

ЛІТЕРАТУРА:

1. Решетникова И. В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс // Медиация и право. Посредничество и примирение. 2007. № 2 (4). С. 53.
2. Авимская О. В. Принципы медиации (посредничества) // Медиация и право. Посредничество и примирение. 2009. № 5. С. 155.
3. Яковлев В. Ф. Закон свободного применения // Медиация и право. Посредничество и примирение – 2006. – № 1. – С. 13.
4. Гвоздарева М. В. Посредничество как метод альтернативного разрешения корпоративных конфликтов : автореф. дис. ... канд. соц. наук : 22.08.08. Москва. – 2006. – 16 с.
5. Ульянова Г.О. Актуальні питання запровадження медіації у сфері права інтелектуальної власності // Південноукраїнський правничий часопис Одеського державного університету внутрішніх справ.- 2010.- випуск №3 – с.66-68
6. Rabinovich-Einy O., Katsh E. Technology and the Future of Dispute Systems Design // Harvard Negotiation Law Review. 2012. Vol. 17. – P. 151, 171.
7. Диалог о методах онлайн разрешения споров: VII Петербургский Международный юридический форум. Круглый стол на тему «Альтернативные способы разрешения споров и цифровое правосудие» // Вестник Федерального института медиации. – №2-3. – 2017. – С. 10-20.
8. Rule C., Rogers V., Duca L. D. Designing a Global Consumer Online Dispute Resolution (ODR) System for Cross-Border Small Value – High Volume Claims – OAS Developments // Uniform Commercial Code Law Journal. 2010. Vol. 42. P. 3.

Ключові слова: медіація, стандарти, дослідження, врегулювання конфлікту, механізм захисту.

Keywords: mediation, standards, research, conflict resolution, defense mechanism.

*Данильченко Олена Валентинівна,
старший викладач кафедри загальнотеоретичної, конституційної та
цивільної юриспруденції Миколаївського інституту права Національного
університету «Одеська юридична академія»*

ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА : ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТУ

Адаптуючи українське законодавство до права Європейського Союзу, Україна, як держава, що прагне бути правовою, соціальною державою визнає людину найвищою цінністю. Без визнання особистих прав людини, без

створення умов щодо їх реалізації та дієвого захисту, ніяка правова держава не може бути побудована. Усвідомлення суспільством загальнолюдських цінностей є запорукою розбудови демократичної, соціальної, правової держави, де гарантується здійснення, охорона і захист цих прав.

Проблема сучасного українського суспільства полягає у тому, що воно «ніби» прагне у Європу, а всім своїм єством живе у радянському минулому. Мало проголосити на законодавчому рівні повагу до людини, до її особистості, значно складніше втілити це у реалії сьогодення. Ми дуже важко сприймаємо європейську толерантність і чомусь зводимо її тільки до нетрадиційної сексуальної орієнтації, скептично ставимося до інклюзії, мабуть звикли до того, що особи з особливими потребами в нашому суспільстві приречені були сидіти у неприлаштованих до їх потреб будинках, з яких самотійно не можна вийти і сьогодні, побудовані пандуси в нас для виду, практично ними користуватися майже неможливо, не говорячи про громадський транспорт.

Вчені, які досліджують особисті немайнові права фізичної особи шукають шляхи подолання правового нігілізму, що панував значний час. Проте досягненням є те, що на законодавчому рівні держава визнала людину соціальною цінністю, а також усвідомлення що особа може сама визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя і у разі порушення особистого немайнового права – форму і спосіб його захисту.

Залишилося втілити в життя гасло : «не людина для держави, а держава для людини».

Теоретичні розробки вчених – цивілістів стосуються, як правило, визначення поняття особистих немайнових прав, захисту цих прав. Дослідженням природи особистих немайнових прав, їх класифікації присвячені роботи Булеци С.Б., Красицької Л.В., Стефанчука Р.О., Сліпченко С.О., Спасибо-Фадєєвої І.В., Пунди О.О. Мікуліної М.М. та інших. Щодо практики, якщо взяти до уваги статистичні дані Верховного суду, то можна зробити висновок, що суди розглядають спори тільки щодо захисту честі та гідності, ділової репутації, а інші особисті немайнові права в нашому суспільстві не порушуються.

Цивілісти одностайні в твердженні, що особисті немайнові права є природними, невідчужуваними і абсолютними. Виникають, вони, як правило, в особи від народження і припиняються її смертю.

Поряд зі сталими вже у цивілістичній науці ознаками особистих немайнових прав як абсолютних і невідчужуваних, таких, що позбавлені економічного еквіваленту, сучасні дослідники останніх років виділяють такі ознаки як: основоположність, невід’ємність та природність. Так Кожан В.В.

стверджує : «Основоположність особистих прав характеризує їх як основу для інших прав, їх первинність. Природність полягає в належності таких прав людині від народження чи, навіть, з моменту зачаття. Невід’ємність особистих прав полягає в неможливості позбавити особу таких прав [1].

Мікуліна М.М. доводить, що «підґрунтям інституту природних особистих немайнових прав є право на життя, а інші права тісно пов’язані з самим життям людини, тобто свідчать про можливість фізичного існування людини» [2].

Сам законодавець поділив особисті немайнові права на дві групи: ті, що забезпечують природне існування людини, і ті, що визначають її суспільне життя. В цій класифікації знаходить своє втілення усвідомлення дуалістичної природи людини : прагнення до індивідуальності і потреба життя в соціумі, де особистість може бути визнаною.

Частина. 2 ст. 3 Конституції України головним обов’язком держави Україна визначає утвердження і забезпечення прав і свобод людини. Вкрай важливим для українського суспільства є утвердження європейських цінностей щодо стандартів прав і свобод особи, їх охорони і захисту. Законодавство України покладає на органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування у межах своїх повноважень, якими вони наділені відповідно до Конституції України та інших законів, забезпечувати здійснення фізичною особою своїх особистих немайнових прав. Важливою оцінкою діяльності держави, ефективності існуючого в ній правопорядку є забезпечення, насамперед, особистих немайнових прав, які є фундаментальними правами людини і становлять сутнісну основу як кожної особи (індивіда), так і суспільства в цілому [3, с. 607].

Не можна не погодитися з думкою Сліпченко С.О. про те, що охорона немайнового права має на меті забезпечити його здійснення, не допустити його порушення [4].

На думку Стефанчука Р.О. здійснення особистих немайнових прав повинно відбуватись за системою принципів, яка носить складний трирівневий характер та містить у собі: 1) загальноправові (конституційні) принципи; 2) загальні цивільно-правові принципи; 3) спеціальні принципи здійснення особистих немайнових прав. До спеціальних принципів здійснення особистих прав він відносить: а) принцип невідчужуваності особистих немайнових прав; б) принцип спрямованості здійснення особистих немайнових прав з метою задоволення фізичних (біологічних), духовних, моральних, культурних чи соціальних потреб; в) принцип первинності здійснення особистих немайнових

прав, який означає, що в разі конкуренції суб'єктивних цивільних прав первинність у здійсненні повинна надаватись тим суб'єктивним цивільним правам, об'єктами яких є немайнові блага, що становлять вищі соціальні цінності; г) принцип самостійності здійснення особистих немайнових прав [5, 25с].

Щодо здійснення особистих немайнових прав, то Стефанчук Р.О. вважає, що під поняттям «здійснення особистого немайнового права» треба розуміти усі можливі види поведінки носія відповідного суб'єктивного цивільного права, які спрямовані як на реалізацію окремих повноважень, що становлять зміст цього права, так і на здійснення цього права в цілому, що може відбуватись у визначеній законодавством формі [5, с. 26].

Пунда О.О. у дисертаційному дослідженні на здобуття ступеня доктора юридичних наук ставить до розв'язання проблеми адміністративно-правового регулювання здійснення особистих немайнових прав. Автор досліджує поняття та види особистих немайнових прав, правові засади їх адміністративно-правового регулювання, принципи державної політики у сфері забезпечення здійснення особистих немайнових прав.

Особливості здійснення особистого немайнового права обумовлені характером і змістом цього права. Так, якщо проаналізувати ст. 281 ЦК України, можна зробити висновок, що назва статті і її зміст не співпадають. Стаття не містить визначення права на життя, не розкриває його зміст, законодавець констатує, що це право є невід'ємним і особа не може бути позбавлена життя. Цю невизначеність спробували усунути науковці.

Булеца С.Б. пропонує розглядати право на життя як сукупність чотирьох елементів: право – користування, право-поведінку, право – вимогу та право-претензію. Право на життя вона характеризує «як закріплена нормами права можливість вимагати від інших суб'єктів не порушувати це право та звертатися у випадку порушення його за захистом до органів державної влади і судових органів» [5 с.11].

Ромовська З. В. вважає, що потрібно говорити про недоторканість життя, а не про право на життя. [6, с. 71].

Щодо таких положень цієї статті, як право на участь в медичних дослідженнях лише повнолітніх, дієздатних осіб, за їх власним бажанням, стерилізація, штучне переривання вагітності, застосування допоміжних репродуктивних технологій, то вони є зайвими у цій статті. На нашу думку їх потрібно виділити в окремі норми – щодо репродуктивних прав – право на материнство і батьківство, щодо участі у медичних дослідженнях, визначити як право особи на розпорядження своїм здоров'ям.

Зміна у свідомості людини, створення умов у суспільстві, де народження дитини є справою не тільки родини, а є реальна допомога держави : розвиток економіки, медицини, соціальної сфери. В здійсненні особистого немайнового права не місце забороні, не випадково концепт приватного права розглядається в контексті менталітету, цивілізаційного та культурного розвитку. Не останнє місце у цьому процесі займає виховання : шанобливе ставлення до свого життя і чужого, інформування про наслідки нехтування правил нормального способу життя тощо.

Право на захист особистого немайнового права виникає у особи у випадках порушення цього права, його невизнання або його оспорювання. Вибір способу захисту залежить від характеру суб'єктивного права і бажання особи. Сам захист полягає у вчиненні управомоченою особою дій спрямованих на поновлення права, припинення дій, що порушують право, відшкодування моральної шкоди.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кожан В.В. Особисті права та свободи людини: загальнотеоретичне дослідження / дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, Львів. – 2018 р.
2. Мікуліна М. М. Право на життя як складові приватності фізичної особи / М. М. Мікуліна // Часопис Національного університету «Острозька академія». Сер. «Право». – 2013. – № 1 (7). – С. 1–14
3. Данильченко О.В. Цивільно-правовий захист немайнових прав фізичної особи за законодавством України // Данильченко О.В. Молодий вчений № 5(57) травень 2018, – С.603-607
4. Сліпченко С.О. Вчення про особисті немайнові права // file:///C:/Users/Admin777/Documents/захист%20цивілю%20прав/особисті%20немайнові.pdf
5. 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 / автореферат дис.... на здобуття наук. ступ. к.ю.н, Одеса. – 22с.
6. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві України // Автореферат дисертації на здобуття наук. ступ. – К. – 2007. – 41с / file:///C:/Users/Admin777/Documents/дисертац/stefan4uk.pdf
7. Ромовська З. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс : підручник. – К. : Атіка, 2005. – С. 71.
8. Цивільний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України, 2003. – № 40-44. – Ст. 356

Ключові слова: суспільство, немайнові права, забезпечення прав, принципи, свідомість.

Keywords: society, non-property rights, rights, principles, consciousness.

*Байталюк Дарія Русланівна,
асистент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В УКРАЇНІ

На сьогоднішній день законодавство України встановлює такі способи забезпечення виконання зобов'язань як неустойка, порука, гарантія, застава, притримання та завдаток. У той же час, існуючі на сьогодні механізми забезпечення, які є досить застарілими, не дозволяють у повній мірі захистити інтереси позикодавця та забезпечити дотримання його прав та інтересів.

Внаслідок відбулося перевантаження та неефективна робота державної виконавчої служби і широке застосування неофіційних засобів стягнення боргів за межі, а в певних випадках і поза межею законності. Фактично, що стосується кредитних договорів та договорів позики, то на практиці застосовується порука та застава (іпотека). При цьому законодавство, що регулює найбільш поширений засіб забезпечення виконання зобов'язань, – заставу – на практиці є досить неефективним.

Фактично, законодавець вирішив удосконалити процедуру забезпечення виконання зобов'язання, та захистити права сторін боргових зобов'язань. Але чи дійсно такий варіант буде ефективний на практиці, поки не відомо, так як існує величезна кількість нюансів, які будуть вирішені лише після того як інститут довірчої власності запрацює на практиці. У той же час ряд Європейських країн, використовують крім застави також інший та більш ефективний спосіб забезпечення, а саме, **довірчу власність**, адже саме такий вид забезпечення зобов'язання був відомий ще у римському праві та був історично першою архаїчною формою застави. Право довірчої власності – це одночасно і вид забезпечення виконання зобов'язання і особливий вид права власності.

Разом з тим, правом довірчої власності може забезпечуватись тільки зобов'язання за кредитним договором та договором позики, шляхом укладення у письмовій формі договору про встановлення довірчої власності (має бути посвідчений нотаріально, якщо в довірчу власність передається нерухоме майно), за яким одна сторона (довірчий засновник) передає майно другій стороні (довірчому власнику) для забезпечення зобов'язання боржника за