами;
- інформація за всіма встановленими формами державної звітності;
- дані, необхідні для перевірки обчислення і сплати податків та інших обов'язкових платежів;
- відомості про чисельність і склад працюючих, їхню заробітну плату, а також наявність вільних робочих місць;
- документи про сплату податків і обов'язкових платежів;
- інформація про забруднення навколишнього природного середовища, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоди здоров'ю, а також про інші порушення законодавства України та розміри заподіяних при цьому збитків;
- документи про платоспроможність;
- відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях та інших організаціях, які займаються підприємницькою діяльністю;
- відомості, що відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню.

Будь-яка інша інформація технічного, виробничого, організаційного чи іншого характеру, що зберігається у таємниці та становить чи потенційно здатна становити комерційну цінність, може вважатися комерційною таємницею.

Комерційна таємниця тісно пов'язана з такими видами інформації, як «конфіденційна інформація» та «ноу-хау».

Відповідно до ст. 30 Закону України «Про інформацію» за режимом доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. У свою чергу, інформація з обмеженим доступом за своїм правовим режимом поділяється на конфіденційну і таємну. Конфіденційна інформація являє собою відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. До таємної інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі.

До конфіденційної інформації, що є власністю держави, не можуть бути віднесені відомості: про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту; про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, які сталися або можуть статися і загрожують безпеці громадян; про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення та інші відомості, визначені у ст. 30 Закону України «Про інформацію».

Громадяни, юридичні особи, які володіють інформацією професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого характеру, одержаною на власні кошти, або такою, яка є предметом їх професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого інтересу і не порушують передбаченої законом таємниці, самостійно визначають режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії конфіденційної, та встановлюють для неї систему (способи) захисту.

Отже, поняття конфіденційної інформації є ширшим порівняно з поняттям комерційної таємниці. Конфіденційною інформацією можуть бути будь-які відомості, розголошення яких може завдати шкоди особі, державі або суспільству. Це не обов'язково мають бути відомості, що становлять комерційну цінність. Крім того, суб'єктом права на конфіденційну інформацію можуть бути як фізичні і юридичні особи, так і держава та інші публічно-правові утворення.

Поняття «ноу-хау» тлумачиться законодавством України неоднозначно. У Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» ноу-хау визначається інформація, отримана завдяки досвіду та випробуванням, яка: не є загальновідомою чи легкодоступною на день укладення договору про трансфер технологій; є істотною, тобто важливою та корисною для виробництва продукції та/або надання послуг; є визначеною, тобто описаною досить вичерпно, щоб можна було перевірити її відповідність критеріям не загальновідомості та істотності.

Податковий кодекс України закріплює достатньо широке розуміння ноу-хау як інформації щодо промислового, комерційного або наукового досвіду. Закон України «Про інвестиційну діяльність»¹ визначає ноу-хау як сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навиків та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих.

У сфері юридичної науки також відсутній єдиний підхід щодо розуміння ноу-хау. У більшості випадків під ноу-хау розуміють як технічні, комерційні, фінансові або іншого роду навиків, знання та досвід, що використовується при здійсненні підприємницької діяльності. У цьому аспекті слід підтримати позицію науковців, які обґрунтовують самостійність комерційної таємниці та ноу-хау, різницю в їх змісті та істотних ознаках, та потребу у формуванні окремих режимів їх правової охорони.

ЦИВІЛЬНІ ОБОВ'ЯЗКИ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ІПОТЕЧНИХ УСТАНОВ

Колосінський І.А., здобувач кафедри цивільного права і процесу НАВС

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права і процесу НАВС Братель О.Г.

Одним із елементів цивільних правовідносин є суб'єктивні цивільні обов'язки їх учасників. Традиційно суб'єктивний цивільний обов'язок визначається як міра, або вид і міра, належної поведінки учасника цивільних правовідносин. У науці цивільного права виділяють обов'язки активного і пасивного типу.

Прикладами нечисленних обов'язків спеціалізованих іпотечних установ (далі – СІУ) активного типу можуть слугувати обов'язок відшкодувати власникам структурованих іпотечних облігацій (далі – облігації) номінальну вартість облігацій та грошового доходу в порядку, визначеному Законом України «Про іпотечні облігації» (далі – Закон) та проспектом емісії таких

облігацій (ч. 1 ст. 3 Закону), а також обов'язок відшкодувати управителю всі витрати, пов'язані з проведенням процедури звернення стягнення, у випадку виконання СІУ в повному обсязі зобов'язань за облігаціями після прийняття рішення про звернення стягнення на іпотечне покриття і до його продажу або передачі іншій особі (ч. 2 ст. 11 Закону).

В цілому законодавство передбачило досить малу кількість активних обов'язків СІУ. Це можна пояснити застосуванням норми цивільного права про покладання виконання зобов'язання на третю особу. Такими третіми особами, передбаченими Законом, є обслуговуюча установа та управитель іпотечного покриття облігацій (далі – управитель). Саме на обслуговуючу установу покладено виконання таких основних обов'язків СІУ, що має статус кредитора у відносинах із боржниками за договорами про іпотечний кредит, як приймання від боржників платежів та виконання обов'язків іпотекодержателя за іпотечними договорами (п. 1 та п. 6 ч. 1 ст. 9 Закону). На управителя покладено виконання таких основних обов'язків СІУ, що має статус боржника у відносинах із кредиторами за облігаціями, як розподіл грошових доходів, отриманих від боржників за договорами про іпотечний кредит, між власниками облігацій (п. 5 ч. 1 ст. 22 Закону).

На управителя також покладено виконання тих зобов'язань, які виконувала б СІУ якби особисто виконувала зобов'язання емітента облігацій. Вони впливають із договорів, які управитель повинен укласти згідно Закону, а саме: договір на депозитарне обслуговування із депозитарієм (ч. 8 ст. 4), договір про обслуговування іпотечних активів із обслуговуючою установою (ч. 3 ст. 9), договір про проведення перевірки іпотечного покриття із (аудиторського фірмою) аудитором (ч. 7 ст. 19).

Прикладами обов'язків СІУ пасивного типу є заборона на розпорядження іпотечним покриттям в інший спосіб, крім вчинення дій, спрямованих на виконання зобов'язань за відповідним випуском облігацій, на відчуження, передачу у заставу або іншим чином обтяження іпотечних та інших активів, включених до складу іпотечного покриття, якщо тільки стосовно відповідних іпотечних активів не прийняте рішення про їх заміну відповідно до цього закону (ч. 6 ст. 8 Закону).

Разом з поняттям обов'язку сучасні правові системи і цивілістична наука отримали від римського права і класифікацію підстав виникнення обов'язків. Аналіз визначеного Законом виключного виду діяльності СІУ дає можливість прийти до висновку про обмеження ним підстав виникнення їх цивільних прав та обов'язків. Крім цього, закон містить обов'язок СІУ укласти лише такі договори: договір про управління іпотечним покриттям з управителем іпотечного покриття структурованих іпотечних облігацій (ч. 3 ст. 15 та ч. 3 ст. 22) та договір про управління іпотечним покриттям з новим управителем у разі прийняття рішення про ліквідацію юридичної особи – управителя, (ч. 2 ст. 23). З цього випливає висновок про недоцільність набуття СІУ недоговірних правомірних зобов'язань, у тому числі публічно обіцяти винагороду (як за результатами конкурсу, так і без оголошення конкурсу), вчиняти дії в майнових інтересах іншої особи без її доручення.

Законом передбачена застава іпотечного покриття облігацій та чітко визначено основні її субінститути, що містяться в ЦК України та в Законі України «Про заставу», а саме: предмет застави (п. 5 ч. 1 ст. 1), підстава виникнення застави (ч. 1 ст. 8), зобов'язання, яке забезпечене заставою іпотечного покриття (ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 8), заміна предмету застави (ч. 2 ст. 19, ч. 1 ст. 8), наступна застава (ч. 1 ст. 8), звернення стягнення на предмет застави (п. 2 ч. 4 ст. 26), реалізації предмета застави (п. 2 ч. 4 ст. 26), припинення права застави (ч. 1 ст. 12). У випадку із власниками облігацій знаходить своє повне підтвердження висловлена в юридичній літературі думка про привілейоване становище окремих учасників цивільного обороту. Це відбувається тому, що права та охоронювані законом інтереси власників облігацій захищено більш надійно ніж інших кредиторів СІУ, чому сприяє застава іпотечного покриття облігацій.

ЗАХИСТ ПРАВ ПОТЕРПІЛИХ НА ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ДИКИМИ ТВАРИНАМИ

Крушельницька Г.Л., ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу НАВС

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права і процесу НАВС Пилипенко С. А.

У зв'язку із збільшенням кількості диких тварин, що знаходяться у власності громадян і юридичних осіб, почастишали випадки заподіяння ними шкоди життю, здоров'ю та майну громадян, а також зросла кількість позовів до суду про відшкодування шкоди, завданої тваринами. Тому актуальним є питання про відповідальність за шкоду, завдану тваринами, які законодавством України віднесені до джерел підвищеної небезпеки.

У площині цієї проблеми лежить питання про захист прав потерпілих, яким було завдано шкоди дикими тваринами, що утримуються особами, яким вони належать на певній правовій підставі або знаходяться у стані природної волі.

Так, відповідно до ст. 1187 ЦК України одним із видів діяльності, що становить джерело підвищеної небезпеки є діяльність, пов'язана з утриманням диких звірів, службових собак, собак бійцівських порід, що створює підвищену небезпеку для особи, яка цю діяльність здійснює, та інших осіб. Шкода, завдана джерелом підвищеної небезпеки, відшкодовується особою, яка на відповідній правовій підставі (право власності, інше речове право, договір підряду, оренди тощо) володіє об'єктом, утримання якого створює підвищену небезпеку. Водночас, ЦК України не роз'яснює, у чому полягає діяльність з утримання перерахованих видів тварин, та чи передбачено можливості відшкодування шкоди, завданої дикими тваринами, що знаходяться у стані природної волі.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ здійснив узагальнення судової практики розгляду судами цивільних справ про відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки у 2010-2011 роках, у якому звернув увагу на те, що дикі звірі є джерелом підвищеної небезпеки лише за умови їх перебування у володінні людини. Відмовляючи у задоволенні позовних вимог з відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої дикими тваринами, які перебувають у стані природної волі, суди виходять із положень ст.ст. 1166, 1167 ЦК України, відповідно до яких дикі тварини, що перебувають у стані природної волі, належать до природних ресурсів загальнодержавного значення та в межах території України є об'єктами права власності українського народу, від імені якого права власника диких тварин здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України.

Водночас, суди не вказують, чи може особа, майну якої було завдано шкоду дикими тваринами у такому випадку звернутися до суду із позовом про відшкодування шкоди до органу місцевого самоврядування чи органу державної влади, що здійснюють право власності на тварин від імені Українського народу. Адже у ст. 1187 ЦК України йдеться саме про утримання диких тварин (службових собак, собак бійцівських порід) як вид діяльності, що становить джерело підвищеної небезпеки. Проте термін «утримання» повністю не відображає існуючі форми володіння тваринами.

Законодавчого визначення терміну «утримання тварини» не існує, проте з етимологічної точки зору, «утримувати» означає забезпечення кого-небудь засобами до існування; доглядати, годувати (тварин) де-небудь. За відсутності відповідного розтлумачення з боку законодавця, можна дійти висновку, що мова йде про утримання тварини саме з точки зору забезпечення можливості її існування (харчування, лікування тощо), а не про право власності на тварину на відповідній правовій підставі.

Відповідно до ЦК України, шкода, завдана джерелом підвищеної небезпеки, відшкодовується особою, яка на відповідній правовій підставі (право власності, інше речове право тощо) володіє твариною, утримання якої створює підвищену

небезпеку. Проте дикі тварини, які знаходяться у стані природної волі, ніким не утримуються, тобто не забезпечуються харчуванням та будь-якими іншими засобами до існування, отже діяльності, що становить джерело підвищеної небезпеки щодо диких тварин у стані природної волі не здійснюється. Більше того, на нашу думку, такі тварини за своєю правовою природою є безхазайними речами, які не мають власника, а власність Українського народу означає саме державний суверенітет та право й обов'язок здійснювати охорону фауністичного фонду як цінного природного ресурсу. Водночас, аби захистити права потерпілих, яким було завдано шкоди безхазайними дикими тваринами, ми пропонуємо визнати таку подію непереборною силою, адже дика тварина у стані природної волі нікому не підконтрольна, а її напад на людину чи її майно є об'єктивним явищем, що не залежить від волі, свідомості та бажання людини. У зв'язку із цим, доцільно надати право потерпілим на часткове відшкодування державою шкоди, завданої каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я внаслідок нападу диких тварин у стані природної волі (непереборної сили) в порядку ч. 3 ст. 1166 ЦК України.

При цьому, коли дика тварина переходить у володіння людини, дії тварини повинні нею контролюватися, і у такому випадку, якщо шкода все ж була спричинена, вона може розглядатися як шкода, заподіяна джерелом підвищеної небезпеки і має бути відшкодована в порядку ст. 1187 ЦК України.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ТОРГІВЕЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВОВІДНОСИН МІЖ УКРАЇНОЮ ТА КУБОЮ

Ланцева К.В., здобувач кафедри цивільного права і процесу НАВС

Впродовж 2011-2012 рр. відбулося певне пожвавлення українсько-кубинського торговельно-економічного співробітництва. Водночас, складний стан кубинської економіки, наслідки понад 50 річної блокади з боку США та стихійних лих, які спіткали Кубу у минулі роки, нерозвиненість фінансових інституцій цієї карибської країни негативно впливають на умови ведення співпраці у зазначеній сфері. Протягом 2012 року пріоритетна увага у розбудові взаємних відносин в економічній сфері приділялась виконанню плану заходів за результатами державного візиту Президента України В.Ф.Януковича, який відбувся 20-23 жовтня 2011 року.

З метою просування економічних інтересів нашої держави в регіоні Латинської Америки в 2013 році заплановані візити до Куби українських делегацій Міністерства енергетики та вугільної промисловості, Національного банку України та Міністерства охорони здоров'я України.

Зазначені візити мають на меті сприяти започаткуванню нових проектів у галузі енергетики, медицини, фармацевтики, активізації взаємин між зовнішньополітичними відомствами України та Куби, налагодженню співпраці між банківськими структурами двох держав.

Головними напрямками співпраці України з Кубою в економічній сфері є наступні: торговельно-економічне співробітництво, співпраця у хімічній, машинобудівній (вантажівки, трактори), авіаційній, медичній, фармакологічній, гірничо-видобувній, енергетичній сферах та у галузі сільського господарства.

Одним з найбільших спільних українсько-кубинських проектів у машинобудівній галузі на сьогоднішній день є проект між офіційним представництвом ПАТ «АвтоКрАЗ» на Кубі та кубинською фірмою СОМЕК в м. Сієнфугос, з ремонту та модернізації автотехніки сімейства «КрАЗ».

Проект модернізації автомобілів КрАЗ, що реалізувався в рамках контракту адміністрування (зараз проводиться робота щодо переходу на контракт технічної підтримки), є локомотивом у двосторонніх торговельних відносинах та вивів ПАТ «АвтоКрАЗ» на провідне місце по обсягам постачання продукції на Кубу серед інших українських експортерів. Крім того, ПАТ «АвтоКрАЗ» є

першим та єдиним серед українських підприємств, що працюють на Кубі і уклало контракт адміністрування з кубинським підприємством.

В зв'язку цим, актуальним залишається питання регулювання правовідносин з іноземним елементом. Конституція України, статті якої гарантують забезпечення, охорону і захист прав і свобод людини, у статті 26 закріплює наступне положення, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

Іноземці та особи без громадянства, які перебувають під юрисдикцією України, незалежно від законності їх перебування, мають право на визнання їх правосуб'єктності та основних прав і свобод людини (частина друга статті 3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»).

Згідно зі статтею 410 ЦПК іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, іноземні держави (їх органи та посадові особи) та міжнародні організації мають право звертатися до судів України для захисту своїх прав, свобод чи інтересів.

Частиною національного законодавства України є чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (стаття 9 Конституції України). Чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства (частина перша статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України»).

До міжнародних угод, якими врегульовано правила міжнародного цивільного процесу, належать двосторонні та багатосторонні договори, підписані Україною, та угоди колишнього СРСР, які зберігають юридичну силу для України.

Україна є учасницею окремих міжнародних договорів, якими скасовано будь-яке додаткове засвідчення офіційних документів, що подаються до установ держав-учасниць такого договору.

На сьогодні діють договори про правову допомогу між Україною та Республікою Білорусь, Азербайджанською Республікою, Республікою Узбекистан, Російською Федерацією, Республікою Казахстан, Республікою Таджикистан, Республікою Вірменія, Киргизькою Республікою, Республікою Молдова, Грузією, Туркменістаном, Литвою, Естонією, Латвією, Чехією, Угорщиною, Польшею, Монголією, В'єтнамом, Македонією, Іраном, Болгарією, Кубою, КНР тощо.

Під дійсністю документів у згаданих договорах передбачається наступне: документи, складені або засвідчені відповідною установою однієї з Договірних Сторін, скріплені печаткою та засвідчені підписом компетентної особи, мають силу документа на території другої договірної сторони без будь-якого іншого засвідчення. Це стосується також копій та перекладів, засвідчених відповідним органом. Документи, що на території однієї з договірних сторін визнаються офіційними, вважаються такими ж і на території другої договірної сторони.

Встановлення і застосування змісту іноземного права – це правозастосовний процес, який здійснюється судом на підставі та в межах національного права згідно із загальновизнаними принципами міжнародного права, такими, як: суверенна рівність держав, самовизначення, невтручання у внутрішні справи.

При виникненні правовідносин між Україною і Кубою у різних сферах торгівельно-економічного співробітництва, безперечно виникатимуть і спірні з правової точки зору ситуації, непоодинокими можуть стати випадки захисту сторонами своїх прав та інтересів у судовому порядку.

Розгляд цивільних справ з іноземним елементом здійснюється за «законом суду», тобто юридичною підставою застосування іноземного права на території України є норми ЦПК, Закон України «Про міжнародне приватне право» тощо.

Норми права інших держав суд застосовує у разі, коли це встановлено законом України чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (частина шоста статті 8 ЦПК). Застосування права іноземної держави охоплює всі його норми, які регулюють відповідні правовідносини. Застосування норми права іноземної держави не може бути обмежене лише на тій підставі, що ця норма належить до публічного права (стаття 6 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

Оскільки суд зобов'язаний застосовувати норми іноземного права, то встановлення ним іноземного права здійснюється *ex officio*, суд використовує наступні способи здобуття інформації про іноземне право: 1) власне з'ясування змісту іноземного права суддею, у провадженні якого є справа; 2) використання експертних висновків; 3) дипломатичний порядок отримання такої інформації; 4) офіційний запит через Міністерство юстиції; 5) отримання довідок через систему правової допомоги; 6) обмін правовою інформацією; 7) безпосередні зносини судів різних держав та з іншими компетентними органами; 8) встановлення іноземного права сторонами тощо.