НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА

ЄВРАЗІЙСЬКА АСОЦІАЦІЯ ПРАВНИЧИХ ШКІЛ ТА ПРАВНИКІВ

Міжнародна наукова конференція
XVIII
ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ
MMII
NEMO DOCTUS MASCITUR

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез
Міжнародної наукової конференції
«Вісімнадцяті осінні юридичні читання»
(м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року)

Національна академія правових наук України
Хмельницький університет управління та права
імені Леоніда Юзькова
Євразійська асоціація правничих шкіл та правників

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез
Міжнародної наукової конференції
«Вісімнадцяті осінні юридичні читання»
(м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року)

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ
2019

УДК 34

А 43

А 43 Актуальні проблеми юридичної науки : збірник тез Міжнародної наукової конференції «Вісімнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2019. 578 с.

ISBN 978-617-7572-30-4

У збірнику представлені тези доповідей, які були подані на Міжнародну наукову конференцію «Вісімнадцяті осінні юридичні читання», що відбулась у Хмельницькому університеті управління та права імені Леоніда Юзькова 25 жовтня 2019 року.

Розрахований на наукових та науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів і наукових установ, студентів, аспірантів та докторантів юридичного напрямку, практичних працівників і широкий читацький загал.

Організаційний комітет Міжнародної наукової конференції «Вісімнадцяті осінні юридичні читання» не завжди поділяє думку учасників конференції.

Основний матеріал доповідей подано в авторській редакції. Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи вищих навчальних закладів і наукових установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

УДК 34

ISBN 978-617-7572-30-4

© Колектив авторів, 2019
© Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2019

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА 16

Анциферова Э. Ю. ЭВОЛЮЦИЯ КАТЕГОРИИ «СПРАВЕДЛИВОСТЬ» В ГРЕЧЕСКИЙ И РИМСКИЙ ПЕРИОД 16

Вальчук В. А. ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК СКЛАДОВА СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ 18

Виговський Л. А., Виговська Т. В. РЕЛІГІЯ ЯК ЧИННИК НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ 20

Вовк В. М. ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК ПРИРОДНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ..... 23

Гиляка О. С. РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ У ПРАВОТВОРЧОСТІ 25

Грищук О. В. ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ТЛУМАЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ..... 28

Дука В. В. СПІЛЬНІ ТА ВІДМІННІ РИСИ ПОНЯТТЯ «ПЕТИЦІЯ» У ЗАКОНОДАВСТВІ СЛОВАЦЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ ТА УКРАЇНИ 33

Кельман М. С. СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК НОРМ ПРАВА ТА СТАТЕЙ ЗАКОНУ (ТЕХНІКА СТВОРЕННЯ ЗАКОНУ) 35

Копитова О. С. ДО ПИТАННЯ СУЧАСНОГО НОРМАТИВНОГО РОЗУМІННЯ ПРАВА ЯК ТЕОРЕТИЧНОЇ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ МИСЛЕННЯ СУДДІВ..... 39

Костицький В. В. СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА ЯК НАУКА (ВИСНОВКИ ІЗ ТВОРЧОЇ СПАДЩИНИ МАКСА ВЕБЕРА) 42

Котуха О. С. СОЦІАЛЬНІ ТА ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ — РИСИ РОЗМЕЖУВАННЯ..... 45

Куліш Н. С. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ЦЕРКВИ, РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ І ПОЛІТИКИ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ 47

Кучук А. М. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ КОМПОНЕНТ ПРАВНИЧОЇ ОСВІТИ: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ПАРАДИГМИ..... 49

Левада О. В. ПРАВОВІ ПІЛЬГИ ЯК ЯВИЩЕ ЮРИДИЧНОЇ ДІЙСНОСТІ 51

Лозінська С. В. РЕЛІГІЙНА ПОЛІТИКА РИМСЬКОЇ ДЕРЖАВИ В ПЕРІОД ПРАВЛІННЯ КОНСТАНТИНА І ВЕЛИКОГО 54

Миксюк А. С. РИТУАЛЬНО-МИФОЛОГИЧЕСКИЙ КОМПОНЕНТ МОНОНОРМЫ..... 57

Мерник А. М. ДОКТРИНА «ПОГАНИХ ТЕНДЕНЦІЙ» ЯК ПІДСТАВА ОБМЕЖЕНЬ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В СВІТОВИХ КРАЇНАХ СУЧАСНОСТІ 60

Олійник У. М. ОКРЕМІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ 62

Панкратова В. О. СТАБІЛЬНІСТЬ ТА ДИНАМІЗ ЯК ОЗНАКИ СУЧАСНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 65

Романюк В. М. ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПАРАДИГМА КЛАСИЧНОЇ ТЕОРІЇ 67

Смородинський В. С. СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ІСТОРІЯ РОЗЧАРУВАНЬ ТА ЗАПОБІЖНИКИ ПОДАЛЬШИХ ПРОВАЛІВ 70

Стеньгач Н. О. ПРАВОВИЙ СТАТУС ЖІНКИ В СУСПІЛЬСТВІ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ ТА УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ (ДРУГА ПОЛОВИНА XVI — XVIII СТ.) 73

Тополь Ю. О. ВЛАДА ТА ДЕРЖАВНА ВЛАДА ЯК КАТЕГОРІЇ СУСПІЛЬНИХ НАУК 77

Шибанова Я. В. К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ 78

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО 81

Бакун А. С. ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ЗАПРЕТОВ РЕЛИГИОЗНОЙ НЕТЕРПИМОСТИ В ИНТЕРНЕТЕ: БЕЛОРУССКИЙ ОПЫТ 81

Балайда В. О. КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ 84

Батанов О. В. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО МЕХАНІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: СПІВВІДНОШЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ СТРУКТУР І ФУНКЦІЙ 86

Башкова П. В. ЭВОЛЮЦИЯ ПАРЛАМЕНТАРИЗМА В ФРГ 89

Берцюх М. З. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИКРИВАЧІВ КОРУПЦІЇ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ 91

Бзова Л. Г. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНОЇ РАДИ (КОМІТЕТУ) КОНСТИТУЦІЙНИХ СУДІВ УКРАЇНИ, НІМЕЧЧИНИ ТА ФРАНЦІЇ 97

Буханевич О. М. ІНСТИТУТ ІМПІЧМЕНТУ ПРЕЗИДЕНТА: НЕДОЛІКИ ВІТЧИЗНЯНОЇ МОДЕЛІ 99

Вітренко Т. Є. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ 103

Вітренко Т. Є. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ 106

Галус О. О. ПРАВОВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМ БЕЗПОСЕРЕДНЬОЇ УЧАСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ У ВИРІШЕННІ ПИТАНЬ МІСЦЕВОГО ЗНАЧЕННЯ НА ПІДЗАКОННОМУ РІВНІ 109

Гарматюк І. В. НАРОДНІ (ПУБЛІЧНІ) ОБГОВОРЕННЯ ЯК ФОРМА КОНСУЛЬТАЦІЙ З ГРОМАДСЬКІСТЮ 112

Гетьман Є. А., Гетьман К. О. ПРИНЦИПИ ДЕМОКРТИЗМУ ТА ГЛАСНОСТІ У НОРМОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ 115

Давидюк К. В. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНІСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ 118

Зелінська К. М. ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ 120

Івановська А. М. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ АКТІВ ОРГАНІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ 123

Йолтуховська А. М. ПРАВО НА ДОСТУП ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В УКРАЇНІ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 126

Каденко О. О. ДЕЯКІ АСПЕКТИ УЧАСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ АСОЦІАЦІЇ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ В КОНСТИТУЦІЙНІЙ РЕФОРМІ АДВОКАТУРИ 129

Кахній Н. Р. ДО ПИТАННЯ ПРО НОРМАТИВНУ ПРИРОДУ АКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ 132

Качан А. А. КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ 135

Кізляр В. Б. СУСПІЛЬНІ ІНФОРМАЦІЙНІ ВІДНОСИНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ 137

Костицька І. О. ДО ПИТАННЯ ПРО ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПАРЛАМЕНТАРІЯ 140

Криницький І. Є. ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ОДИНИЦІ ОПОДАТКУВАННЯ 142

Литвиненко І. Л. ДО ПИТАННЯ ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК ОКРЕМОГО ВИДУ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ 144

Лук'янов Д. В. ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕДУРИ СУДОВОЇ ЗАБОРОНИ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ 147

Любецька М. М. УДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ЦЕНТРІВ СОЦІАЛЬНИХ СЛУЖБ ДЛЯ СІМ'Ї, ДІТЕЙ ТА МОЛОДІ ЯК ОДИН ІЗ

НАПРЯМІВ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ 150

Мартинюк Р. С. ПРЕЗИДЕНТ І ВИКОНАВЧА ВЛАДА: СПІВВІДНОШЕННЯ ІНСТИТУТІВ У ПРАКТИЦІ СУЧАСНИХ РЕСПУБЛІК .. 153

Небельська В. М. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ДОСТУПНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: ДОСВІД УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН 156

Новікова Є. О. АКТУАЛЬНЕ ПИТАННЯ УСТАНОВЧОЇ ФУНКЦІЇ В КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ 159

Петрасюк І. М. ДОСВІД ПРОВІДНИХ КРАЇН СВІТУ В РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЕЛЕКТРОННЕ ЗВЕРНЕННЯ (ПЕТИЦІЮ) ТА УКРАЇНА: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА 162

Подлюк Ю. О. ПОНЯТТЯ ВИДАТКІВ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ 165

Подорожна Т. С. ДІАЛОГ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА З ОРГАНАМИ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ: ПРОБЛЕМИ ТА СТРАТЕГІЧНІ НАПРЯМИ 167

Політанський В. С. ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУ 170

Пунда О. О. РОЗВИТОК СИСТЕМИ МИТНИХ ЕКСПЕРТИЗ В УКРАЇНІ 173

Рижук І. В. СПІВВІДНОШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ТА ПОЛІТИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПАРЛАМЕНТАРІЇВ 175

Сабаревська М. А. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД УПРОВАДЖЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ РЕФОРМИ 178

Савчук Н. С. ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ЗДІЙСНЕННЯМ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕЛЕГОВАНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ 182

Савчук Н. Н. СВОБОДА СЛОВА В ИНТЕРНЕТЕ И НЕОБХОДИМОСТЬ ЕЕ ОГРАНИЧЕНИЯ 186

Самсін І. Л. СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА 188

Свердлова А. И. ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ В ПЕРИОД ЦИФРОВОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ ОТРАСЛИ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ 191

Сторожук І. П. НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ОСНОВНИХ ПІДХОДІВ ДО ПРИБУТКОВОГО ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ 194

Тарнавський Д. В. СТАТУТ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ ЯК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АКТ УСТАНОВЧОГО ХАРАКТЕРУ 196

Тимошенко М. О. ДО ПИТАННЯ ПРО ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СИСТЕМИ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ 199

Ткаченко О. Г, Разумейко Н. С. ПРИВАТНИЙ ІНТЕРЕС ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА СКЛАДОВА КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ 201

Токар А. М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ КЕРІВНИКІВ «ІНШИХ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ» 204

Тручковська А. В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ 206

Удод А. М. ДО ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ФОРМИ ЮРИДИЧНОЇ КЛІНІКИ 209

Хеленюк С. Ю. ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ 212

Черняк Є. В. ЮРИДИЧНІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄСПЛ У НАЦІОНАЛЬНІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ 214

Худик А. М. ПУБЛІЧНІ ФІНАНСИ ЯК МАТЕРІАЛЬНА ОСНОВА ФУНКЦІОНУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ 217

Шабуневич С. Н. КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСВА ЗА НАРУШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ 221

Шавцова А. В. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТЕРРИТОРИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ 223

Шеремета І. Ю. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИКОНАВЧИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВИХ РАД В КОНТЕКСТІ ОСТАННІХ ЗМІН 226

Штойко О. І. ОКРЕМІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПІЛЬГОВОГО КРЕДИТУВАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО ЖИТЛОВОГО БУДІВНИЦТА НА СЕЛІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ПІДТРИМКИ СОЦІАЛЬНОГО РОЗВИТКУ СЕЛА 229

Щербанюк О. В. ПРОГАЛИНИ ТА КОЛІЗІЇ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ 232

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО. СІМЕЙНЕ ПРАВО 238

Анікіна Г. В. ОБРАЗ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ЯК ЧАСТИНА БРЕНДУ 238

Арутюнян Р. О. ҐЕНЕЗА КАТЕГОРІЇ «ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ» В ТЕОРІЇ ПРИВАТНОГО ПРАВА 241

Бориславська М. В. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ СПАДКОЄМЦІВ 243

Буряченко А. М. ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКУ ЩОДО НАДАННЯ УТРИМАННЯ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ .. 246

Ватрас В. А. ДО ПИТАННЯ ПРО НЕТРАДИЦІЙНІ ДЖЕРЕЛА СІМЕЙНОГО ПРАВА: ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ, ВЕРХОВНОГО СУДУ, ПРАВОВА ДОКТРИНА, СІМЕЙНО-ПРАВОВИЙ ДОГОВІР 248

Гаврилов Е. В. ОБ АДМИНИСТРАТОРЕ ДОМЕННОГО ИМЕНИ В НОВОМ ПОСТАНОВЛЕНИИ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РФ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ..... 251

Гринько С. Д., Гринько Р. В. ПОНЯТТЯ БЕЗПІЛОТНОГО ТРАНСПОРТНОГО ЗАСОБУ ЯК ДЖЕРЕЛА ЗАВДАННЯ ШКОДИ 254

Деменко С. О. ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ «НАБУТТЯ» ТА «ЗБЕРЕЖЕННЯ» МАЙНА БЕЗ ДОСТАТНЬОЇ ПРАВОВОЇ ПІДСТАВИ 258

Долінська А. М. ДЖЕРЕЛА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНТЕРНЕТ-ВІДНОСИН 260

Заика Ю. А. К ВОПРОСУ О СИСТЕМЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА УКРАИНЫ..... 263

Кірик А. Ю. ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ ЗАПОВІДАЛЬНОМУ ВІДКАЗІ 265

Кірін Р. С. СИСТЕМА СУЧАСНОГО ЖИТЛОВО-КОМУНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 268

Левицький М. О. ПРАВО НА ОСОБИСТУ СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАНІСТЬ ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ 271

Луговацький В. І. СПАДЩИНА ЯК ОБ'ЄКТ СПАДКОВОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА 273

Лучковський В. В. ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН 276

Оксанюк О. А. ДО ПИТАННЯ ПРО РЕЖИМ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ОКРЕМИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ . 278

Панченко С. В. ЗНАЧЕННЯ НОРМ МОРАЛІ ЯК ДЖЕРЕЛА ЦИВІЛЬНОГО ДОГОВІРНОГО ПРАВА 281

Паславська Ю. В. ПОНЯТТЯ ОСОБИСТОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ 284

Пулик Д. С. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОДІЛУ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ..... 287

Романюк В. А. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ КЛІНІКИ 290

Ромась Д. С. ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ 292

Ромась М. І. ПУБЛІЧНО-ПРАВОВІ УТВОРЕННЯ ЯК СУБ'ЄКТИ ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНИХ ВІДНОСИН У РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ..... 294

Салазський О. С. ЩОДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ПРАВОВІДНОСИН 296

Сердечна І. Л. ТИМЧАСОВИЙ ВИЇЗД З ДИТИНОЮ ЗА КОРДОН З ОДНИМ ІЗ БАТЬКІВ: НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА 299

Сусь Ю. С. ОСОБЛИВОСТІ РОЗПОРЯДЖЕННЯ МАЙНОМ, ЩО Є ПРЕДМЕТОМ ЗАПОВІТУ ПОДРУЖЖЯ, ПІСЛЯ СМЕРТІ ОДНОГО З НИХ..... 302

Фаст О. Ф. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРОВ, НАПРАВЛЕННЫХ НА ПЕРЕМЕЩЕНИЕ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ 305

Федоришина О. В. РИНОК СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД 309

Халавчук В. О. ВИНИКНЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НОТАРІУСА ЗА ПОРУШЕННЯ ТАЄМНИЦІ ВЧИНЮВАНИХ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ 311

Чабан О. М. ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ВІДМОВУ ВІД ПРИЙНЯТТЯ СПАДЩИНИ 313

Чорна Ж. Л. ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ ДЕРЖАВОЮ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ФІЗИЧНИМ АБО ЮРИДИЧНИМ ОСОБАМ АКТАМИ І ДІЯМИ, ЩО ВИЗНАНІ НЕКОНСТИТУЦІЙНИМИ 316

Юхимець В. О. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ІНСТИТУТУ ЗАМІНИ КРЕДИТОРА У ЗОБОВ'ЯЗАННІ В УКРАЇНІ ТА В ЄС 319

Якимчук С. О. КОЛО «ОБОВ'ЯЗКОВИХ» СПАДКОЄМЦІВ В УКРАЇНІ 322

ЦИВІЛЬНИЙ, ГОСПОДАРСЬКИЙ ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС 324

Білоусов Ю. В. НЕГАЙНЕ ВИКОНАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ 324

Бондаренко-Зелінська Н. Л. СИСТЕМА МЕНЕДЖМЕНТУ СИТУАЦІЙ (СМС) ЯК ПОТУЖНИЙ ІНСТРУМЕНТ В ПРИМИРНИХ ПРОЦЕДУРАХ..... 327

Гарієвська М. Б. ОКРЕМІ АСПЕКТИ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ЮРИДИЧНИМИ КЛІНІКАМИ 330

Кисельов Д. В. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНИ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД 332

Мінченко Р. М. ЩОДО РОЛІ ТА ЗНАЧЕННЯ ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ ВЕРХОВНОГО СУДУ 334

Поліщук М. Г. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ 338

Скобелев В. П. СПОСОБЫ РАЗРЕШЕНИЯ (УРЕГУЛИРОВАНИЯ) ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ И РЕФОРМИРОВАНИЕ ТРУДОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ 340

Таранова Т. С., Ясинская-Казаченко А. В. ВЗАИМОСОГЛАСИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОЛЛЕКТИВНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ 343

Трач О. М. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ОБОВ'ЯЗКОВОГО ЗУПИНЕННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ 346

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ 350

Андрушко А. В. СВОБОДА У КОНТЕКСТІ ЗАХИСТУ ТРУДОВОГО ПРАВА 350

Андрушко Ю. А. ПОРЯДОК ДОБОРУ КАНДИДАТІВ НА ПОСАДУ СУДДІ ... 352

Бас В. О. ВИЩА РАДА ПРАВОСУДДЯ: ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ 354

Врублевська Є. Ю. ПРОБЛЕМАТИКА ТРУДОВИХ ВІДНОСИН САМОЗАЙНЯТИХ ОСІБ 356

Грицкевич Т. Р. ПРОВЕДЕНИЕ КОНКУРСА НА ЗАМЕЩЕНИЕ ДОЛЖНОСТИ ПРОФЕССОРСКО-ПРЕПОДАВАТЕЛЬСКОГО СОСТАВА: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ 359

Зінчук Ю. О. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ЗАСУДЖЕНИХ . 361

Коваленко О. О. ІСТОРИЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ОКРЕСЛЕННЯ ВИМОГ ДО МОРАЛЬНИХ ЯКОСТЕЙ ПРАЦІВНИКІВ, ЩО ВИКОНУЮТЬ ВИХОВНІ ФУНКЦІЇ 363

Малюга Л. Ю. КОМПЕТЕНЦІЇ КОМІТЕТУ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ ЯК СУБ'ЄКТА КОНТРОЛЮ ЗА ВІДПОВІДНІСТЮ ПРОЕКТІВ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРАВУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 366

Мирослiп Н. В. ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ПРАВА НА ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ 370

Мельник-Лимонченко О. Р. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ВИМОГ ОХОРОНИ ПРАЦІ В УКРАЇНИ 372

Михайлова І. Ю. ЗНАЧЕННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ УЧАСТІ В СИСТЕМІ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО СТРАХУВАННЯ 375

Соловйова О. О. АПГРЕЙД ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ЗАЙНЯТОСТІ ЯК РУШІЙНА СИЛА У БОРОТЬБІ З БЕЗРОБІТТЯМ В УКРАЇНІ 377

Сюсько В. І. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ДЕРЖАВНИМИ СЛУЖБОВЦЯМИ 379

Цух А. І. СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВАГІТНИХ ЖІНОК У ТРУДОВОМУ ПРАВІ 382

Чудик-Білоусова Н. І. ДОГОВІР ПРО НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ ... 385

Шоломицкая И. В. СОБЛЮДЕНИЕ ПРАВ РАБОТНИКОВ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ НАНИМАТЕЛЕМ СРЕДСТВ ТЕХНИЧЕСКОГО КОНТРОЛЯ 388

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО 391

Андрейцев В. В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ 391

Андрейцев В. І. СУЧАСНА ДЕРЖАВНА ЕКОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ 396

Балюк Г. І., Власенко Ю. Л., Цвигун Д. П. ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЕКОЛОГІЧНІ ЗЛОЧИНИ ЯК ВАЖЛИВИЙ ЧИННИК ВПРОВАДЖЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ СТАЛОГО РОЗВИТКУ 401

Бесарабчик В. О. ЩОДО ПИТАННЯ ЛІЦЕНЗУВАННЯ ЗАКЛАДІВ ДОШКІЛЬНОЇ ОСВІТИ 406

Бляхарський Я. С. ПРОБЛЕМА КЛАСИФІКАЦІЇ ДЕВЕЛОПЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ОКРЕМОГО ВИДУ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 408

Вельцен В. С. КЛАСТЕРИЗАЦІЯ ІНФРАСТРУКТУРИ АВІАЦІЙНИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ В УКРАЇНІ 410

Духневич А. В, Карпінська Н. В. ЗАСТОСУВАННЯ САНІТАРНИХ ТА ФІТОСАНІТАРНИХ ЗАХОДІВ В УКРАЇНІ 412

Здоровик І. О. РЕКУЛЬТИВАЦІЯ ЗЕМЕЛЬ ЯК ОСНОВНИЙ ЗАХІД ЇХ ВІДНОВЛЕННЯ 415

Каракаш І. І. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНЦЕСІЙНОГО ЗЕМЛЕКОРИСТУВАННЯ 418

Карван В. П. ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ 421

Кірін Р. С. ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОЇ ГЕОЛОГІЧНОЇ СЛУЖБИ 423

Когут І. А. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ У КОНТЕКСТІ УКРАЇНСЬКОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 426

Костяшкін І. О. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОБІГУ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНІ 429

Курман Т. В. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ 433

Misinkevych A. THE LEGAL PECULIARITY OF OBTAINING PERMISSION FOR MINING AND MINE RECLAMATION IN THE USA 436

Носік В. В. ОНОВЛЕННЯ (РЕКОДИФІКАЦІЯ) ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ 438

Петрієвський Д. П. ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ 441

Пічкур А. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ЕМФІТЕВЗИСУ 443

Попович Т. Г. ДЕРЕГУЛЯЦІЯ З ДОПОМОГОЮ СТАНДАРТИЗАЦІЇ 446

Ратушна С. І. ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ ФЕРМЕРСЬКИХ ГОСПОДАРСТВ 450

Санніков Д. В. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ РЕЙДЕРСТВУ В АГРОСФЕРІ 453

Суєтнов Є. П. ЗБЕРЕЖЕННЯ ТА ВІДНОВЛЕННЯ ПРИРОДНИХ ЕКОСИСТЕМ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ 456

Тараненко Л. С. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ДОРАДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ 459

Ткачук М. О. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ НЕРОЗПОДІЛЕНИХ І НЕВИТРЕБУВАНИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК (ПАЇВ) 462

Цилюрик Р. А. ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ОРЕНДОВАНИХ ЗЕМЕЛЬ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ ДЛЯ ОРГАНІЧНОГО ЗЕМЛЕРОБСТВА 465

Чепак А. О. ПРО ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ВОДОПОКРИТИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ДЛЯ ПОТРЕБ РИБОРОЗВЕДЕННЯ 467

Шошин С. В. ЛИНГВОЭКОЛОГИЯ КАК ПЕРСПЕКТИВНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ РАЗВИТИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА 470

Шульга М. В. ДАЧНА ТА САДОВА ДІЛЯНКА: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 472

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО.....475

Вестов Ф. А. НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПОНЯТИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЛУЖАЩЕГО В КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ 475

Гуменюк К. М. ОБ'ЄКТ СКЛАДУ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ..... 478

Гуменюк О. Г. ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЗНАНЬ З ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ У РОБОТІ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ПРАВОПОРУШНИКАМИ 481

Заморська Л. І. АТРИБУЦІЯ СТРУКТУРИ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД)..... 483

Захарчук В. М. СИСТЕМА ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН... 485

Козярук О. О. РОДОВИЙ ОБ`ЄКТ КОНТРАБАНДИ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ ТА ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН..... 489

Лазарева К. В. ДОКУМЕНТ ЯК ПРЕДМЕТ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ НОРМАМИ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ 492

Лимонченко М. С. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ОХОРОНУ ПОРЯДКУ УКЛАДАННЯ ШЛЮБУ 494

Мукомела К. О. ГІПНОЗ ЯК СПОСІБ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ 496

Нікіфорова Т. І. РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ПЕРЕГЛЯДУ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ — НАГАЛЬНА ЗАКОНОДАВЧА ПОТРЕБА 499

Островська В. В. МЕТА ПРИМУСОВОГО ЛІКУВАННЯ..... 502

Плисюк Н. М. ПОТЕРПІЛИЙ ЯК ОЗНАКА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ СПЕЦІАЛЬНИХ ВБИВСТВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ 505

Рубцов Ф. С. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ВЫСЫЛКА, КАК ВОЗМОЖНАЯ МЕРА ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ РЕЦИДИВНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ..... 507

Скиба О. В. ВІДМЕЖУВАННЯ ПОРУШЕННЯ САНІТАРНИХ ПРАВИЛ І НОРМ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ІНФЕКЦІЙНИМ ЗАХВОРЮВАННЯМ ТА МАСОВИМ ОТРУЄННЯМ ВІД ІНШИХ СУМІЖНИХ ПОНЯТЬ..... 510

Урода О. В. ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИННИХ НАСЛІДКІВ 512

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА **515**

Волкотруб С. Г. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО УГОД У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 515

Голдзіцький К. А. ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ТА УМОВИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ПОРЯДКУ ПЕРЕЙНЯТТЯ 517

Каліновська М. О. РЕТРОСПЕКТИВНО-ПРОСПЕКТИВНИЙ ХАРАКТЕР ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ 519

Кравчук О. В. ОКРЕМІ ПИТАННЯ УПРАВЛІННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ГАЛУЗІ В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ 522

Крушинський С. А. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В СИСТЕМІ ФОРМ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ НОРМ 525

Оборонова І. В. СИСТЕМА ДИФЕРЕНЦІЙОВАНИХ ПОРЯДКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ 527

Хмелевська Н. В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МОНОПОЛІЇ АДВОКАТУРИ..... 529

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО ..**531**

Абдримова А. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ СИСТЕМИ КАЗАХСТАНА..... 531

Бобонаров Д. Р. ИСТОЧНИКИ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН 533

Борис О. П. РОЗВИТОК НАУКОВОЇ ДУМКИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА РЕАГУВАННЯ НА НАДЗВИЧАЙНІ СИТУАЦІЇ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ ТА ПРИЄДНАННЯ УКРАЇНИ ДО МЕХАНІЗМУ ЦИВІЛЬНОГО ЗАХИСТУ ЄС 536

Боровик Т. Ю. КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВА ФУНКЦІЯ ОМБУДСМАНА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 538

Грабовський В. В. ЗМІСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ВІДПОВІДНО ДО GDPR..... 541

Демидов К. А. РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЯ БЕЖЕНЦЕВ В ВЕЛИКОБРИТАНИИ: ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ..... 543

Долинна К. О. ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК КОНЦЕПЦІЇ «ПРАВА НА ЗАБУТТЯ» 545

Крук Х. В. ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДЕННЯ ТА ВИКОНАННЯ ДОГОВОРІВ ДАРУВАННЯ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ КОНТРАКТНИМ ПРАВОМ 548

Мамараимова С. К ВОПРОСУ О СИСТЕМАТИЗАЦИИ ИНДУСКОГО ПРАВА 550

Мороз Н. О. ПРАВОВОЙ СТАТУС СОТРУДНИЧЕСТВА ГОСУДАРСТВ — ЧЛЕНОВ ЕС В РАМКАХ ПОСТОЯННОГО СТРУКТУРИРОВАННОГО СОТРУДНИЧЕСТВА (PESCO) 552

Налуцишин В. В. МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕНЯ ПРОБЛЕМИ ТЕРОРИЗМУ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД 555

Novruzov E. THE FEATURES OF LEGAL SYSTEM OF AZERBAIJAN 558

Паламарчук А. Р. ДОГОВІРНІ УМОВИ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ КОНТРАКТНИМ ПРАВОМ 560

Семікоп І. О. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ 563

Сіцінський Н. А. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В ЗОВНІШНЬОПОЛІТИЧНІЙ СФЕРІ У КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ТА ЄВРОАТЛАНТИЧНОЇ ІНТЕГРАЦІЇ 565

Тагієв А. С. СТАТУС СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ (ПОРІВНЯННЯ З НОРМАМИ ІСЛАМСЬКОГО ПРАВА) 568

Тімонова Д. С. ОСОБЛИВОСТІ КОНКОРДАТУ МІЖ СВЯТИМ ПРЕСТОЛОМ ТА ІТАЛІЄЮ 570

Черняк О. Ю. «М’ЯКЕ ПРАВО» ЯК СУЧАСНА КОНЦЕПЦІЯ ПРАВОНОРМУВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ 572

Юхімік І. І. ПРИНЦИП ЗАБОРОНИ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ ТРУДОВИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 574

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Анциферова Эдита Юрьевна,
магистрант факультета управления
Белорусского государственного университета,
Минск, Республика Беларусь

ЭВОЛЮЦИЯ КАТЕГОРИИ «СПРАВЕДЛИВОСТЬ» В ГРЕЧЕСКИЙ И РИМСКИЙ ПЕРИОД

Истоком представлений о праве является категория справедливости. Справедливость как правильный, нравственно санкционированный порядок жизнедеятельности общества, можно отождествить с понятием права. Этимологически латинское слово справедливость (*aequitas*) означало «равномерность, соразмерность, равенство». С течением времени трактовка «справедливости» свою специфику не изменила, она продолжает рассматриваться как мировоззренческая гипотеза, идеал права.

Категория справедливости (aequitas) сформировалась под влиянием греческой и римской философии. Начиная с Анаксимандра, Эпикура, Мо Ди и др, справедливость трактовалась как «сущий миропорядок». К примеру, Анаксимандр трактовал справедливость как «правило не переступать установленных от века границ» [1, с. 226]. Эпикур говорил, что «справедливость — некоторый договор о том, чтобы не вредить друг другу и не терпеть вреда» [1, с. 230]. Мо Ди подчеркивал, что «справедливо то, что полезно людям» [1, с. 234]. Соответственно, во всех поступках необходимо руководствоваться соображениями справедливости.

Опираясь в своих умозаключениях на труды греческих мыслителей, римские юристы считали справедливость идеалом права, а само право — целенаправленным движением к достижению справедливости. Ульпиан в Книге I Институций приводит цитату Цельса, в соответствии с которым «право есть искусство доброго и справедливого (Ius est ars boni et aequi)» [2, с.

10]. Следовательно, право основывается на категории справедливость и не может исключать ее влияния на правовую систему.

Римский юрист Гай, характеризуя профессию юриста и юридическую деятельность в целом, указывал, что «по заслугам нас назвали жрецами, ибо мы заботимся о правосудии, возвещаем понятия доброго и справедливого, отделяя справедливое от несправедливого, отличая дозволенное от недозволенного, желая, чтобы добрые совершенствовались не только путем страха наказания, но и путем поощрения наградами, стремясь к истинной, если я не заблуждаюсь, философии, а не к мнимой» [2, с. 12]. Следовательно, в этих научных трудах указывается на существование регулятора, который весами правосудия разграничивал должное от недолжного, истинное от ложного, дозволенное от недозволенного.

Кроме того, в титуле 1 «О справедливости и праве» книги первой Дигест Юстиниана указано, что «право получило свое название от (слова) «справедливость» [3, с. 14]. Можно с уверенностью отметить, что функции права в качестве средства социального компромисса в обществе полностью соответствуют природе справедливости. В свою очередь, Цицерон подчеркивал, что в «основе права лежит присущая природе справедливость, которая является вечным, неизменным и неотъемлемым свойством природы в целом» [4, с. 64]. Соответственно справедливые решения, поступки лежат в основе права. Иными словами, право есть нормативно закрепленная справедливость.

Соответственно, справедливо то, что выражает право, соответствует праву и следует духу права. Справедливость первична, она всегда приоритетна по сравнению с нормами законов и обычаев, является основой правового регулирования и возводится в закон жизни общества. Категория справедливости приобрела правообразующее значение, так как была одним из условий существования правого государства и общества в целом. Следовательно, возникнув как основной принцип римского частного права, справедливость в дальнейшем понималась и понимается как основополагающая категория права в целом.

Использованные источники:

1. *История философии в кратком изложении / пер. с чеш. И. И. Богута. М. : Мысль, 1995. 590 с.*
2. *Гай. Институции. Политика римского права. М. : Зерцало, 1997. 608 с.*
3. *Дигесты Юстиниана : в 3 т. : пер. с лат. / отв. ред. Л. Л. Кофанов. М. : Статут, 2002. Т. II. Кн. 5. 622 с.*
4. *Цицерон. Избранные сочинения. М. : Худ. лит., 1975. 419 с.*

Вальчук Вадим Анатолійович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК СКЛАДОВА СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ

Страх — це первинний стан людини. З дитинства ми боїмося монстрів, які ховаються в темних шафах, під ліжками, в безлюдних вулицях, але тепер також боїмося монстрів в середині країни та за її межами. Але, можливо, можна подолати або придушити наші страхи, уважно спостерігаючи за реальністю. Ми можемо виявити, що насправді більш безпосередня небезпека для нашого демократичного суспільства виникає від тих, хто ховається у залах влади та маніпулює нашими страхами для власних цілей.

На момент створення сучасна Українська держава отримала свою легітимність з надії, що зможе забезпечити безпеку своїх громадян. Це було першочерговим завданням у часи внутрішніх та зовнішніх негараздів. Після другої світової війни Західна Європа схоже забула про цю вимогу громадян, оскільки, реальних ризиків безпеки не було (крім «холодної війни»), а після 1990 року і цей ризик зник.

В історії філософської думки проблема безпеки була однією з пріоритетних, що вимагали уваги з боку науковців. При цьому спектр наукових концепцій був досить великим — від визнання первинності гарантій існування державного апарату й рівності прав на безпеку індивіда, соціуму та держави, до необхідності виключного права індивіда на безпечне існування.

На різних етапах розвитку людства було різне розуміння «безпеки»: В епоху розвитку класичної античної філософії безпека вивчалася як тотожність закону, її забезпечення було виключно важливим завданням держави, у той час як діяльність людини повинна була спрямовуватись, у першу чергу, на самозбереження. Цікаве трактування безпеки запропонував Демокрит, пов’язавши її з можливістю пристосування людини до умов оточуючого її середовища, у тому числі й соціального. Причину об’єднання людей у суспільства він вбачав у потребі захисту кожного конкретного індивіда [2, с. 109].

За часів панування Римської імперії розуміння сутності безпеки кардинально змінилося — формування системи безпеки однозначно здійснювалося задля забезпечення безпечного існування правлячої верхівки держави. Подібну позицію відстоював представник елліністичної філософії Епікур, який розглядав безпеку як найвищу цінність, критерій досягнення найбільшого задоволення [2, с. 133].

Вагомий внесок у розвиток філософської парадигми безпеки внесли представники середньовіччя (Ф. Аквінський, Дж. Фіданца, А. Миланський та ін.), які стверджували, що гарантувати безпеку здатен тільки Бог, виступаючи джерелом всіх благ. Механізми забезпечення безпечного існування тісно

пов'язані з процесом підготовки себе і своїх близьких до життя в іншому світі через хрещення, праведність, абсолютну гармонію з волею Бога, підкорення особистісної волі принципам божественного порядку. Віра, покірність, надія та спасіння, служіння Богу й ближнім, любов — основні християнські чесноти, що забезпечують людині безпечне існування [3].

Як і для античності, для середньовіччя характерно відсутність безпосереднього пізнавального інтересу до осмислення безпеки суспільства, що пояснюється недостатнім розвитком рефлексії у той час. Але вже тоді почали формуватися основи методологічних підходів до розуміння сутнісного змісту концепту безпеки, які актуалізувалися й знайшли конкретне втілення трохи пізніше.

Слід відмітити, що у міжнародних відносинах безпека традиційно розумілася як об'єктивна відсутність матеріальних, перш за все військових, загроз державному суверенітету. В результаті проблематика вивчення безпеки зводилася переважно до виявлення умов її досягнення, а не до розробки самого поняття «безпеки». Концептуальний аналіз безпеки почався з роботи Девіда Болдвіна, який визначив безпеку як «низьку ймовірність шкоди набутих цінностей» [1].

Перевага такого трактування полягає в концепції безпеки не як стану відсутності загроз, а як цілі політичної діяльності, спрямованої на збереження значущих цінностей. Два важливих додаткових уточнення: безпека для кого? і безпеку яких цінностей? ставить на перший план ціннісний, морально-політичний аспект поняття «безпека», роблячи цей елемент критерієм для порівняння різних теоретичних і практичних концепцій безпеки.

Варто зазначити, що право на безпеку закріплено міжнародними договорами та у національному законодавстві. Всі люди поділяють прагнення жити вільно від страху нападу, втрати життя, свавільного арешту, затримання чи примусового допиту.

Щодо сучасної правової реальності, то тут постає питання «хто і в чиїх інтересах реалізує політику безпеки?». Згідно з традиційним підходом, первинна роль тут належить державі, яка забезпечує всі рівні безпеки (регіональний, міжнародний, глобальний), а також її види (військову, економічну, інформаційну, екологічну, культурну). Прийнято вважати, що, незважаючи на внутрішню неоднорідність, соціум завжди має спільними інтересами в сфері безпеки, які і покликане захищати держава. Тому на даному етапі розвитку світової та Української історії важливо приділити достатньо уваги до права на безпеку особистості. При забезпечені цього права, державою не повинно бути порушено інших прав. Бо тоді постає логічне питання «скільки свободи можна пожертвувати заради безпеки?», зважаючи на розвиток науки та техніки в суспільстві. На мою думку не має можливості забезпечити право на безпеку не порушивши одну чи декілька свобод.

Досвід історії показує, що однією з цілей держави є безпека країни та всього що до неї належить. Забезпечення безпечного існування людей і

суспільства в цілому не може відбуватися без налагодження раціональних зв'язків і відносин між людьми, між людьми і природою, а також без урахування природних та інших зовнішніх впливів на людей. Філософські витоки становлення концепту безпеки створюють необхідні умови для формування найбільш загальних уявлень про безпеку як об'єктивну реальність, подальше вивчення якої із застосуванням загальнонаукових та спеціальних методів пізнання дозволить сформулювати основні закономірності, наукові принципи управління системою безпеки. У свою чергу, практична реалізація цих принципів дозволить зберегти цілісність й спрямувати стійкий динамічний розвиток систем безпеки задля безпечного існування особистості, ефективного функціонування суспільства та держави, що необхідно для всіх у такий період розвитку світової історії.

Використані джерела:

1. *Baldwin D. The Concept of Security. Review of International Studies. 1997. Vol. 23.*
2. *Тофтул М. Г. Сучасний словник з етики. Вид-во ЖДУ ім. І. Франка, 2014. 416 с.*
3. *Карсавин Л. Философия истории. М., 1993. С. 51–52, 101–103.*

Виговський Леонід Антонович,
доктор філософських наук, професор,
завідувач кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

Виговська Тетяна Вікторівна,
кандидат біологічних наук, доцент,
доцент кафедри соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

РЕЛІГІЯ ЯК ЧИННИК НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Розпад радянсько-комуністичної системи та набуття державної незалежності України зумовив кризу засад комуністичного світогляду, руйнацію старих та становлення і утвердження нових пріоритетів в умовах транзитної дійсності. В такій ситуації основні принципи свободи совісті отримали своє справжнє (а не декларативне, як це було в радянський період) конституційне забезпечення.

Очевидно, що такий процес зумовив увагу значної частини наших громадян до проблем світоглядно-духовних аспектів індивідуального і суспільного буття. Це породило суттєві зміни у сфері релігії як в кількісному, так і в якісному вимірах. І як наслідок вказаних процесів релігійний чинник в нинішніх умовах почав відігравати значну роль у житті українського

суспільства. Релігійні інституції та організації стали важливим фактором соціальної взаємодії людей, оскільки зумовлюють їх соціальну поведінку, певною мірою визначають координати суспільного і особистісного бачення, що зумовлює їх подальшу поведінку, відношення до тих чи інших політичних процесів. В Україні нині (за офіційною статистикою) діє 55, а за неофіційною — близько 90 різних конфесій.

Зрозуміло, що духовним вакуумом прагнуть скористатися як окремі політичні групи, так і релігійні організації. Нині в державі є релігійні конфесії, які займають проукраїнські чи антиукраїнські позиції. Так, чітку проукраїнську діяльність проводять Православна Церква України (ПЦУ), Греко-Католицька Церква, Українська Лютеранська Церква, ДУМУ УММА, Християни віри євангельської-п'ятидесятники, більшість рідновірських спільнот. Їх практична діяльність направлена на формування патріотичного відношення своїх мирян до української державності, її історії, збереження традицій українського народу.

Водночас, в Україні структури Московського патріархату відкрито сповідують антиукраїнську ідеологію «русского мира», не визнають права українців мати власну державу. Є також закордонні релігійні центри, які стоять на деструктивних позиціях щодо існуючого державного устрою, традиційної суспільної моралі. Це слугує випадкам порушення громадського порядку, може завдавати шкоди життю та здоров'ю населення. До приладу, Свідки Ієгови забороняють своїм віруючим переливати кров навіть у випадках, коли це конче потрібно для врятування людини. А мормони проголошують, що закони Бога важливіші, ніж закони людського суспільства і державного устрою, тому ними можна нехтувати. А «сатаністи» відкрито порушують норми моралі й закону, Більше того, практикують жертвоприношення тварин, а іноді навіть і людей. Тому представники таких конфесій можуть скоїти особливо небезпечні антисоціальні дії, терористичні акти, спровокувати масові безпорядки та загибель людей. Прикладом цього можуть слугувати дії сатаністів, «Аум Сінрікьо», апокаліптичних сект у Німеччині, Японії, США, Франції тощо.

Також негативну роль відіграють певні закордонні релігійні осередки на теренах України у справі збереження історико-культурної спадщини українського народу, формування самодостатності й моральності суспільства, підвищення престижу вітчизняної культури та освіти, розбудови наступності поколінь та сімейних відносин.

Деякі закордонні релігійні представництва використовують матеріальні та фінансові засоби, які отримують у незаконний спосіб (контрабандно ввезені на територію України, передані кримінальними структурами для «відмивання», отримані від тіньового бізнесу тощо), а також непоодинокі випадки скоєння релігійними лідерами протизаконних вчинків (спрямування незадекларованих пожертв на заборонені законом цілі, здирництво, шахрайство, завдання моральної та фізичної шкоди тощо).

За таких умов актуальною є проблема національної безпеки України. Як відомо, національна безпека характеризується як досить широке поняття, яке включає в себе «існуючі військово-політичні, економічні, екологічні, соціокультурні, інформаційні та інші загрози для держави або нації, що складаються в системі глобальних та регіональних взаємовідносин країни з іншими країнами, етносами, соціальними групами, верствами, політичними силами в країні» [4, с. 5]. Одним з елементів такої безпеки є релігійний чинник. Під релігійною складовою національної безпеки України слід розуміти такий стан релігійно-церковного життя нації (її державно-церковних, міжцерковних та внутрішньоцерковних стосунків), що є чи за певних обставин може бути загрозою національним інтересам держави, стабільному розвитку суспільства та здійсненню невід'ємних прав і свобод громадян [5, с. 131].

Релігійний чинник в контексті національної безпеки згадується в документах щодо державної політики. Так, в Законі України «Про основи національної безпеки України» (№ 964-IV від 19 червня 2003 року) серед загроз національним інтересам і національній безпеці вказується «можливість виникнення конфліктів у сфері міжетнічних і міжконфесійних відносин, радикалізму та проявів екстремізму в діяльності деяких об'єднань національних меншин та релігійних громад, загрози проявів сепаратизму на релігійній основі в окремих регіонах України».

До речі, вказаний Закон має лише сім сторінок тексту. А для порівняння: концепція національної безпеки Франції викладена в трьох томах. При цьому в двох перших міститься відкрита інформація, а у третьому — таємна. І це при тому, що ця країна є ядерною державою і не є воюючою!

Швидка зміна розвитку подій в Україні поки що в Законі не врахована. Так, зокрема не передбачена потреба і механізм протидії зарубіжним релігійним центрам, діяльність яких направлена на підрив національної безпеки держави. Також не врахована потреба протидії кліру, вірянам, біля церковних громадських організацій, які вороже налаштовані щодо патріотично налаштованих конфесій.

Оскільки головним суб'єктом національної безпеки у духовно-релігійній сфері є держава, то вона зобов'язана разом із релігійними організаціями здійснювати систематичну цілеспрямовану політику, покликану забезпечити духовну єдність українського народу, стабільність і динамізм прогресивного розвитку суспільства.

Результатом такої державної політики має бути реалізація національних інтересів у духовно-релігійній сфері: зміцнення суверенітету й незалежності України, ефективне та соціально орієнтоване державне управління гуманітарними процесами, свобода волевиявлення та реалізація релігійних інтересів окремих людей і груп віруючих, конструктивне розв'язання міжцерковних конфліктів.

При цьому найважливішими чинниками реалізації національної безпеки у духовно-релігійній сфері є утвердження внутрішньорелігійної

стабільності в соціумі через вирішення релігійних конфліктів насамперед ненасильницькими методами. Велику роль також відіграє формування зовнішньорелігійної стабільності засобом зміцнення міжнародного авторитету України як великої європейської християнської держави, збереженням і примноженням її національно-культурної самобутності та незалежності. Цьому також слугує реалізація свобода волевиявлення та віросповідання окремих людей і груп віруючих, що сприятиме більш повному задоволенню релігійних потреб вірян. І безумовно, необхідно розробити і прийняти на державному рівні комплексну стратегію суспільно-політичного і духовного розвитку держави, в тому числі у сфері забезпечення духовно-релігійної безпеки України.

Використані джерела:

1. *Духовна безпека України. URL : http://orthodox-lviv.narod.ru/news/conferenc/duhbezu.htm.*
2. *Закон України «Про основи національної безпеки України». URL : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.*
3. *Конституція України | від 28.06.1996 № 254к/96-ВР URL : https://zakon.rada.gov.ua.*
4. *Петрик В. Стратегія захисту національних інтересів у духовнорелігійній сфері України. Роль православних духовних цінностей у формуванні національної свідомості та громадської позиції сучасної молоді : матеріали III Міжнар.наук.-практ. конф., Київ, 25.03.2005 р. К. : МАУП, 2006. С. 129-140.*
5. *Про стратегію національної безпеки України : Указ Президента України від 12.02.2007 р. № 105/2007. Стратегічна панорама. 2007. № 1.*
6. *Релігійна безпека/небезпека України : зб. наук. пр. і матеріалів / за ред. Анатолія Колодного. Київ : УАР, 2019. 316 с.*
7. *Світова гібридна війна: український фронт / за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків : Фоліо, 2017. 496 с.*
8. *Чупрій Л. Релігійна безпека України: стан і проблеми. URL : http://sd.net.ua/2009/09/09/relgjjna_bezpeka_ukrani_stan__problemi.html.*

Вовк Вікторія Миколаївна,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВО НА БЕЗПЕКУ ЯК ПРИРОДНЕ ПРАВО ЛЮДИНИ

Проблеми прав людини, її свободи та безпеки життя, взаємовідносин особи та держави хвилювали мислителів різних епох. Людське життя, захищене правом, зафіксоване в багатьох міжнародних документах з прав людини. Оскільки життя — це одне з найважливіших цінностей, право на

нього визнається одним із самих важливих прав людини. Реалізація права на життя безперечно пов'язане з правом на безпеку. Постає закономірне питання, в чому схожість і в чому відмінність права на життя і права на безпеку. В багатьох ситуаціях «життя» дуже тісно пов'язане з «безпекою». Право на життя включає в себе й такі аспекти, що, разом із тим, входять у сферу застосування права на безпеку. Хтось вважає, що право на життя, в основному, торкається питань, пов'язаних з життям і смертю, в той же час як право на безпеку в основному відноситься до ситуацій, пов'язаних з можливістю забезпечення безпеки. Отже, якщо право на життя має справу з поняттями скоріш абсолютними, то право на безпеку — з проблемами відносними, пов'язаними з добробутом людини. Хоча ці два права неможливо повністю відокремити одне від одного, право на безпеку і право на життя в певній мірі переплітаються, забезпечуючи схожий захист в схожих ситуаціях.

Визнання безпеки як природної потреби людини вводить її у сферу природних прав. Тому філософська оцінка безпеки особи як соціального та юридичного поняття є виправданою і необхідною.

Підставою для виокремлення права людини на безпеку слугує комплекс об'єктивних передумов. Це нагальна потреба соціальних груп, держави, всього світового співтовариства в даній системі безпеки як для власного збереження і розвитку, так і для збереження життєво важливих об'єктів і цінностей; зростаюча вразливість людей і життєво важливих інтересів в ситуації відсутності такої системи; широке коло надзвичайних небезпек, яким повинен протистояти той чи інший вид безпеки, її політико-правове закріплення, наявність відповідної концепції і стратегії. Якщо військова безпека забезпечує територіальну недоторканість і цілісність, свободу і незалежність держави, економічна — розвиток господарського механізму, екологічна — збереження природи, то особиста безпека слугує захисту людей як найвищої цінності будь-якої держави. Дійсно, економічна, екологічна, військова та інші види безпеки також виконують цю функцію, але дещо опосередковано. Що стосується особистої безпеки, то тут захист життя, здоров'я, прав і свобод людини є головною безпосередньою метою.

Таким чином, виходячи з вищевикладеного, ми пропонуємо визначити право людини на безпеку в вузькому розумінні, як закріплену в законі систему прав (обов'язків), передбачену конституційно-правовими нормами сукупність юридичних можливостей, пов'язані з реалізацією його волі і захистом особисто себе та своїх близьких, життєво важливих (життя і здоров'я людини), законних і приватних інтересів людини, прав і свобод, її ідеалів, цінностей від протиправних посягань, загроз шкідливих впливів (фізичного, духовного, майнового, інформаційного, соціального, економічного, політичного, екологічного, військового тощо), небезпек і загроз будь-якого роду з боку інших.

В широкому розумінні право людини на безпеку — це комплексне, узагальнююче, інтегральне право, право на такий правопорядок, за умов

якого забезпечуються (гарантуються, охороняються і захищаються) права і свободи людини.

Важливим є визнання абсолютного характеру безпеки людини як цінності. Поняття безпеки людини включає також і безпеку честі та гідності, місця проживання, недоторканності житла, таємниці особистого життя, невтручання в особисте і сімейне життя, свободи думки і слова, світогляду, об'єднань, підприємницької діяльності, безпеку майна тощо.

Як право на життя визначає використання людиною інших прав, так право на безпеку в кінцевому підсумку є доцільністю всіх зусиль держави, суспільства, людини, — спрямовані на досягнення матеріального і духовного прогресу.

Гиляка Олег Сергійович,
кандидат юридичних наук,
начальник управління планування та координації правових досліджень в Україні
Національної академії правових наук України,
Харків, Україна

РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ У ПРАВОТВОРЧОСТІ

Загальноприйнятим у науковій літературі є розуміння юридичної техніки як сукупності правил, прийомів, способів та засобів розробки, оформлення, систематизації, тлумачення та застосування найбільш досконалих за формою та змістом нормативно-правових актів та інших юридичних документів; у такому аспекті юридична техніка зводиться в основному до законодавчої техніки.

Разом з цим існують визначення юридичної техніки в широкому та вузькому змісті. В широкому розумінні юридична техніка — це наука законотворчості, законодавча політика та законодавча техніка [1, с. 117]. У вузькому — це технічні засоби та прийоми побудови правових норм [2]. Юридична техніка має прикладний, інструментальний характер, але це не визначає її другорядності та несамостійності. Д. Керімов вказує, що це надзвичайно суттєве знання, що має відносно самостійне значення в системі правознавства [3, с. 85].

Юридична техніка відіграє роль інструментарію в діяльності уповноважених суб'єктів і спрямована на досягнення певних цілей та вирішення конкретних завдань. У зв'язку із цим заслуговує на увагу точка зору М. М. Кравчук, який зауважив, що «юридична техніка — це сукупність певних прийомів, правил, методів, використовуваних як при розробці змісту та структури правових актів, так і при їх впровадженні в життя з метою забезпечення їх досконалості і високого рівня ефективності» [4, с. 158]. Існують й інші підходи до розуміння цього правового явища. Так,

О. А. Пучков визначає юридичну техніку як «сукупність правил, засобів і прийомів розробки, оформлення і систематизації нормативних актів із метою їх ясності, зрозумілості та ефективності» [5, с. 313]. Існує стала концепція, згідно з якою юридична техніка існує «практично у всіх видах правової практики, вона не менш важлива в правозастосуванні, тлумаченні норм права» [6, с. 10]. У даному контексті юридична техніка розглядається вченими не тільки як інструментарій, створений для прийняття правових актів на рівні свідомості їх творців і конструювання на основі цього тексту відповідного правового документа, але й покликаний забезпечити правотворчу, правозастосовну діяльність, а також правореалізаційну в безпосередньому створенні правових документів.

Одним з напрямків забезпечення стабільності нормотворчої діяльності є вдосконалення юридичної техніки, тобто способів вироблення юридичних положень, що формулюються в нормативних актах. У цьому розумінні юридична техніка, будучи в достатньому ступені розробленою, стає дисциплінуючим фактором, бар'єром, перешкодою на шляху абстрактних прагнень чи самоуправних дій [7]. Вона дає знання про конкретні умови оформлення юридичного документа та здійснення певної дії, дозволяє передбачати правові наслідки, що випливають з юридичного факту.

Стан практичного застосування юридичної техніки досить високий, проте її якість залишаться на досить низькому рівні. Причиною цього може слугувати відсутність закону про нормативно-правові акти. Проект Закону України «Про нормативно-правові акти» від 21 січня 2008 р. та пропозиції Президента України до Закону України «Про нормативно-правові акти» від 22 грудня 2009 р. передбачали врегулювання вимог до юридичної техніки в нормативно-правових актах. Сутність наведеного проекту полягає в тому, що закон регулює суспільні відносини, пов'язані з розробленням, прийняттям, набранням нормативно-правового акту ними чинності, державною реєстрацією та обліком. Проект визначив систему, види, ієрархію та встановив єдині вимоги до нормопроектувальної техніки для всіх суб'єктів нормотворення, проте так і не був прийнятий. Можливо, глобальною проблемою відсутності закону, який систематизує всі існуючі вимоги до оформлення нормативно-правових актів в єдиний документ є те, що це може стати підґрунтям викривленого тлумачення норм права, що найбільш наочно виявляються у процесі застосування права. Однак, з іншого боку, неможливо буде охопити одним законом всі компоненти юридичної техніки та врахувати всі нюанси в процесі її практичного застосування.

Звертаючись до досвіду іноземних країн, варто зазначити, що в Японії ще у 1898 році було прийняте «Загальне положення про закони», в Болгарії «Закон про нормативні акти» діє з 1973 року, а в Угорщині діє «Закон про правотворчість» з 1987 року, існують подібні закони в США, ФРН та Австрії. Проте довготривала історія розробки українським парламентом Закону «Про нормативно-правові акти» вказує на те, що простіше і реальніше іти шляхом

розробки окремих методологічних рекомендацій центральними органами виконавчої влади, переважно Міністерством юстиції України.

Ще один аспект, який варто розглянути — це створення спеціалізованих органів, структур, підрозділів, а також реалізація спеціальних програм, покликаних сприяти забезпеченню належного юридично-технічного та технологічного рівня нормативно-правових, інтерпретаційних та правозастосовних актів. Із метою дослідження правового регулювання та юридичних технологій, проведення наукового аналізу проблем теорії держави і права, правового регулювання та юридичної техніки, розробки концепцій техніко-юридичного забезпечення законотворчої діяльності як на загальнодержавному, так і на регіональному рівнях у 2011 р. засновано першу в Україні Лабораторію академічних досліджень правового регулювання та юридичної техніки в м. Івано-Франківськ.

Спектр практичної та теоретичної проблематики вивчення, тлумачення та застосування юридичної техніки досить широкий та потребує більш детального вивчення, а в майбутньому оперативного вирішення зі сторони органів державної влади. Для того, щоб законодавство України було показовим прикладом ефективного застосування юридичної техніки, необхідно поєднати зусилля науковців, суб'єктів державної влади, наділеними правотворчими і правозастосовним повноваженнями, й практикуючих юристів. Теоретичні знання та аспекти юридичної техніки необхідно активно вводити в практику.

Використані джерела:

1. *Нашиц А. Правотворчество. Теория и законодательная техника. М., 1974. 256 с.*
2. *Теория государства и права / под ред. В. К. Бабаева. М., 2006.*
3. *Керимов Д. А. Законодательная техника. М., 2000. 122 с.*
4. *Кравчук М. В. Теорія держави і права (опорні конспекти). К : Атіка, 2003. 288 с.*
5. *Теория государства и права / под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. М., 1998. 459 с.*
6. *Проблемы юридической техники : сб. ст. / под ред. В. М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 10-19.*
7. *Сандевуар П. Введение в право. М. : Наука, 1994. 138 с.*

Грищук Оксана Вікторівна,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та філософії права
Львівського національного університету імені Івана Франка,
Львів, Україна

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ТЛУМАЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ

Для того, щоб розкрити зміст поняття «конституційні цінності», видається за необхідне відштовхнутися від змістовного наповнення двох його складових, а саме: «конституційний» та «цінності». Розкривши зміст цих двох понять, можна прийти до розуміння сутності і змісту поняття «конституційні цінності», яке охоплюючи ознаки і якості своїх складових, пропонує нам нове значення з якісно трансформованим змістом. Застосувавши так званий «поелементний підхід», тобто структуруючи поняття на складові частини, теоретично можливе більш глибоке його розуміння. Однак при цьому слід пам'ятати, що поняття «конституційні цінності» відображає велику частину правової реальності, яка наділена унікальними ознаками, якостями та змістом і складає певну цілісність, яка має самостійне значення. Тому застосування поелементного підходу пояснюється специфікою філософсько-правової рефлексії щодо конституційних цінностей.

Слід розпочати з аналізу прикметника «конституційний» і з'ясувати чи є він еквівалентним тому, що парламент, який «встановлює конституцію, буквально пише ці цінності в тексті конституційного документа... Таке використання слова «конституційне» передбачає думку про те, що письмова конституція може надати будь-яке значення конституційним цінностям» [4].

Очевидно цей аналіз лежить в площині співвідношення природного і позитивного права. Якщо відштовхнутися від позитивістської точки зору, тоді запропоноване вище розуміння суті конституційного є вірним. Тобто конституційне — таке, що встановлене у конституції законодавцем. Якщо ж подивитися на проблему з природно-правового пункту бачення, то конституційними є положення, які відповідають неписаним конституційним нормам та принципам (природне право, принцип справедливості та розумності тощо), які не зафіксовані у конституційному тексті, але органічно з ним пов'язані, а також конституційним цінностям та легітимним цілям конституційно-правового регулювання у суспільстві» [19].

Ця ідея сьогодні є переважним методологічним підґрунтям дослідженням конституціоналізму в цілому, який тлумачиться як юридичне обмеження держави та протилежність свавільному правлінню [3]. Доведено, що концепція конституціоналізму формує вираз структурних закономірностей соціальних зв'язків «побудованих на ідеях зв'язаності правом як нейтрального інструмента забезпечення потреб та інтересів індивідів, спільнот чи суспільних інститутів» [17]. Як філософсько-правова

категорія, «конституціоналізм є втіленням цивілізаційних цінностей, що реалізуються за посередництвом демократичної держави та її інституцій» [9].

У цьому контексті слушною є думка Т. Пейна, що «конституція не є документом уряду, а документом людей, які входять до уряду. А уряд без конституції — це влада без права на неї» [15]. Тобто можна зробити висновок, що у правовій державі публічна влада повинна бути легітимною, тобто визнаною народом. Основою легітимації влади є конституція, «яка є водночас як основоположним актом, у якому закладений дієвий механізм легітимації влади, так і актом, який і сам є результатом демократичної легітимації. Історія європейського конституціоналізму є яскравим свідченням того, що конституція — це насамперед акт установчої влади народу, яка є первинною щодо установлених влад, до яких з-поміж інших належить і законодавча влада» [11].

Таким чином, легітимність як властивість конституції, передбачає її визнання суспільством за змістом і процедурою. За змістом конституція повинна відповідати природному праву і відображати волю народу, який є джерелом установчої влади. «Легітимність основного закону забезпечується також дотриманням передбаченої ним же процедури зміни або такого порядку прийняття нової конституції, який гарантує реалізацію установчої влади народу (процедурний елемент). У кінцевому результаті поєднання змістового та процедурного елементів покликане забезпечити беззаперечне визнання конституції суспільством, на якому ґрунтується її авторитет та готовність суспільства до втілення у життя її засад та приписів» [9].

З вищенаведеного випливає, що обмеження предмета конституційного права тільки нормами конституційного законодавства є міфом і не відповідає практиці сучасних держав у процесі здійснення конституційного правосуддя. Як зазначав голова Верховного суду США Д. Маршалл: «якщо мета легітимна, якщо вона лежить у сфері дії Конституції, а всі засоби для досягнення цієї мети допустимі, стосуються її і не заборонені, а відповідають духу та букві Конституції, тоді вони є конституційними» [19].

Якщо сьогодні доволі очевидним є природно-правовий підхід до розуміння «конституційного», то єдності у тому, який перелік цінностей можна назвати «конституційним» немає. Це пояснюється тим, що кожна конституція може підкреслювати ці чи ті аспекти серед існуючих цінностей, які можна визнати «конституційними» і які можуть відрізнятися у різних націй. Крім того, конституційні положення тлумачаться відповідно до домінуючої ідеї часу, так що «основні права та вимоги демократичного процесу означають, навіть в межах однієї конституції, щось інше час від часу... Без системи конституційних цінностей, конституційна практика ризикувала б упередженим чином сприяти одній конкретній цінності та перекрутити їх до чогось зовсім протилежного, легітимізувати несправедливість від імені конституційного права» [4].

Конституція при аксіологічному підході до неї не створюється, а внаслідок нерозривності її з духом і цінностями народу виникає з нього і

проголошується державою. Чим більше на практиці усвідомлюється ця істина, тим міцніший з точки зору правосвідомості конституційний лад, тим більш непорушна Конституція та її настанови [13]. Саме конституційні цінності визначають зміст конституційних принципів і норм, тлумачення яких покладено на Конституційний Суд України. Вони взаємопов'язані з установками та доктринальними орієнтирами при інтерпретації конституційного тексту в конкретній історичній обстановці [16].

Видається підставним розглядати Конституцію як інструмент ціннісного наповнення правової системи держави, конституційної аксіологізації юридичної теорії і практики. Цінність Конституції проявляється в тому, що вона є унікальним документом, в якому виражається система цінностей і програма життя суспільства, держави, яка володіє якостями загальності і обов'язковості. Конституція закріплює і гарантує загально-правові цінності, цінності, які мають фундаментальне значення для суспільства, держави, народу, для кожної особистості [18], а саме: людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека (ст.ст. 3, 27, 49 Конституції України); гідність та свобода людини (ст.ст. 21, 28 Конституції України); право на вільний розвиток особистості (ст.ст. 23, 34, 35, 53 Конституції України); правова рівність (ст.ст. 21, 24 Конституції України); верховенство права (ст.ст. 1, 8 Конституції України); демократія (ст.ст. 1, 5 Конституції України); суверенітет та територіальна цілісність України (ст.ст. 1, 2, 17 Конституції України); республіканська форма правління (ст. 5 Конституції України) та інші.

Конституція є поняттям, що наповнене аксіологічним змістом. «Конституція — це не текст, це ціннісна система, цінності, які живуть, відтворюються, направляють суспільне життя». Гарантування Конституції передбачає гарантування основоположних соціальних цінностей в правовій системі. Особливістю соціальних цінностей є те, що вони виражають основні загальнообов'язкові ознаки правового буття на основі суспільної згоди, а тому не є суб'єктивними чи дискреційними. Крім того, соціальні цінності не можуть «проявлятись ізольовано, вони систематизуються на конституційному рівні і виступають як взаємодоповнені і взаємозумовлені» [8].

Конституційні цінності розглядають як блага, втілені в різних юридичних формах (нормах-принципах, правах і свободах, інших нормах найбільш загального характеру), закріплені в конституції і виводяться з її змісту шляхом офіційного тлумачення [10]. Конституційні цінності також розглядають як універсалії, які забезпечуються засобами правового захисту відповідно до конституції та визначають зміст її принципів і норм [17].

Проф. Вентер запропонував ієрархічну систему конституційних цінностей, серед яких виділив людську гідність як ядро. Рівність і свободу вчений визнав підтримуючими цінностями, а демократію та верховенство права — структурними цінностями, що разом створюють систему конституційних цінностей. Запропонована ієрархічна система цінностей відображає певну структуру законної форми правління. Розкриття змісту цих

цінностей відбувається завдяки створенню загальних правил тлумачення. Таким чином конституційні цінності сприяють правильному розумінню конституційних положень [5].

Федеральний Конституційний Суд Німеччини також наголосив, що конституція не є нейтральною в ціннісному відношенні. У розділі про основні права вона встановлює об'єктивну ієрархію цінностей, в чому знаходить свій вираз більш вагоме значення основних прав. «Ця система цінностей, яка ставить в центр уваги особу, котра вільно розвивається і її гідність в умовах соціальної спільності, повинна розповсюджуватися як основне конституційно-правове рішення на всі галузі права; Законодавство, адміністрація та судочинство отримують від неї імпульси та керівництво» [2].

ФКС підкреслив, що суспільний лад вільної демократії можна визначити як лад, що, виключаючи будь-який деспотизм і свавілля, є системою правил правової держави на основі самовизначення народу волею відповідної більшості і на основі свободи та рівності. До базових принципів цього порядку суд відніс насамперед: повагу до витлумачених у Основному Законі прав людини, передусім до права особи на життя і вільнийрозвиток особистості, державний суверенітет, поділ на гілки влади, відповідальність уряду, законність влади, незалежність судів, принцип багатопартійності та рівність шансів для всіх політичних партій з гарантованим у конституції правом на створення і діяльність опозиції [14].

Яскравим прикладом є також ієрархічна система цінностей Конституції Південної Африки, на основі яких заснована держава. Система конституційних цінностей включає цінність людської гідності як ядро системи, рівність і свободу як підтримуючі цінності, а демократію і верховенство права як структурні цінності. У такий спосіб цінності, які належним чином ідентифіковані як «конституційні», створюють рамки легітимної форми правління. Крім того, конституційні цінності створюють загальні правила тлумачення Конституції і сприяють правильному розумінню конституційних положень [4].

Слід погодитись, що на перший погляд, суто філософське положення про ієрархію конституційних цінностей може набувати і значного практичного резонансу у разіконкуренції цінностей «воно дає відповідну орієнтацію державі, тим чи іншим осередкам суспільства, громадським організаціям, іншим суб'єктам (у тому числі й фізичним особам) при розв'язанні ціннісних колізій: не існує такої цінності, заради якої можна було б пожертвувати людиною» [12].

Вищенаведене дає можливість зробити висновок про конституційне значення людської гідності, яка має центральну нормативну роль. Людська гідність як конституційна цінність є фактором, який об'єднує права людини в єдине ціле. Це забезпечує нормативну єдність прав людини. Це нормативне єдність виражається трьома способами: по-перше, цінність людської гідності служить нормативною базою конституційних прав, викладених у конституції; по-друге, він служить тлумачним принципом для визначення обсягу

конституційних прав, включаючи право на гідність людини; по-третє, значення людської гідності відіграє важливу роль у визначенні пропорційності статуту, що обмежує конституційне право [1].

Звернення до конституційних цінностей і до людської гідності бачимо у рішенні Конституційного суду України від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018, у якому відображаючи сучасні тенденції розвитку права вказано, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване ст. 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Цим рішенням Конституційний суд підкреслив значення конституційних цінностей і людської гідності системоутворюючої цінності, джерела прав людини.

З цього приводу цікавим є досвід Конституційного Трибуналу Республіки Польща. Для прикладу, в одному із рішень Конституційний Трибунал вказав, що людська гідність має ряд функцій у конституційному порядку: зв'язок між Конституцією (актом позитивного права) та природноправовим порядком; детермінанти тлумачення та застосування Конституції; визначника системи та обсягу прав і свобод людини; та суб'єктивного права особи з окремим правовим змістом [6]. В іншому рішенні підкреслено, що застосування Конституції повинно «супроводжуватися турботою про збереженням природної людської гідності. Отже, гідність не може розглядатися як особливість чи сукупність прав, наданих державою. Вона є первинною щодо держави, в наслідок чого як законодавцю, так і правозастосовним органам слід поважати зміст, що міститься в концепції гідності, яка належить кожному людині» [7]. Таким чином, конституційне значення людської гідності підкреслюється як природно-правове підґрунтя системи конституційних цінностей, навколо яких побудована Конституція і основи правового устрою держави.

Використані джерела:

1. *Barak A. Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right. Cambridge : Cambridge University Press. 2015. 406 s. S. 140.*
2. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 7, 198. URL : http://bit.ly/2LVor0r (accessed 03.10.2018).*
3. *McIlwain Charles Howard Constitutionalism: Ancient and Modern. Ithaca, New York Cornell University Press, 1940. 162 p.*
4. *Nishihara H. The significance of constitutional values. PER/PELJ 2001(4)1. URL : http://bit.ly/38MfxMk.*
5. *Venter F. Utilizing constitutional values in constitutional comparison. URL : http://bit.ly/2PpShwe.*
6. *Wyrok Trybunały Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2. URL : http://bit.ly/38HGwZy (accessed 20.08.2018).*
7. *Wyrok Trybunały Konstytucyjnego z 4 kwietnia 2001 r., sygn. K 11/00, III.2. URL : http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk_K_11_00.pdf (accessed 20.08.2018).*

8. *Арутюнян Г. Г. Конституционализм: уроки, вызовы, гарантии: сб. изб. публ. и выступлений на международных форумах, посвящ. дан. проблематике. Киев, 2011.*
9. *Бориславська О. М. Європейська модель конституціоналізму: формування, сучасний стан, тенденції розвитку : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2018.*
10. *Карасева И. А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Москва, 2014. 244 с.*
11. *Ковальчук В. Конституція та легітимація державної влади. URL : http://bit.ly/2PoKxKK.*
12. *Конституція України: науково-практичний коментар. Харків : Право, 2003. С. 10.*
13. *Осипова Н. П. Методологічні проблеми аксіологічного виміру правосвідомості і правової культури // Актуальні проблеми держави і права. Вип. 40. Одеса, 2008. С. 10.*
14. *Паславська Н. Т. Становлення та розвиток конституційної юстиції ФРН: історико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2015. 210 с.*
15. *Пейн Т. Права людини / пер. з англ. І. Савчак. Львів : Літопис, 2000. 288 с.*
16. *Савчин М. Конституційні цінності та конституційна юриспруденція в Україні. Вісник Конституційного Суду України. № 1/2010. С. 111.*
17. *Савчин М. В. Конституціоналізм і природа Конституції. Ужгород : Ліра, 2009. 372 с.*
18. *Салей М. І. Цінність Конституції України URL : http://bit.ly/2S4isdk.*
19. *Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Харків : Консум, 2002. 294 с.*

Дука Валерія Володимирівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

СПІЛЬНІ ТА ВІДМІННІ РИСИ ПОНЯТТЯ «ПЕТИЦІЯ» У ЗАКОНОДАВСТВІ СЛОВАЦЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ ТА УКРАЇНИ

Право на подання петиції гарантовано ст. 27 Конституції Словацької Республіки, що зазначає, що кожен має право особисто або колективно звернутись із запитом, пропозицією чи скаргою, що стосуються громадського або іншого суспільного інтересу, до органів державної влади або місцевого самоврядування.

Петицією не може бути порушено основні права та свободи. Також петиції не можуть здійснювати вплив на незалежність суду [1].

Закон Словаччини «Про право на петиції» № 85/1990 розгортає ці вимоги ширше, зазначаючи, що зміст петиції не повинен закликати до

порушення конституції, законів та актів Європейського Союзу, позбавлення або обмеження особистих, політичних чи інших прав осіб Також зазначається й те, що ніхто не може перешкоджати здійсненню права на звернення.

У змісті самої петиції вказується особа, яка досягла вісімнадцяти років і що буде представляти інтереси петиціонерів та контактуватиме з органами державної влади.

Також може бути створений комітет з петицій, з числа членів котрого, може бути обраний представник [2].

Саме ця особа підписує петицію або скріплює її електронним підписом.

Особливою формою колективного звернення громадян в Україні до Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, органу місцевого самоврядування є електронна петиція, яка подається та розглядається в порядку, передбаченому законодавством [3].

З вищезазначеного можна побачити відмінності і тому, що законодавство Словацької Республіки передбачає письмову форму подання петиції, але не містить можливості подання її президенту. Тоді як в Україні навпаки.

Але спільною рисою є те, що українським законодавством також зазначається вимога стосовно того, що електронна петиція не може містити заклики до повалення конституційного ладу, посягання на права і свободи людини тощо.

Також відмітимо, що спільним для обох країн є той момент, що у разі недотримання усіх вимог до оформлення петиції — представник повідомляється про це відповідним чином.

Під час розгляду петиції державні органи Словацької Республіки зобов'язані розслідувати та визначити фактичний стан справи, її відповідність чи суперечність правовим нормам та громадським чи іншим суспільним інтересам. Він повідомляє представника в письмовій формі про результати розгляду петиції протягом тридцяти робочих днів з моменту отримання клопотання. У особливо складних випадках компетентний державний орган повідомляє представника письмово про те, що клопотання буде вирішено не пізніше шістдесяти робочих днів [2].

Розгляд електронної петиції в Україні здійснюється невідкладно, але не пізніше десяти робочих днів з дня оприлюднення інформації про початок її розгляду. Якщо електронна петиція містить клопотання про її розгляд на парламентських слуханнях у Верховній Раді України або громадських слуханнях відповідної територіальної громади, автор (ініціатор) петиції має право представити електронну петицію на таких слуханнях. У такому разі строк розгляду електронної петиції продовжується на строк, необхідний для проведення відповідних слухань [3].

Різниця в термінах розгляду суттєва. Необхідно проаналізувати фактичний стан справ щодо розгляду петицій у Словацькій Республіці. При виявлені позитивної тенденції доцільним було запозичити окремі аспекти.

Використані джерела:

1. *Ustava Slovenskej Republiky. URL : https://www.noveaspi.sk/products/lawText/1/40221/1/2.*
2. *Zákon o petičnom práv. URL : https://www.zakonypreludi.sk/zz/1990-85.*
3. *Закон України «Про звернення громадян». URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80.*

Кельман Михайло Степанович,
доктор юридичних наук, професор,
професор Національного університету «Львівська політехніка»,
Львів, Україна

СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК НОРМ ПРАВА ТА СТАТЕЙ ЗАКОНУ (ТЕХНІКА СТВОРЕННЯ ЗАКОНУ)

Законодавча техніка передбачає чітке розуміння законодавцем норми права та її співвідношення зі статтею закону (або підзаконного акта). Таке уявлення дозволяє цілеспрямовано розкласти законодавчий матеріал у логічній послідовності його нормативно-правового змісту.

Зміст того чи іншого нормативно-правового регулювання набуває чіткості та ясності викладену у статтях законів лише за умови правильного розуміння сутності і структури самої норми права. У свою чергу, без вирішення комплексу питань щодо співвідношення та взаємозв'язку норм права та статей закону неможлива раціональна організація змісту та структури законодавства у цілому. Недооцінка цих питань призводить до тих негараздів у техніці створення законів, які нерідко є причиною найрізноманітніших порушень законності.

Норма права — загальне правило (еталон) поведінки людей, яке надає їм конкретні права та визначає обов'язки, водночас регулюючи суспільні відносини або окремі сторони і в цьому напрямі реалізує свою семантику у логічно виразній структурі закону чи підзаконного акта [1, с. 44].

Натомість з положення, що норма права є загальним правилом, не випливає, що кожна з них містить безпосередню вказівку для поведінки суб'єктів права у тому чи іншому конкретному випадку.

Норми права транслюють принципи та поняття, які також мають загальне значення, закріплюючи основи, вихідні положення тієї чи іншої законодавчої системи або її галузі, встановлюючи чи уточнюючи юридичний зміст термінологічних, визначень, які вживаються у законодавстві.

Загальний характер норм права означає відсутність конкретності (персоніфікації) адресатів та неоднорідності їх дотримання, використання та застосування. Саме цим норми права відрізняються від ненормативних

(індивідуальних, неодноразово реалізованих) юридичних рішень (указ глави держави про присвоєння почесного звання; рішення або вирок суду з конкретної справи) [2, с. 134].

Таким чином норма права — категорія абстрактна у тому розумінні, що виражає те загальне, яке властиве нормативно-правовим приписам. Власне кажучи, змістовно — вона артикулює,,за дужками» і загальні ознаки, якими наділена (у явному або передбаченому вигляді) будь-яке правило, зокрема: умови, за яких діє те чи інше правило, його зміст та наслідки, які настають при недотриманні чи порушенні цього правила.

З абстрактного поняття норми права випливає недопустимість її долучення до будь-якої конкретної статті закону. Така спроба руйнує саме поняття норми права, оскільки далеко не завжди стаття закону містить усі зазначені елементи норми. Норма права як поняття абстрактне у зазначеному розумінні не може бути одноелементною чи двоелементною, вона завжди складається з трьох частин. Будь-яка норма права логічна, якщо містить відповіді на три обов'язкових питання: яку поведінку вона передбачає для суб'єктів правових відносин, за яких умов ця поведінка має чи повинна мати місце і які будуть наслідки для осіб, які не виконують або порушують встановлене правило [3, с. 144].

Назагал немислима будь-яка норма, особливо правова, з якої б прямо чи побічно, але цілком визначено не випливали б відповіді на ці питання. Інша справа, що зовнішні форми вираження норми права у статті чи статтях закону (підзаконного акта) зазвичай не повторюють її логічну структуру. З метою скороченого викладу правових установок, виключення з них непотрібних повторів і т.п. законодавець цілком виправдано не виокремлює у законі ті чи інші частини (елементи) норми права. Проте у будь-якому з цих випадків можна уявно встановити структурну конструкцію норми права, яка у спрощеному викладі виражена в законі. Але у таких випадках вона, як правило, виявиться більш громіздкою у порівнянні з лаконічно викладеним у законі приписом [4, с. 167].

Коли правові норми передбачають однакові умови їх реалізації (дотримання, виконання чи застосування), доцільно зазначити в окремій статті гіпотезу цих норм, передбачивши її всіх тих статтях, у яких будуть викладені відповідні правила (диспозиції).

Аналогічно цьому, якщо порушення диспозиції норм передбачає настання однакових наслідків, санкція цих норм може бути зафіксована в окремій статті закону.

Інколи санкції взагалі виносяться за межі того закону, в якому встановлюються відповідні диспозиції. Проте санкції цих норм можуть бути з легкістю відтворені за тими статтями закону, в яких викладені основні види відповідальності.

Подекуди виявляється, що одна норма права може бути виражена у декількох статтях закону чи навіть у різних законах. Наявна і дещо інша структурна організація закону, коли в одній статті виражено кілька норм

права. У такому випадку стаття закону має декілька частин. Це цілком виправдано, коли диспозиції декількох норм збігаються у своїх основах (родових) ознаках, а різняться тільки другорядними (видовими) ознаками. Але нерідко для такого об'єднання норм права відсутні достатні підстави.

Так чи інакше, але за усіх умов гіпотеза, диспозиція і санкція норми права може бути виражена у статті (чи статтях) закону з всією чіткістю, ясністю і визначеністю. Відсутність зрозумілих та однозначних понять, за яких норма права має застосовуватися, виконуватися і дотримуватися, цілком закономірно перешкоджає її реалізації. Не менш важливо чітко формулювати саму норму, виключаючи двозначність тлумачення, алогічність та неточність, викладу і т.п. [5, с. 257].

Особливого значення у законодавчій техніці набуває проблема тлумачення понять, які використовуються в законах (і підзаконних актах).

Норма права, рівно як і стаття закону, складається з логічно пов'язаних між собою понять. Під час законотворчості важливо правильно дібрати поняття, які найбільш адекватні меті правового регулювання відповідних відносин.

У законодавстві використовуються такі різновиди понять: не правові поняття (запозичені з повсякденного життя або спеціальні галузеві знання) і правові поняття. При цьому як не правові, так і правові поняття можуть бути як конкретними, так і абстрактними. Історично поняття у законодавстві розвивалося у напрямі від безпосередньо конкретних до все більш абстрактних. І це пояснюється простою обставиною: ускладненням і багатоманітністю проявів життя не може бути охопленим конкретними поняттями, а тому конкретні поняття поступово витіснялись абстрактними, які охоплювали правовим регулюванням значну частину явищ, процесів, поведінки людей, які виникали в реальності. І якщо конкретними поняттями не можливо охопити усі ці відносини, які слід було б піддати регулюванню, то недоліком абстрактних понять є те, що під їхній вплив подекуди потрапляли поняття на позначення різні за своєю сутністю явищ, процесів і поведінки, особливо і специфічні особливості, які не підпадають під узагальнення. Звідси випливає, що законодавець має дотримуватися розумної міри при формуванні абстрактних понять, добиватися їх гнучкості, еластичності, доречності співвідношення абстрактних і конкретних понять. Останні покликані деталізувати, розвивати абстрактні поняття з метою вирішення відповідних конкретних справ. Власне кажучи, законодавець повинен вміти вибрати такий спосіб правового регулювання суспільних відносин, який би дозволив легко переходити від абстрактного до конкретного, від загального до одиночного особливого, не порушуючи гармонійності та узгодженості між ними, не спотворюючи духу і змісту закону. Цим шляхом, як правило, і розвивається законодавча практика, разом з тим не рідко використовуючи так звані правові стандартні поняття (справедливість, добросовісність, довіру і т.д.), які виявилися цілком

придатними для вирішення конкретних справ (зрозуміло з урахуванням їх специфіки) [6, с. 38].

Зрозуміло, необхідність у правових поняттях не викликає сумнівів, не зважаючи на труднощі їх розуміння для неспеціаліста. Тому не слід використовувати правові поняття у тих випадках коли вони можуть бути легко замінені не правовими, які не спотворюють змісту закону. Не можна не враховувати тієї обставини, що правові поняття — лише засіб законодавчої техніки, за допомогою якого виражені приписи закону. Таким чином, завдання законодавця — добитися максимальної точності та доступності викладу норм для розуміння приписів закону усіма, до кого вони звернені. Ці вимоги стосуються ще більше до так званих правових конструкцій.

Правова конструкція — найвища правова абстракція, яка охоплює низку однозначних правових понять нижчого рівня і виявляє головне, сутність у цих поняттях. Специфічна функція правової конструкції полягає у тому, що нею логічно пов'язуються правові норми, статті закону в органічно єдину правову, законодавчу систему [7, с. 55].

З точки зору законодавчої техніки при формуванні правової конструкції необхідно дотримуватися наступних вимог: вона має, по-перше, правильно і зрозуміло точно і повно охоплювати норми, статті закону, з яких вона виводиться, по-друге, бути цілісною, системною, відповідати іншим правовим конструкціям, виведених з них норм, статей закону, по-третє, максимально відповідати мети права, законодавства, по-четверте, відрізнятися ясністю, простотою, легкістю розуміння і реалізації, по-п'яте, у максимальній мірі відповідати здійсненню меті права із завданням законодавства. При цьому законодавцю необхідно віднайти найкращий спосіб розуміння та відображення у законі надзвичайно складної правової реальності, оскільки наслідки недоброякісних або доречних правових конструкцій можуть виявитися колізійними, небезпечними та трагічними. А тому законодавець має пам'ятати про те, що створення правових конструкцій — справа складна, відповідальна, а значить до неї слід підходити з особливою увагою [8, с. 77].

Визначення понять, утворення правових конструкцій доповнюється іншими прийомами законодавчої техніки для того, щоб більш точно і зрозуміло формулювати закони. Маємо на увазі, скажімо, цифрові дані, які визначають терміни дії встановлених законами прав, угод, послуг. Цей прийом широко використовується у законодавстві при регулюванні багатьох відносин: тривалість робочого часу, період відпустки, термін військової служби, розмір повернення збитків, заробітної плати, податків, пенсій, стипендій, спадкових часток, термінів давності, віку, що визначають дієздатність фізичної особи, прямого виходу на пенсію і т.д. Цифрові дані у законах мають кількісний, абсолютний або остаточний характер. Останній варіант відкриває значний простір для індивідуалізації і тому більш гнучкий у випадах, коли бажана персоніфікація. Використання зазначених прийомів зовсім не означає, що з їх допомогою можливе свавілля, оскільки

законодавець має при цьому виходити з багатолітнього загальносуспільного та юридичного досвіду буденності (наприклад, встановлення максимальної швидкості руху, яка залежить від ряду обставин: технічних і психологічних факторів, стану доріг, дисципліни водіїв і т.д.).

Використані джерела:

1. *Загальна теорія права / за заг. ред. М. І. Козюбри. К. : Ваіте, 2016. 392 с.*
2. *Загальна теорія держави і права / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків, 2009. 455 с.*
3. *Некласическая философия права: вопросы и ответы / за ред. А. В. Стовбы. Харьков : Библиотека международного журнала «Проблемы философии права», 2013. 271 с.*
4. *Методологія та інноватика загальнотеоретичної юриспруденції / за ред. Ю. М. Оборотова. Одеса : Фенікс, 2019. 420 с.*
5. *Загальна теорія держави і права / за заг. ред. М. С. Кельмана. Тернопіль, 2018. 804 с.*
6. *Петровий С. І. Сучасне праворозуміння як наукова основа дослідження законності. Держава і право. 2001. С. 38-47.*
7. *Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. 5-те вид. К., 2001. 189 с.*
8. *Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс). Харьков, 2005. 344 с.*

Копитова Олена Сергіївна,
кандидат юридичних наук,
суддя Київського апеляційного господарського суду,
старший науковий співробітник відділу наукової діяльності
та захисту права інтелектуальної власності
Національної академії внутрішніх справ,
Київ, Україна

ДО ПИТАННЯ СУЧАСНОГО НОРМАТИВНОГО РОЗУМІННЯ ПРАВА ЯК ТЕОРЕТИЧНОЇ ОСНОВИ ФОРМУВАННЯ МИСЛЕННЯ СУДДІВ

Сьогодні Україна перебуває у руслі постійних реформаційних процесів різних сфер життя різноманітних інституційних рівнів. Так, останнє реформування в судовій системі на конституційному рівні, незважаючи на закладення істотних змін інституційного рівня до підстав і порядку здійснення правосуддя судами і початок нової епохи судового правозастосування, знову опинилося в полі зору потреби реформування. У повній мірі це стосується і порядку розгляду судових справ судами, центральною стадію якого є правозастосування як центральний компонент

порядку здійснення правосуддя судами. Проблема судового правозастосування є однією з найбільш складних для сьогодення, теоретично і практично значущих з огляду на тотальні реформи в усіх сферах життєдіяльності держави. Судове правозастосування як правова форма здійснення функцій держави виступає в ролі арбітра у правовому житті суспільства, ускладненому дестабілізаційними факторами, та важливого інструмента соціального розвитку, виявляється тією формою державної діяльності, яка дозволяє не тільки дати правову оцінку виниклим правовідносинам, а й направити у прогресивне русло їх подальший розвиток [2, с. 42]. Сучасне нормативне розуміння як ключовий елемент судового правозастосування ще не встигла отримати достатньої наукової розробки після конституційної реформи щодо правосуддя 2016 року. Йдеться про останні реформи, коли змінена власне концепція судового правозастосування, а саме — найвищому суду системи судоустрою фактично перейшло право офіційного тлумачення закону, в чому окрім, істотних переваг і мобільного впливу на трансформацію спірних відносин, вбачаємо прогнозованими істотні ризики у вигляді підміни судами законодавця. У цьому контексті приєднаємося до позиції О. С. Ткачука, що наріжною проблемою судового правозастосування на сьогодні є спірні питання імплементації принципу верховенства права у реальну судову практику [3, с. 6]. Потреба у всебічному вивченні такої правової категорії зумовлена також значним оновленням, гармонізацією законодавства до міжнародних стандартів, змінами в організації та функціонуванні судової влади, розвитком усіх видів судочинства [2, с. 42]. Тож, в якості відправної тези репрезентованого дослідження зауважимо, що судове правозастосування є нічим іншим, як серцевиною й опорою правового життя суспільства [1, с. 6]. Проблема судового правозастосування є однією з найбільш складних для сьогодення, теоретично і практично значущих з огляду на тотальні реформи в усіх сферах життєдіяльності держави. Судове правозастосування є серцевиною й опорою правового життя суспільства, органічно пов’язано і перебуває у взаємозалежності із проблемою праворозуміння, яка, в свою, чергу є центральною категорією права.

Звернення до теоретичних підходів до власне визначення категорії «праворозуміння» свідчить, що їх в теорії права існує чимало. Разом з тим, усі визначення не знімають загальної дискусії як щодо поняття праворозуміння, зокрема, в контексті нормативного праворозуміння, як сучасного динамічного компонента праворозуміння в широкому розумінні слова, так і щодо питання правозастосування, особливо зважаючи на останні трансформаційні процеси у сфері права.

Останніми роками українське суспільство відчуло і зрозуміло небезпеку «формального» підходу до оцінки діянь того чи іншого суб’єкта стосовно кожного конкретного випадку. Внаслідок цього відбулася переоцінка правозастосувальних ситуацій з позицій аксіологічного (ціннісного) підходу, у ході якого, будь-який правозастосувач, а особливо

суддя, має порівняти і дослідити співвідношення абстрактного ідеалу і конкретною правозастосувальною ситуацію. У цьому, на наш погляд, і полягає новий підхід до сучасного нормативного розуміння права як теоретичної основи формування мислення суддів. Роль праворозуміння у правосудді (а отже під час судового правозастосування як центральної стадії здійснення правосуддя судами), полягає передусім у правоінтерпретаційній (тлумачення права) діяльності суду.

Останнє десятиліття в Україні характеризувалося сплеском правового нігілізму, правовими наслідками подолань фінансових кризових явищ в українському суспільстві, численними революційними процесами, перманентними реформами в сфері права, які, в свою чергу, були як глобальними (судова) так і точковими (окремі питання прав учасників суспільних відносин). Одночасно помітним є сплеск науково-технічного прогресу. Суспільні відносини розвиваються, трансформуються, з'являються зовсім нові (як то застосування крипт валюти як виду платежу, запровадження елементів штучного інтелекту, тощо). І право як універсальний регулятор як має встигати здійснювати їх регулювання, однак, нажаль, це далеко не так. Наведений стан об'єктивно свідчить, що будь-яке правозастосування, а особливо судове, зокрема у так званому «цивілістичному» судовому процесі (що наразі характеризується істотною уніфікацією підходів до ініціювання та перебігу судових процесів), має ґрунтуватися на синтезі типів праворозуміння, враховуючи взаємовплив чи навіть конвергенцію правових систем.

Під час суддівського праворозуміння суддя має керуватися не тільки науковими рекомендаціями щодо розуміння права, зв'язку права і нормами моралі й специфікою тлумачення окремих правових норм, а й приписами процесуального законодавства. Саме останні мають надавати загальний дозвіл діям з приводу підбору нормативної основи та підходу до вирішення судової справи. Зокрема, під час вирішення конкретного життєвого спору, певна норма права може суперечити нормам моралі, суддя має відшукати таке закріплення такого правового припису, яким він може скористатися і вийти за межі правової регламентації аналогічний відносин для того, щоб прийняте ним рішення узгоджувалося із нормами моралі.

Такі дії судді обов'язково мають ґрунтуватися на правовій підставі, а не тільки на морально-вольових переживаннях та почуттях судді. Разом з тим, ризиком таких ситуацій, які неминуче будуть наставати в професійній діяльності судді, є застосування суддівського розсуду та його меж. Визначення меж такого розсуду у щоденній діяльності судді і є віддзеркаленням такого типу праворозуміння як юридико-позитивістське суддівське праворозуміння. Разом з тим, якщо спірна ситуація нестандартна чи аномальна (виходячи із стрімкого розвитку права), вона очевидно вимагає ефективного вирішення судової справи, відступаючи від буквальних приписів позитивного (писаного) права, то в пригоді судді стануть інтегративний та синергетичний типи праворозуміння.

Використані джерела:

1. *Аверин А. В. Судебное правоприменение и формирование научно-правового сознания судей : дисс… докт. юрид. наук. Саратов, 2004. 336 с.*
2. *Мельничук С. М. Поняття судового правозастосування як правової форми здійснення функцій держави. Право і безпека. 2015. № 3 (58). С. 42–46.*
3. *Ткачук О. С. Реалізація судової влади у цивільному судочинстві України: структурно-функціональний аспект : автореф. дис. ... наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2019. 40 с.*

Костицький Василь Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
дійсний член (академік) Національної академії правових наук України,
Київ, Україна

СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА ЯК НАУКА (ВИСНОВКИ ІЗ ТВОРЧОЇ СПАДЩИНИ МАКСА ВЕБЕРА)

Сучасний світ у процесі його якісних змін є основним об’єктом науки соціології, назву якої запропонував Огюст Конт як похідну від латинського слова «societas», що в перекладі означає суспільство, та грецького «logos», яке перекладається як вчення. З 1962 року після світового конгресу соціологів визнано існування окремої науки — Соціології права, яка вивчає суспільні відносини, що виникають у рамках, позначених автором статті такими «точками»: суспільство, право, влада (держава), людина. Разом з тим, соціологія права як наука не обмежується названими проблемами, а включає дослідження ще й таких елементів, як мораль, релігія, національна ідея, які в рамках площини, позначеної згаданими точками, визначають особливості суспільних відносин.

Зрозуміло, що для соціології права важливе дослідження не тільки суспільства у цілому або людини (особи), але й складових громадянського суспільства — політичних партій і громадських організацій, корпорацій та інших суспільних груп у їх взаємодії в рамках суспільних правових відносин у системі формування і реалізації влади, а також самого права як суспільного явища, що «живе» у цій системі. Звідси, об’єктивно зростає роль права як універсального явища, яке спроможне забезпечити правопорядок в умовах громадянського суспільства, будучи мірою добра і зла, пов’язаним з мораллю, глибоко моральним. Саме моральний зміст визначає право як суспільне явище. Право, як і мораль, також є суспільною цінністю, надбанням духовної культури суспільства, а, з другого боку, регулятором суспільних відносин. За правом, вираженим у нормативному правовому акті, а тим паче у законі, стоїть державний примус. Таке розуміння права невідривне від нормативного бачення права. Право — один із видів соціальних норм поряд із

нормами моралі, етичними і естетичними нормами, технічними нормами , звичаями, традиціями і обрядами. Саме так «бачить» право наука «Соціологія права». Але не тільки. Право системне, об'єднує норми, побудоване за ієрархічною структурою, є системою норм і правил поведінки, системою права. Системність — закон «життя» права. Руйнування системності означає «смерть» права. Право є легітимізованим інтересом, результатом компромісу суспільних еліт, вираженого у партійних та корпоративних позиціях, концентрованого у правовій нормі, часто ухваленій законодавчим органом. У праві закладений договірний зміст життя сучасного суспільства, що не відкидає можливості розгляду права як результату договору народу та держави (Суспільного Договору), матеріалізованого у першу чергу у конституції країни. Нарешті, право — це сукупність усіх правових явищ суспільства, яку ми називаємо правовою системою. Як соціальне явище право знаходить свій вияв у суспільних відносинах. Право «живе» доки воно застосовується суспільством і твориться ним, є феномен сучасної цивілізації, створений соціумом в рамках Морального імперативу добра і справедливості, вищих законів (Божественних, космічних, як про це зазначено у роботах ряду вчених), за якими людина, створена за праобразом Божим, наділена талантом і правом на творчість, результат творчої діяльності соціуму, соціальне явище, створене соціумом у рамках, що визначаються моральними законами, установленими Всевишнім, Вищим Розумом. Право є засобом творення і закріплення влади. Знаємо, що влада з точки зору соціології права — це інституційна здатність того чим іншого суб'єкта суспільних відносин робити свої веління обов'язковими для інших. У системі влади виділимо владу духовну, що має в основі Вищу волю, владу народу, яка реалізується ним через державу (державну владу) та місцеве самоврядування, владу капіталу та «четверту» владу — інформаційну владу ЗМІ. Якщо влада народу здійснюється ним через канали прямої демократії (вибори, референдум, право законодавчої ініціативи), та державою через законодавчу, судову, контрольно-наглядову, атестаційну та виконавчу гілки влади. Місцеве самоврядування реалізує владу народу через місцеві референдуми, територіальні ради, їх органи виконавчої влади та інститут сільських, селищних та міських голів, а також через органи громадської самодіяльності — домові, вуличні, квартальні комітети, батьківські комітети у школах, громадські ради. Звичайно, об'єктом дослідження соціології права є у першу чергу влада народу та державна і самоврядна влада. Інші форми влади вивчаються соціологією права тільки у зв'язку із правовими проблемами, що виникають у процесі здійснення влади: питання взаємовідносин церкви і держави. реєстрації релігійних організацій, церковного майна, влада капіталу є предметом вивчення у зв'язку із правовими проблемами діяльності транснаціональних корпорацій, гарантіями підприємництва, правовими проблемами діяльності банків та інших фінансових установ. Зазначимо, що влада капіталу частіше «непомітна» для права, оскільки реалізується і поза

правом: вплив на вибори, підтримка політичних партій, лобіювання, вплив на вищу державну владу і т.п.

Отже, соціологія права як наука вивчає суспільні відносини, що виникають у рамках, окреслених такими категоріями, як соціум (глобальне громадянське суспільство), індивід (людина), влада (держава), право. Тому соціологію права треба розглядати як інтегральну науку, яка дозволяє поєднати та систематизувати знання різних галузей юридичної науки. Німецький вчений, основоположник «розуміючої соціології» і «теорії соціальної дії» Макс Вебер (1860-1920), як один з найбільш визначних засновників соціології права, в основу цієї науки вклав поняття «раціональності», котре є центральним поняттям всієї його соціології загалом.. Аналізуючи з цієї точки зору історичні форми права, зокрема римське право, Вебер відмітив раціоналізація римського права, яка забезпечила перехід від усної форми юрисдикції до правових текстів, що дозволяли кодифікувати право. Тому бачимо дуже важливий висновок щодо необхідності раціоналізації сучасної держави, з тим щоб упорядкувати та узгодити життя усіх елементів громадянського суспільства. В рамках позначеної нами парадигми про те, що соціологія права досліджує проблеми життя права в рамках квадрату — системи, яка об'єднує суспільство, людину, владу та сам феномен права, звернемо увагу на небезпеку посилення бюрократі, яку Макс Вебер називав тим могутнім технічним засобом, який з одного боку перетворив право в інструмент раціональної нейтралізації соціальних конфліктів, а з другого боку с творив загрозу перетворенню законодавства у знаряддя не тільки визволення, але й фактичного поневолення людини.

Отже, можемо сформулювати основні тези вчення Макса Вебера, зокрема визначення передумови-тенденції, яка забезпечує можливість раціональної поведінки у політичній сфері і дозволяє досягати ефективності права, проте за умови, коли ті, хто управляє, чекають, що їхнім командам будуть підкорятися, а ті, ким управляють, чекають директив певного змісту. Друге, Макс Вебер визначив три соціолого-правові легітимні типи панування (здійснення влади) у суспільстві: панування у силу обов'язковості легальних настанов і особистої компетентності; панування, обумовлене «устоями» у суспільстві; панування на основі простої особистої мотивації підданих». Третє, Макс Вебер сформулював антикорупційний імператив оптимальної взаємодії суспільства, людини і влади: при волевиявленні людей в органи влади треба вибирати людей, які мають певне матеріальне становище, але не ані представниками олігархату, відірваними від реального життя людини і суспільства, ані надмірно бідними щоб використати владу для поліпшення матеріального становища. І четверте, Макс Вебер сформулював поняття «розуміючої соціології» — соціологія права — наука, яка дозволяє розуміти сучасну владу, суспільство і людину та пропонувати оптимальні правові засоби забезпечення правового порядку та реалізації основної функції права

— забезпечення справедливого розподілу суспільних благ, гарантованості особистої і суспільної свободи.

Котуха Олександр Степанович,
кандидат юридичних наук, професор,
декан юридичного факультету
Львівського торговельно-економічного університету,
Львів, Україна

СОЦІАЛЬНІ ТА ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ — РИСИ РОЗМЕЖУВАННЯ

Процес реформування правової системи в Україні потребує кардинальних змін у правозастосовній діяльності. Саме зараз, вітчизняними науковцями та законодавцями особлива увага приділяється питанням створення надійної та дієвої системи законодавства, яка відповідала б положенням і нормам Конституції України, міжнародним стандартам та сучасним потребам українського суспільства.

Одним із напрямків цього процесу має бути з'ясування базисних понять, що безпосередньо пов'язані із створенням і реалізацією правових норм, формуванням належного, та такого що відповідає реаліям юридичного мислення. Це безпосередньо стосується категорії презумпцій.

Сучасний етап наукових досліджень вказує на існування великої кількості дефініцій правових презумпцій. Проте, дослідження правових презумпцій, проведене В. К. Бабаєвим, є найбільш ґрунтовним.

Розглядаючи логічну природу презумпцій, виділяє їхні основні ознаки:

– презумпції є узагальненнями індуктивного характеру;

– вони відображають «звичайний характер» предметів або явищ матеріального світу;

– презумпції є ймовірними узагальненнями;

– презумпції як узагальнення можливі лише при наявності загального причинно-наслідкового зв'язку між предметами і явищами [1, с. 14].

В. К. Бабаєв, відзначає, що при формуванні презумпції в основному використовується індуктивний метод — конструювання судження ведеться від конкретного до абстрактного [1, с. 16]. І з цим варто погодитися, адже презумпція базується на розрізнених фактах і життєвих ситуаціях, що мають властивість повторюватись.

Аналізуючи різні визначення правових презумпцій, можна зробити висновок, що їхні автори, в основному розглядають це як явище, що зароджується, функціонує і має значущість винятково у сфері правового регулювання суспільних відносин, а з іншими сферами життєдіяльності

пов'язане досить опосередковано. Проте, норми права, у яких закріплені правові презумпції, входять у єдиний комплекс соціальних норм і тому не можуть існувати автономно.

Варто зупинитись на розмежуванні соціальних та правових презумпцій, виділити основні риси, якими характеризуються правові презумпції, у порівнянні із соціальними. Першим розмежувальним елементом, безсумнівно, є нерозривний зв'язок правових презумпцій із нормами права. Правовою презумпція може бути лише у випадку її прямого або непрямого закріплення в нормах права. Пряме закріплення в нормах права означає, що презумпція чітко сформульована в цій нормі, де одночасно визначені можливі шляхи її спростування. Наприклад, ст. 62 Конституції України закріплює презумпцію невинуватості: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [2]. Тут ми бачимо і припущення, що складає основу презумпції, і умови, при дотриманні яких презумпція спростовуватиметься. Такий підхід закріплення правових презумпцій повинен переважати, адже саме право вимагає конкретики і чіткості в нормативних формулюваннях. Однак, не слід відкидати й можливість непрямого закріплення презумпцій, коли норма права прямо не вказує на певну презумпцію, але про її існування можна зробити логічний висновок зі змісту правової норми. Таке відображення презумпцій часто є доцільним, і не знижує ефективності правового регулювання.

Можливість прямого або непрямого закріплення правової презумпції в законодавчих і правозастосовчих актах помічена практично всіма дослідниками правових презумпцій. А головне — обґрунтовано безпосередній зв'язок правової презумпції з нормою права, що є її характерною та необхідною ознакою.

Правова презумпція випливає із самого змісту правової норми. Не менш цікавим є процес її появи та процедура нормативного закріплення, оскільки завжди можна чітко встановити момент включення правової презумпції до системи норм права: за датою прийняття і вступу в силу нормативно-правового або акта правозастосовчого органу.

Проте, незважаючи на відносну прозорість процесу зародження і утвердження правових презумпцій, їх чітке імперативне регулювання основними законами держави, можливість безперешкодно ознайомитися з їх змістом, тлумаченням та роз'ясненням авторами презумпцій, вони — презумпції — є не достатньо зрозумілими громадянам. Це пояснюється складністю та специфікою юридичних формулювань, імперативним характером виконання нормативно-правових актів. На жаль, громадяни не мають можливості вплинути на творення норм права, у тому числі і тих, де безпосередньо містяться правові презумпції. Проте, усе викладене вище не є перешкодою для трансформації правових презумпцій у соціальні відносини.

Вони можуть набути вагомої значимості не тільки у юриспруденції, але й в інших соціальних інституціях.

Та у випадку, якщо соціальна презумпція спростовуватиметься дуже часто, то виникає сумнів у її істинності і значимості, що може стати наслідком її поступового відмирання. Правова презумпція діє інакше: незалежно від кількісного співвідношення фактів її підтвердження чи спростування, це не впливатиме на усвідомлення необхідності цієї презумпції і не стане передумовою обмеження її застосування. Таким чином, спростування припущень має різні наслідки для існування правових і соціальних презумпцій.

Використані джерела:

1. *Бабаев В. К. Презумпции в советском праве. Горький, 1974. 124 с.*
2. *Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*

Куліш Наталія Стефанівна,
кандидат філософських наук, доцент,
кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання,
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ЦЕРКВИ, РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ І ПОЛІТИКИ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ

Законодавством України, зокрема, Конституцією України (ст. 35), Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації» (ст. 5), Законом України «Про політичні партії в Україні» (ст. 15) та іншими нормативно-правовими актами регламентовані правові координати функціонування інституту церкви та його складових у політичному житті, політичних процесах. Однак реалії сьогодення диференційованого, неусталеного, політично активного українського суспільства, де більшість населення тією чи іншою мірою цікавляться політикою, є носіями тих чи інших політичних поглядів, ідеалів, переконань і водночас, заявляють про свою релігійність, конфесійну орієнтованість, тим самим декларують приналежність і до суспільства — як громадяни, і до церкви — як віряни, імовірно така позиція передбачає/вимагає, на рівні особистості потреби узгодження та врахування віросповідних догматів, канонів, релігійних цінностей та водночас політичних ідей, меседжів декларованих певними партіями чи блоками, відтак, вищезазначена позиція дає підстави для аналізу дійсного статусу церкви, релігійних організацій у їх ставленні до політики,

участі/не участі в політичному житті, реалізації на практиці принципу відокремлення церкви від держави.

На тлі законодавчого відокремлення церкви, релігійних організацій від держави їх чіткого виведення за межі політичної діяльності, реальна практика взаємовідносин показує включеність релігійного сегмента в сферу політичної дійсності:

по-перше, на теоретичному рівні осмислення такої взаємодії. Більшість конфесій активно оприлюднюють розробку богословсько-канонічних принципів відносин між церквою та державою, формулювання конкретних аспектів участі священнослужителів та мирян у політичному житті: «Інструкція про поведінку священнослужителів УГКЦ під час політичних виборчих кампаній» [1], Душпастирський порадник «Покликання мирян до участі в суспільно-політичному житті країни» [2], Соціальна концепція УПЦ [3], Соціальна концепція мусульман України [4], Резолюція Протестантських Євангельських Церков з нагоди святкування 500-річчя Реформації [5], тощо;

по-друге, практична залученість церкви, релігійних організацій в політичне життя у випадках суспільної потреби, з метою сприяння нормалізації ситуації в державі, суспільстві, де боротьба політичних сил набула критичного рівня і загрожує соціальній стабільності. Показовим є участь церков та релігійних організацій у ході подій Революції Гідності, військової агресії на Сході України; з метою оцінки соціально-економічних результатів діяльності державної влади в Україні та ін.;

по-третє, участь церкви, релігійних організацій в політичному житті у випадках церковної потреби, можливості оприлюднити власне бачення актуальних проблем у релігійно-церковному середовищі, що набули політичного характеру, стали суспільно резонансними. До прикладу, отримання Томосу Православною церквою України та ін.;

по-четверте, позиціювання релігійних організацій як об’єктів політичних дій політичних партій, які у назвах та програмних документах одночасно поєднують політичні цілі та релігійні ідеї, цінності, аргументи. Так в історії багатопартійності новітньої України за релігійними критеріями були створені: Республіканська Християнська партія, Християнсько-ліберальна партія України, Партія мусульман України, Християнсько-демократична партія України, Християнські соціалісти та ін.;

по-п’яте, включеність церкви, релігійних організацій у політичні процеси у якості об’єктів маніпулятивного впливу, на практиці така діяльність, досить часто, виходить за межі правового поля та пов’язана зі специфікою партійних протистоянь, через залучення до обговорення суспільно значущих проблем. Зокрема, мовної проблеми, проблеми ідентифікаційних кодів, геополітичного вектора розвитку держави, тощо; використання релігійного сегмента у якості розширення виборчого електорального поля, підтримки кандидата певної політичної партії, активна публічна демонстрація політичними партіями прихильності певній церкві,

лобіювання окремими політичними діячами інтересів певної конфесії на найвищому законодавчому та виконавчому рівнях; залучення біляцерковних громадських організацій до блокування, бойкотування передвиборчих кампаній опонентів лобістів тієї чи іншої конфесії; інструктивні орієнтування на кшталт «підтримувати партії державницької орієнтації», «підтримувати партію влади» тощо.

Таким чином, можемо висновувати, що церкви, релігійні організації достатньо потужно залучені в політичне життя суспільства. Слід зазначити, що не всі напрями їх діяльності знаходяться у межах правового поля, відтак, надалі актуалізованим є вдосконалення законодавчої бази з питань взаємовідносин церкви, релігійних організацій та держави.

Використані джерела:

1. *Інструкція про поведінку священнослужителів УГКЦ під час політичних виборчих кампаній. URL : http://bit.ly/38HGbpK.*
2. *Душпастирський порадник «Покликання мирян до участі в суспільно-політичному житті країни». URL : http://bit.ly/35sMFqC.*
3. *Соціальна концепція УПЦ. URL : http://bit.ly/2tr15tj.*
4. *Соціальна концепція мусульман України. URL : http://bit.ly/2LZ16en.*
5. *Резолюція Протестантських Євангельських Церков з нагоди святкування 500-річчя Реформації. URL : http://bit.ly/2M0keIO.*

Кучук Андрій Миколайович,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та методики викладання правознавства
Сумського державного педагогічного університету
імені А. С. Макаренка, Суми, Україна

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ КОМПОНЕНТ ПРАВНИЧОЇ ОСВІТИ: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ПАРАДИГМИ

На сьогодні в українській правничій освіті склалась парадоксальна ситуація: чинне законодавство випереджає розвиток науки; не наука визначає напрям удосконалення законодавства, а законодавство виступає фактором розвитку правничої науки. Яскравим прикладом цього є верховенство права, яке на сьогодні закріплене у значній частині нормативних актів, що визначають засади діяльності органів правопорядку, судів. Зауважу, що ще в 1996 році в ст. 8 Конституції України закріплено припис, відповідно до якого в Україні має діяти принцип верховенства права. Ще у 2004 році Конституційний Суд України зазначив, що право не зводиться лише до законодавства (яке має бути справедливим), а включає і норми моралі, звичаї. А у значній кількості підручників з теорії держави і права (назва навчального предмету є окремим предметом дискусії) і до сьогодні право висвітлюється

через його ототожнення із законом. Відповідно до ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України верховенство права має сприйматися через практику Європейського суду з прав людини (як і кримінально-процесуальне законодавство, відповідно до ч. 5 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу України), але чи багато правників (особливо працівників слідчих органів) опрацьовують рішення Європейського суду з прав людини хоча б у справах проти України?

І до сьогодні значна частина правничих навчальних дисциплін починається з вивчення їх «як науки, навчальної дисципліни і галузі права». Не викликає заперечення те, що студенти повинні розуміти предмет вивчення, але яке практичне значення має інформація, наприклад, про конституційне право, кримінальне право чи цивільне право як науку, або про теорію держави і права як науку і навчальну дисципліну? При цьому, слід відзначити, що значна увага приділяється і методології, яка викладається як засіб отримання наукових результатів, Однак, чи важливою для студента є ця інформація, якщо, наприклад, радянські юристи та європейські правники, застосовуючи одні і ті ж методи і підходи дослідження, отримували кардинально протилежні результати?

Якщо розуміти теорію держави і права як науку, то слід дійсно вести мову про закономірності, адже наука не вивчає одиничних фактів, її предметом пізнання є закономірності. І якщо це теорія держави і права, то і закономірності мають бути державно-правові. Але, по-перше, якщо мова йде не про позитивістське розуміння права, то ця дисципліна повинна бути «розділена» на дві окремі (і зміст має теж відрізнятися): теорія права і теорія держави (або державознавство, або політологія тощо), при цьому довелося б розглядати лише правові закономірності (а не державно-правові). По-друге, цілком логічним є питання,що випливає з попередньої тези: якщо «закономірності» змінюються і безпосередньо залежать від ідеології, то чи є вони закономірностями? І що тоді вивчають студенти, читаючи про закономірності виникнення, функціонування і розвитку держави і права? Наскільки використана буде отримана інформація ними в правничій діяльності? Якщо існують, і це жоден праник не заперечує, різні системи права (типи правових систем, правові сім'ї, правові родини) у яких як право розуміються різні явища, то якої з них стосуються описувані у навчальній (чи науковій) літературі закономірності?

У цьому контексті не можна не процитувати білоруського автора підручника з загальної теорії держави і права А.Т. Широкова: «Значна частина проблематики загальної теорії держави і права взагалі не відноситься до об'єктивних законів суспільного розвитку, а належить до **догматичної юриспруденції**, основу якої становить **панівна авторитетна думка вчених-правознавців**» [1, с. 14]. Тож виникає питання: наскільки ця панівна авторитетна думка відповідає реаліям і чи є вона справді авторитетною?

При цьому слід відзначити відсутність у значної кількості студентів фундаментальних знань з теорії держави і права, що є цілком закономірним,

виходячи з задогматизованості її положень, які уже не відповідають сучасним потребам. Помічаючи цю невідповідність, студенти відповідно їх і сприймають.

Розкриваючи «закономірності» виникнення права у навчальній юридичній літературі мова йде переважно про мононорми як регулятори соціальної поведінки у первісному суспільстві. У юридичній науковій літературі використовується терміни **«архаїчне право», «додержавницьке право», «мононорми»**. У цьому контексті слід згадати слова В. Завальнюк: «Очевидним є схожість ознак мононорм та архаїчного права. Як видається, спори між прихильниками концепцій мононорматики та архаїчного права відображають «основне питання юриспруденції»: що виникло раніше — право чи держава, чи є можливим сепаратне існування права та держави? У випадку схвальної відповіді на останнє питання **концепція мононорматики,** яка **виникла на ґрунті марксистського варіанта юридичного позитивізм**у, є зайвою категорією» [2].

Таким чином, існує нагальна необхідність зміни вітчизняної правничої парадигми, яка має нарешті відійти від пріоритету позитивістського розуміння права, не ототожнювати право і закон, визнати, що основною цінністю є людина, її гідність та людські права.

Використані джерела:

1. *Широков А. Т. Общая теория государства и права. Мн. : Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2005.*
2. *Завальнюк В. В. Архаїчне право як категорія юридичної антропології. URL : http://www.apdp.in.ua/v61/39.pdf (дата звернення: 17.10.2019).*

Левада Олена Валеріївна,
кандидат юридичних наук,
молодший науковий співробітник управління планування
та координації правових досліджень
Національної академії правових наук України,
Харків, Україна

ПРАВОВІ ПІЛЬГИ ЯК ЯВИЩЕ ЮРИДИЧНОЇ ДІЙСНОСТІ

Пільга, як елемент механізму правового регулювання суспільних відносин, характеризується низкою основоположних функцій серед яких:

— компенсаційна означає надання додаткових можливостей для задоволення життєво необхідних потреб для осіб, які знаходяться в нерівних умовах в силу біологічних або соціальних причин;

— стимулююча — це спонукання осіб до конкретного бажаного варіанту поведінки; ця функція більш характерна для податкових пільг,

встановлених з метою розвитку виробництва, підприємництва, інвестиційної та благодійної діяльності;

— забезпечувальна встановлюється для категорій громадян, які потребують соціального захисту й виражається в тому, що за її допомогою гарантується реалізація інших юридичних засобів;

— функція соціального контролю полягає в тому, що завдяки соціальним регуляторам право впливає на поведінку людей, спрямовуючи її в бажаний для суспільства бік;

— виховна відтворює зміст і значення пільгового регулювання у формуванні правосвідомості й високої правової культури громадян;

— мотиваційна включає в себе чинники об'єктивного й суб'єктивного характеру, які пов'язані із задоволенням потреб особи і які формують мотив її дій;

— орієнтаційна визначає систему орієнтирів людини через призму її свідомості, націлює її на соціально-бажану поведінку або на сумлінне виконання свого громадянського чи конституційного обов'язку;

— попереджувальна має на меті запобігання неправомірній поведінці особи. Цікаво, що ця функція правових пільг фактично характеризується зворотнім механізмом правового регулювання;

— стабілізаційна є ключовою для реалізації пільг як складників механізму правового регулювання суспільних відносин і державного контролю;

— регулятивна означає, що певна норма вказує суб'єктам права лінію поведінки в тому чи іншому випадку, тобто їм надається правомочність, у межах якої вони діють вільно на свій розсуд;

— інтегративна полягає в забезпеченні можливості суспільної інтеграції особи, якій надається правова пільга. Ця функція особливо є актуальною для України в умовах сучасності — нестабільного економічного, політичного й міжнародного становища.

До переліку правових підстав, за яких надаються ті чи інші пільги, можна віднести підстави:

а) юридичні — відповідні положення нормативно-правових актів різного рівня й галузевої належності, юридичні угоди й документи, на основі яких здійснюється надання пільг, та ін. і

б) фактичні, тобто обставини, за яких виникає необхідність і які вказують на доцільність надання пільг; це особливості правового статусу особи, його майновий, фінансовий, сімейний стан, стан здоров'я тощо.

Узагальнивши матеріал, буде доречним запропонувати низку рекомендацій щодо функціональної оптимізації механізму надання й забезпечення правових пільг. Отже, пропонуємо: інвентаризувати закріплені в нормативних актах пільги, провести їх ретельний аналіз і експертизу, щоб визначити які з них є ефективними, а які не є актуальними; забезпечити адекватне і вчасне реагування на суспільні процеси і разом із встановленням у законодавстві нових пільг в різних сферах, скасовувати необґрунтовані

винятки, неактуальні й недоцільні пільги; упорядкувати правові пільги шляхом систематизації відповідних нормативних актів і розроблення профільного закону; інкорпорувати до законодавства за тематичним принципом нормативні акти, що встановлюють пільги вищих посадових осіб та інших державних службовців. Такі заходи не лише отримають підтримку інститутів громадянського суспільства, а й допоможуть ідентифікувати застарілі, затратні або неактуальні пільги в системі державної служби; з урахуванням сучасної ситуації довкола забруднення навколишнього природного середовища, доцільно розширити компенсаторну роль правових пільг у цьому напрямку, оскільки численні групи людей змушені проживати і працювати в умовах шкідливих виробництв. Сьогодні держава не в змозі захистити своїх громадян від їх шкідливого впливу, однак є можливість компенсувати вплив цих негативних чинників на їх здоров'я шляхом запровадження правових пільг для проживаючих в екологічно несприятливих районах (надавати додаткові відпустки, грошові компенсації тощо); оскільки законодавець установлює певні пільги для конкретних суб'єктів, одночасно він повинен покласти обов'язки й на тих, хто покликаний забезпечити втілення в життя цих пільг. Неодмінною умовою ефективної реалізації останніх має стати фіксація заходів певного виду відповідальності для зобов'язаних осіб; обов'язково диференціювати й уніфікувати кожну пільгу, яка повинна бути адресною, суворо зваженою, мати відповідні правові підстави, що є важливою умовою підвищення ефективності цього правового засобу; пільги — дорогий юридичний інструмент, а тому потрібно контролювати їх установлення й реальне здійснення, необхідні прозорість роботи державного апарату й чистота процесів розподілу благ за допомогою цієї норми.

Важливо створити чітку й конкретну, зрозумілу й доступну кожному громадянинові систему пільг у праві, націлену на вирішення актуальних завдань особистості й суспільства. Саме через виважену систему продуманих і ефективних пільг можна вплинути на розвиток тих чи інших відносин у вигідному для соціуму й держави напрямку, забезпечити реформування економіки шляхом податкових пільг-стимулів з одночасним посиленням соціальної захищеності людини (за допомогою компенсаційної й забезпечувальної функцій правових пільг). Пільги, покликані втілювати в життя ідеї справедливості та рівності й гуманізму в умовах правової держави стають, так би мовити, лакмусовим папірцем економічного, політичного й суспільного розвитку держави та її громадян.

Лозінська Світлана Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

РЕЛІГІЙНА ПОЛІТИКА РИМСЬКОЇ ДЕРЖАВИ В ПЕРІОД ПРАВЛІННЯ КОНСТАНТИНА І ВЕЛИКОГО

Дослідження впливу християнства на римське право в період правління перших християнських імператорів не раз ставав предметом наукового розгляду вчених істориків та правознавців. В літературі особливою увагою відзначається імперія Константина І Великого як першої християнської держави, принципово новою від поганського Риму у попередніх століттях. Запровадження християнства носило системний характер та проникло в усі сфери життя суспільства, воно не було тимчасовим періодом у розвитку держави чи своєрідним тактичним ходом.

Константин І Великий жив в епоху державних реформ імператора Діоклетіана (284-305 рр.), який створив систему сумісного управління великою імперією одночасно чотирма співправителями (тетрархія): двома августами (Діоклетіан і Максиміан) та їх помічниками — двома цезарями (Констанцій і Галерій). Суть тетрархії полягала в добровільному знятті з себе повноважень августами після 20 років правління та в занятті їх місць бувшими цезарями з одночасним призначенням чергових двох наступників — цезарів. Терміни «цезар» та «август» безпосередньо пов'язані з системою співправительства: старший правитель, за яким закріпився титул «август», поділяв владу з молодшим співправителем, і як правило, нащадком «цезарем». 1 травня 305 року Діоклетіан і Максиміан склали свої повноваження згідно системи тетрархії, передавши владу Галерію і Констанцію Хлору.

Константин (*повне ім'я імператора — Флавій Валерій Аврелій Константин, Константин І Великий, 272 — 337 рр.*) був сином цезаря Констанція Хлора, який після зняття повноважень августами став імператором Заходу — Галії та Британії [1, с. 641].

Син співправителя Діоклетіана, він служив на Сході і в Британії, де був проголошений імператором. Уродженець однієї з дунайських провінцій, відзначався надзвичайною владністю для досягнення своєї мети, не зупинявся перед жодними перешкодами. Більша частина його життя пройшла в боротьбі зі своїми суперниками.

Епоха Константина і його синів за інтенсивністю законодавчої діяльності і за кількістю виданих законів та декретів займає одне з перших місць. Соціально-політична діяльність Константина стала одночасно продовженням, доповненням і виправленням Діоклетіанових реформ. Імператорські едикти видавалися в письмовій формі, у вигляді звернень до

народу, сенату чи якогось чиновника, вивішувалися на особливих дошках на площах і ринках для загального ознайомлення. Всі едикти були переглянуті, узагальнені і видані у вигляді окремих збірників чи кодексів, пристосованих до практичного використання юристів і чиновників.

Перший кодекс Грегорія (*Codex Gregorianus*), що містив усі імператорські акти (конституції), починаючи з Адріана, складений при Діоклетіані близько 294 р. Другий кодекс Гермогеніана (*Codex Hermogenianus*) уклали при Константині близько 314 р. [1, с. 642].

Про активну правотворчу діяльність Константина по християнізації римського права свідчать основні акти першого християнського імператора, які згодом увійшли до Кодексу Феодосія 438 р. (*Codex Theodosianus*) та Кодексу Юстиніана 529 р. (*Codex Iustiniani*).

Варто підкреслити, що практично всі історики давнини, як церковні, так і поганські, погоджуються в особливому покликані Константина, якого по праву вважають першим християнським імператором.

В часи правління Константина християнське населення складало приблизно десяту частину імперії (4–5 млн. чол.) [2, с. 29]. Багато імператорських чиновників таємно сповідували християнство, власне навіть Діоклетіан змушений був терпіти християн — дружину Валерію та доньку Пріиску — у своїй власній родині [3, с. 158].

Переслідування християн, розпочаті у 250 році за правління імператора Деція, досягли свого апогею при Діоклетіані, який 23 лютого 303 року видав едикт про знищення священних писань, літургійних книг і храмів по всій території імперії. Це стало початком гонінь на християн, які тривали і після зречення Діоклетіана та його співправителя Максиміана у 305 році. Їх спадкоємці Галерій та Констанцій Хлор видали власні закони, якими знищили церковну ієрархію і очистили державний апарат та армію від християн, більшість з яких, хоча й формально, але відреклися від своєї віри [6].

У зв’язку з суперечками щодо питань престолонаслідування у тетрархії гоніння на християн призвело до громадянської війни. У 306 році Константин, який успадкував північно-західну частину держави та Максенцій, який захопив владу у південно-західній частині імперії, з метою здобуття прихильності до себе населення, зупинили дію едиктів Діоклетіана та Галерія, а християнам запропонували повне відшкодування втраченого майна в роки гонінь.

Боротьба цих двох імператорів між собою та проти імператора Галерія, змусила останнього видати 30 квітня 311 року *Нікомедійський едикт,* за яким на території Римської імперії припинялося переслідування християн та дозволялося здійснювати християнські обряди за умови, що віруючі будуть молитися за благополуччя держави та імператора.

Константин у 313 році уклав союз з імператором Сходу Валерієм Ліцинієм, за якого видав заміж свою зведену сестру Флавію Юлію. У лютому 313 року співправителі Константин і Ліциній (тимчасові союзники і майбутні

непримиримі вороги) уклали в Мілані так званий *Медіоланський (Міланський) едикт,* за яким християнство отримало право легального існування у Римській імперії. Едикт зрівняв у правах усі релігії імперії, позбавив традиційне римське язичництво статусу офіційної релігії і християнам та християнським громадам поверталася вся їх власність, втрачена під час гонінь, передбачалася також виплата компенсацій з державної казни у разі неможливості це зробити. Лист з текстом цього едикту був направлений на ім'я префекта Нікомедії і був оприлюднений 13 червня 313 року у столиці Сходу Нікомедії.

Міланський едикт є специфічним історичним та правовим джерелом, а також релігійним за своїм характером та змістом. Багато науковців його вважають важливою віхою в історії розвитку відносин між церквою та державою [3, с. 244–248; 4, с. 29].

Зупинимося на деяких важливих юридичних новаціях цього документу:

— проголошення свободи християнського віросповідання (п. 4);

— запровадження принципу релігійної свободи (п. 2);

— відновлення майнових та фінансових прав християнської церкви як «*ius persona*» (юридичної особи) (п. 7);

— повна реституція («*restitutio in integrum*») земельних прав християнської церкви (п. 8);

— повна реституція прав по відношенню до культових споруд (п. 9).

Варто зазначити, що самі терміни, уживані Міланським едиктом, свідчать про особливий намір законодавця підкреслити правосуб'єктність християн та християнської церкви як корпорації. Так, в тексті стосовно до християн вживається термін «persona», тобто особа, в юридичному значенні. Чотири рази вживається термін «*corpus*» («*corpori christianorum*» — християнська корпорація), один раз вживається вислів «*ius corporis eorum*» (юридична корпорація християн) [5, с. 123].

Отже, в едикті церква розглядається як цілісний правовий організм з подальшим визнанням цього статусу у римському праві. При цьому ще не затверджується явний пріоритет церкви над іншими релігіями, а лише створюється для цього міцне підґрунтя. Політика Константина стосовно християнської церкви відповідала потребам часу, сприяла консолідації суспільства і зміцненню системи домінату та в цілому виявилася ефективною.

Використані джерела:

1. *Балух В. О. Історія античної цивілізації : у 3-х т. Чернівці : Наші книги, 2008. Т. 2. Стародавній Рим. 848 с. С. 641.*
2. *Болотов В. В. Лекции по истории Древней Церкви. История церкви в период вселенских соборов. Т. III. СПб. : Тип. М. Меркушева, 1913.*
3. *Лактанций. О смертях преследователей (De mortibus persecutorum) / пер. с лат. В. М. Тюленева. СПб. : Алетейя, 1998.*
4. *Бриллиантов А. И. Император Константин Великий и Миланский эдикт. Христианское чтение. 1914. № 1.*

5. *Павлов В. И. Византийская цивилизация и христианская правовая традиция в современном политико-правовом контексте (к 1700-летию Миланского эдикта): Часть 2. Деяния Константина Великого, принятие Миланской Конституции и основы христианского правового дискурса. Пространство и время. 2014. № 4 (18). С. 119-125.*
6. *Лук'янюкВ. 13 червня 313: Міланський едикт. URL : https://www.jnsm.com.ua/h/0613M.*

Миксюк Анастасия Степановна,
кандидат исторических наук, доцент,
доцент кафедры социально-гуманитарных дисциплин
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

РИТУАЛЬНО-МИФОЛОГИЧЕСКИЙ КОМПОНЕНТ МОНОНОРМЫ

Проблемы происхождения права и правовых институтов можно отнести к числу наиболее дискуссионных. Отправной точкой во многих исследованиях о природе права и нормативного регулирования в целом в догосударственных обществах сегодня остается теория А. И. Першица о мононорме и мононорматике [1]. Несмотря на то, что теория была сформулирована в русле марксистско-ленинской методологии, нельзя не согласиться с базовой идеей А. И. Першица о синкретизме социальных норм, которые в древних обществах не были отдифференцированы и сочетали в себе весь спектр норм регуляции общественных отношений — мораль, этика, право, религия и др. Этим объясняется тот факт, что, несмотря на критику ряда специалистов-правоведов, термин «мононорма» прижился в научном сообществе на постсоветском пространстве.

Ритуально-мифологическому компоненту мононормы, на наш взгляд, в современной науке уделяется незаслуженно небольшое внимание. Во многом это было заложено самим А. И. Першицем, который считал религиозный аспект («нравственные предписания религии») второразрядным по своему значению, входящим в более широкое понятие морали [1, с. 210]. Таким образом, двумя основными компонентами мононормы провозглашались право и мораль. Между тем, религия играла колоссальную роль в жизни древнего общества и отдельного индивида. Прежде всего, следует отметить сам мифотворческий характер сознания, его цельность, синкретичность, наличие собственной системы принципов (символизм, семантические оппозиции «сакральный — профанный», «свой — чужой» и др.).

В понимании человека древности миф и ритуал были неотделимы друг от друга. Поведение в мифах героев, богов, тотемных животных становилось

правилом и моделью должного поведения человека или запрета на определенное действие, упорядочивало и делало предсказуемой повседневную жизнь общины. Мифы, являясь основной категорией сознания, выступали в качестве первичной модели идеологии и средства концептуализации мира. Сама устная традиция способствовала тому, что культура была ориентирована «не столько на создание нового, сколько на воспроизведение уже известной информации» [2, с. 12]. В результате с действием сверхъестественных сил оказывались связаны даже не отдельные нормы поведения, но и правовые институты. Так, наименование договора в авестийском языке miθra- совпадает с именем соответствующего индоиранского божества Митры, среди основных «сфер ответственности» которого — связь с солнцем, покровительство пастбищам и животноводству, покровительство договору, осуществление правосудия. Уже этот набор функций одного божества иллюстрирует, что в мифологическом сознании бесконфликтно соединялись совершенно разные элементы, имеющие отношение к макрокосму (Вселенной) и микрокосму (человеческому миру).

Ритуал, в свою очередь, чаще всего воспроизводил то, что происходило в мифах, одновременно являясь и воплощением мифа, и моделью для его создания. В мифах, как правило, отражался прецедент, давший начало традиции, некое учредительное жертвоприношение, которое стало матрицей ритуала. Таким образом, ритуал конструировал особого рода действительность, в которой проявлялось замкнуто-циклическое отношение ко времени и одновременно совмещались три хронологических плана: отсылка к прошлому (первый учредительный ритуал), текущий момент, причастность к будущему (последний идеальный ритуал, который возвратит мир в состояние «золотого века»).

Основная цель ритуала заключалась в том, чтобы сохранить порядок в общине и удержать беды за ее пределами. Правильное периодичное прохождение ритуального сценария гарантировало существование стабильного миропорядка. Так, в Авесте отмечается, что ритуал принесения жертвы Тиштрии (Сириусу) защитит арийские страны от вторжений вражеских армий, эпидемий и природных бедствий (Яшт 8, 56). В первую очередь, это касается т. н. «главных ритуалов», которые есть практически во всех религиозных традициях (к примеру, ясна в зороастризме или яджнья в религии Вед). Однако, поскольку «главный ритуал», как правило, становился прообразом всех прочих ритуалов, то это положение можно считать актуальным и для бытовых ритуалов и молитв, составляющих повседневную жизнь обычного человека.

Особую роль в жизни общины играли календарные ритуалы и ритуалы, связанные со сменой социального статуса (инициация, заключение брака и др.). Подобные ритуалы всегда были социально ориентированы, предусматривали взаимодействие не отдельных личностей, а «социальных ролей» [3, с. 73]. Ритуал выполнял функцию интегратора, посредством которого происходило осознание единства, солидарности, взаимосвязанности

членов коллектива, а также восстанавливалась связь с прошлым и будущим, предками и потомками [2, с. 30].

Таким образом, несомненна регулятивная функция ритуала, которая проявлялась как на микроуровне (регуляция общественной жизни), так и на макроуровне (регуляция всего миропорядка). При этом регулятивная функция ритуала относится, прежде всего, к его содержанию, а не форме. Это, к сожалению, не всегда понимают современные исследователи, сводя ритуал к «демонстративному действию» [4, с. 169]. Такой подход к анализу данного феномена демонстрирует представления современного человека, которые не могут быть распространены вглубь веков.

Ритуал мог играть роль основного критерия самоидентификации, который создавал первичную ориентацию в обществе и задавал определенные модели поведения (концепция бинарной классификации А. Хокарта). Это положение свойственно индоевропейцам и может быть продемонстрировано на примере авестийского общества, в котором разделение на «своих» и «чужих» носило ритуальный характер: «своими» провозглашались приносящие жертву Мазде (авест. *mazdayasna*), «чужими» — приносящие жертву дэвам, т. е. демонам (авест. *daēvayasna*). Такое разделение было обосновано не только ритуалом, но и в целом дуалистическим мировоззрением.

Подводя итоги, отметим, что мифы и ритуалы выполняли функцию регулятора общественных отношений и интегратора общества, выступали в качестве важнейших компонентов, формирующих общую картину мира человека древности. Через мифологию и ритуал составлялась система координат, которая задавала социально-экономическую и политическую организацию общества, формировала нормы морали и этики, первоначальные представления о праве. Неслучайно, наказание за нарушение социальных норм было двояким и следовало как со стороны общества, так и со стороны сверхъестественных сил.

Использованные источники:

1. *Першиц А. И. Проблемы нормативной этнографии. Исследования по общей этнографии. М. : Наука, 1979, С. 210–240.*
2. *Байбурин А. К. Ритуал в традиционной культуре. СПб. : Наука, 1993, 240 с.*
3. *Нівня Г. О. Ритуал у ракурсі теорії соціальної комунікації. Наукове пізнання: методологія та технологія. 2017. Вип. 2 (39). С. 70–76.*
4. *Кашанина Т. В. Происхождение государства и права. М. : Высшая школа, 2015. 304 с.*

Мерник Анастасія Муслімівна,
асистент кафедри теорії і філософії права
Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого,
головний спеціаліст відділу державної реєстрації друкованих засобів масової
інформації та громадських формувань Управління державної реєстрації
Головного територіального управління юстиції у Харківській області,
Харків, Україна

ДОКТРИНА «ПОГАНИХ ТЕНДЕНЦІЙ» ЯК ПІДСТАВА ОБМЕЖЕНЬ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В СВІТОВИХ КРАЇНАХ СУЧАСНОСТІ

Слід визнати, що процес формування підстав і критеріїв обмежень прав і свобод людини та громадянина в світових країнах сучасності має свої особливості. Проте виявляється можливим виділити існування трьох основних доктрин (теорій) обмежень прав і свобод людини й громадянина, які мають як схожі, так і відміні характеристики. Зупинимося більш детально на доктрині «поганих тенденцій».

Зазначена доктрина передбачала обмеження прав і свобод громадян в інтересах державної безпеки. Практика використання «поганої тенденції» була розповсюдженим стандартом, який використовували суди США для підтвердження факту критики участі уряду країни у Першій світовій війні (1914-1918 рр.).

Свій практичний вираз зазначена доктрина знайшла в позиції адміністрації Вудро Вільсона проти незгоди з військовими зусиллями. Президент Вілсон попередив, що нелояльність повинна бути пригнічена в Сполучених Штатах, і що ці нелояльні «пожертвували своїм правом на громадянські свободи» [1].

Незабаром після того, як Сполучені Штати вступили у війну в 1917 році, Конгрес прийняв Закон про шпигунство 1917 року [2], перший федеральний закон проти нелояльності після Закону про заколот 1798 року [3]. Хоча Конгрес мав намір врахувати в цьому акті заклопотаність з приводу дій військових, адміністрація використовувала цей закон для заборони незгодних поглядів.

Моллі Стаймер стала пасивним суб’єктом практики застосування доктрини «поганих тенденцій», оскільки в 1919 році була однією з групи антивоєнних активістів і російських іммігрантів, які були засуджені за Законом про шпигунство [2] після того, як вони надрукували і розповсюдили листівки проти втручання США у громадянську війну в Росії за участю більшовиків (комуністи). Верховний суд залишив в силі вироки, винесені в ході перевірки практики застосування доктрини «поганих тенденцій», зазначив, що циркуляри «були спрямовані на те, щоб спровокувати і заохотити опір Сполучених Штатів на війні» [4].

Доктрина «погана тенденція» заснована на англійському загальному праві, особливо на коментарях сера Вільяма Блекстоун. У судовій системі

США коріння доктрини можна простежити в кримінальних справах Верховного Суду США United States ex rel. Тернер проти Вільямса (1904) і Паттерсон проти Колорадо (1907). Тим не менш, він був використаний найбільш широко в рішеннях нижчестоящих федеральних судів.

Наприклад, справа «Шаффер проти Сполучених Штатів» (1919) [5], розглянута в Апеляційному суді дев'ятого округу, стосувалася видання Шаффером книги «Завершена таємниця», один із уривків зазначеної книги ставить під сумнів необхідність та законість участі США у Першій світовій війні і причини, за якими уряд веде її. За це Шаффер був засуджений за порушення Закону про шпигунство.

На думку суду, несхвалення війни і захист світу не є злочинами відповідно до Закону про шпигунство, але питання тут полягає в тому, чи є ймовірна тенденція впливу слів, які розраховані саме на отримання виникнення дії, що вже засуджується законом.

Результатом доктрини «погана тенденція» стало те, що в епоху воєнного часу Верховний суд майже беззастережно підтримував протиправні дії уряду. Серед найбільш відомих справ, пов'язаних з Першою поправкою, були «Абрамс проти Сполучених Штатів» (1919 р) [6], «Гітлоу проти Нью-Йорка» (1925 р.) [7] і «Уїтні проти Каліфорнії» (1927 р.) [8].

Так, Абрамс група, яку очолював Якоб Абрамс, опублікувала брошуру, яка засуджувала рішення Уїлсона направити війська в Росію. Брошура була написана англійською та ідиш й містила антикапіталістичний зміст, загальний для прихильників російської революції, змушувала американських робітників страйкувати в знак протесту.

Уряд звинуватив групу в порушенні поправки 1918 року до Закону про шпигунство, висловивши нелояльність і втручання у військові дії. У своє рішення Верховний суд поклав саме принцип доктрини «погана тенденція».

У цьому рішенні суд міг би провести відмінність між дискредитацією форми правління і впливом на інститути влади. Проте, суд встановив, що немає необхідності в рішенні по цій справі розглядати питання про те, чи є така різниця життєво важливою або просто формальною, оскільки формулювання цих циркулярів була явно призначена для того, щоб спровокувати думку більшості і заохотити опір участі Сполучених Штатів у війні.

У справі Уїтні брала участь багата спадкоємиця Шарлотта Аніта Уїтні, яка була арештована за її членство в соціалістичних і комуністичних організаціях, які порушували закони Каліфорнії про синдикалізм, допомагаючи сформувати Комуністичну робітничу партію. Суд відхилив її вимоги про те, що закони порушують її свободу слова. Замість цього він постановив, що держава при здійсненні своїх поліцейських повноважень може покарати тих, хто зловживає цією свободою за допомогою висловлювань, що завдають шкоди суспільному добробуту, прагнуть підбурювати до злочину, порушувати громадський порядок або ставити під

загрозу основи організованого уряду і погрожувати його повалити незаконним шляхом.

Бачимо досить необмежений характер цієї доктрини, що надає владі країни широкі можливості для невиправданого та протиправного порушення законих прав і свобод людини і громадянина. Її активне застосування має завершитися в історичному минулому і не мати свого повторення навіть в окремих фактах використання у сучасності.

Використані джерела:

1. *Gibson Tobias T. Bad Tendency Test. URL : http://bit.ly/2YQnfRg.*
2. *Asp David. Espionage Act of 1917 (1917) (Updated by Deborah Fisher in May 2019) URL : http://bit.ly/2LZ1hq3.*
3. *McNamara Peter. Sedition Act of 1798 (1798). URL : http://bit.ly/2RXbyGR.*
4. *O'Neill Timothy J. Abrams v. United States (1919). URL : http://bit.ly/2sywVUa.*
5. *Shaffer v. United States http://bit.ly/2POU8cV*
6. *Abrams v. United States, 250 U.S. 616. URL : http://bit.ly/38HHwNi.*
7. *Gitlow v. New York, 268 U.S. 652. URL : http://bit.ly/2YXLiOi.*
8. *Lewis, Anthony (1991). Make No Law: The Sullivan case and the First Amendment. New York : Random House. p. 85. ISBN 978-0-394-58774-5.*

Олійник Уляна Миколаївна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Як зазначає К. Горобець, з погляду філософії права принцип верховенства права є одним із головних надбань європейської цивілізації, яка стала основою функціонування багатьох національних правових систем сучасності. Сьогодні складно знайти філософсько-правове дослідження, яке б не зверталося до проблематики верховенства права. Верховенство права є не тільки способом осмислення права в усіх його виявах, але й важливою, якщо не ключовою, складовою його функціонування [1].

Існує значна кількість підходів до розуміння принципу верховенства права. Одні вважають, що він передбачає захист людських прав, інші — що він є суто формальним і вказує на формальні вимоги: чіткість, зрозумілість та однаковість застосування положень закону до всіх учасників правовідносин. Незважаючи на різні погляди, під верховенством права розуміють поняття «блага», якого прагнуть дотримуватися та ним керуватися, розуміючи його

зміст по-різному. Можна сказати, що принцип верховенства права є своєрідним ідеалом, якого прагнуть досягти, проте згоди щодо його точного значення немає» [2, с. 10–11].

Незважаючи на відсутність єдиного тлумачення принципу верховенства права упродовж тривалого часу він залишається головною складовою міжнародних актів, особливо у сфері здійснення прав і свобод людини. Все частіше цей принцип відображається в конституціях держав та різноманітних законах, його широко застосовують міжнародні та національні суди [3, с. 148]. Для прикладу, у Конституції України у ст. 8 закріплено: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права», а вже в Статуті Ради Європи, у статті 3 зафіксовано, що: «Кожний член Ради Європи обов'язково повинен визнати принципи верховенства права …» [4, с. 222].

Отже, невизначеність у розумінні принципу верховенства права вказує на необхідність ґрунтовної доктринальної розробки його природи та змісту з позицій філософії права, соціології права, юридичного позитивізму, класичних і некласичних типів праворозуміння. Від цього залежить його майбутній розвиток, функціонування, можливість вдосконалення, ефективність захисту прав і свобод людини, його використання у національних та міжнародних правових системах і, особливо, у забезпеченні інтеграції національних правових систем у межах світового правового простору.

Постановка проблеми про виключно нормативне буття верховенства права є своєрідним продовженням позитивістської концепції розгляду права як ієрархічної нормативно-регулятивної системи. Європейський суд з прав людини неодноразово наголошував на ситуативності змістовного тлумачення верховенства права [5], що не свідчить про його визнання принципом позитивного права, який потребує тільки формального закріплення та санкціонування [6, с. 44–48]. Сучасна інтерпретація вимагає розширеного тлумачення змісту та функціонального призначення верховенства права.

У філософії права щоразу більшого поширення набуває ідея верховенства права як верховенства природних прав і свобод людини, що саме вони визначають зміст і спрямованість розуміння верховенства права як доктрини, принципу, ідеалу [7, с. 5]. Таке розуміння верховенства права є можливим тоді, коли саме право визначають як явище, що утворене та розвивається незалежно від держави, не пов'язане з її діяльністю. Прихильники природного права визначають, що істинне право ґрунтується на об'єктивній природі: природі Бога, природі речей, природі людини, воно втілює засади розумності, справедливості, добра, свободи, рівності, моралі, гідності, і саме на них ґрунтується сучасне розуміння верховенства права.

Зміст принципу верховенства права обумовлюється не тільки його формально-юридичною природою, але й ціннісним, соціокультурним аспектом.

На думку Ю. Оборотова, виведення верховенства права за межі позитивності передбачає саме звернення до інтегративних концепцій

праворозуміння, які проголошують, що структура права не може бути прирівняна до структури законодавства та охоплює крім системи юридичних норм також й інші системи (правових цінностей, юридичної практики, правового досвіду тощо) [8, с. 53].

Отже, ціннісно-нормативне тлумачення верховенства права вказує на виявлення додаткових сфер його існування. Необхідність існування принципу верховенства закону пов'язана з тим, що система позитивного права, на відміну від природного права, має чітку ієрархічну структуру, коли вища юридична сила належить Конституції України як Основному Закону держави, а всі інші закони та нормативно-правові акти приймаються з урахуванням її положень та не повинні їй суперечити. У такому випадку ідея верховенства права відповідає ідеї дотримання стану законності [9]. Проте, як зазначає К. Горобець, простір концептуальної ідеї верховенства права є значно ширшим та навряд чи його можна звести до системи юридичних норм, навіть найбільш важливих для існування права. Верховенство права функціонує та реалізується не тільки в межах позитивного права, а й поза ними, тобто застосовується для побудови та розвитку ціннісної правової реальності [1].

Упродовж XX століття, а також на початку XXI століття, принцип верховенства права пройшов тривалий шлях від правової концепції, яка стала основою конституційного права, через філософсько-правові критерії легітимації права до набуття статусу самостійної складової правових систем сучасності. Саме така трансформація, модернізація принципу верховенства права зумовила його вагомість для міжнародно-правової системи, яка полягає в тому, що принцип верховенства права на рівні міжнародних відносин має стати основним чинником розвитку сучасного суспільства.

Використані джерела

1. *Горобець К. Осмислюючи міжнародне верховенство права. URL : http://bit.ly/2Eo2Idl.*
2. *Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / пер. з англ. А. Іщенка. К. : Києво-Могилянська академія, 2007. 208 с.*
3. *Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків, 2008. Т. 1. 726 с.*
4. *Статут Ради Європи від 05.05.1949 р. Офіційний вісник України. 2004. № 26. С. 215–223.*
5. *Рабінович П. М. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України. Вісник Конституційного Суду України. 2006. № 1. С. 37–46.*
6. *Лемак В. Принцип верховенства права в Україні: основні загрози. Право України. 2010. № 3. С. 44–51.*
7. *Святоцький О. Верховенство права: проблеми теорії та юридичної практики. Право України. 2010. № 3. С. 4–5.*
8. *Оборотов Ю. Н. Праворозуміння як аксіоматичне начало (постулат) права. Право України. 2010. № 4. С. 49–55.*
9. *Шаповал В. Верховенство закону як принцип Конституції України. Право України. 1999. № 1. С. 5–8.*

Панкратова Вікторія Олегівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри юридичних дисциплін Сумської філії
Харківського національного університету внутрішніх справ,
Суми, Україна

СТАБІЛЬНІСТЬ ТА ДИНАМІЗ ЯК ОЗНАКИ СУЧАСНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Стабільність законодавства зумовлює ефективність правового регулювання, впевненість громадян у чинному законодавстві й довіра до держави в цілому. Водночас законодавство повинно бути адекватним соціальному середовищу, своєчасно реагувати на зміни в суспільстві та державі, розвиватися, змінюватися, оновлюватися відповідно до потреб суспільного розвитку, тобто бути динамічним.

Окремі питання своєчасності та динамізму нормативно-правового акту висвітлені в працях Л. В. Ажнюк, С. Д. Бражника, І. О. Билі-Сабадаш, Н. М. Касаткиної, Т. В. Кашаніної, Д. А. Керімова, В. М. Косовича, Д. А. Монастирського, М. І. Панова, О. В. Пушняка, І. В. Суходубової Л. Фулера та ін.

Стабільність законодавства означає, що воно розраховане на врегулювання суспільних відносин протягом невизначеного проміжку часу, не змінюючись при цьому визнаються невід'ємною складовою принципу верховенства права.

В юридичній літературі існують різні підходи до розуміння категорії «стабільність». Здебільшого під стабільністю законодавства розуміється сталість, послідовність, незмінність правового регулювання суспільних відносин.

Д. А. Монастирський у дисертаційному дослідженні «Стабільність закону: поняття, сутність та фактори забезпечення» стабільність закону визначає, як ознаку закону, яка характеризує його здатність бути адекватним регулятором суспільних відносин протягом тривалого часу без внесення до закону концептуальних (суттєвих) змін [2, с. 7].

Отже, можна вказати, що значення стабільності закону полягає в тому, що вона забезпечує сталість законодавства й надає впевненість громадянам в незмінності законодавства від випадку до випадку. Також якість акту буде визначаться тривалістю його застосування й кількістю внесених змін до нього.

При цьому не можна говорити про абсолютну стабільність закону, адже суспільні відносини змінюються, тому й законодавство повинно вдосконалюватися відповідно до цих змін. Шкідливим з точки зору стабільності є широке внесення змін та доповнень до нього, які іноді не обґрунтовані трансформацією суспільних відносин, а лише є результатом недосконалості правотворчого процесу.

Слід також зауважити, що в окремих сферах правові відносини є динамічними, тому внесення змін буде обґрунтованим процесом. Наприклад, у сфері адміністративного права, з об'єктивних причинам не можна говорити про стабільність законодавства, оскільки органи виконавчої влади для того, щоб задовольняти інтереси суспільства й громадян зокрема, повинні постійно модернізувати різні підходи й аспекти своєї діяльності, у зв'язку з чим змінюються й нормативно-правові акти, видані органами державної влади або пов'язані з їх діяльністю [1, с. 9]. Тому важливим завданням правотворчих органів є швидке реагування на зміну суспільних відносин, прийняття ефективних нормативно-правових актів.

Важливою вимогою є своєчасне оновлення законодавства, яке його стабілізує, усуває дублювання норм права, забезпечує захист прав людини, створює основу для належного управління державними справами. З точки зору правової визначеності, важливість такої вимоги полягає в тому, що людина неперебуває в стані невизначеності, адже своєчасність оновлення законодавства впорядковує проблемні питання, приводить їх до спільного знаменника.

Система законодавства в сенсі динаміки свого розвитку може змінюватися внаслідок: оновлення або вдосконалення правового регулювання в межах окремого юридичного інституту; реформування одного або декількох юридичних інститутів; реформування однієї або декількох інституціональних систем [3, с. 52].

Як слушно зауважує І. В. Суходубова, динамічність законодавства слід відрізняти від його нестабільності, бо перша пов'язана з пристосуванням законодавства до змінюваної соціальної практики, приводить до вдосконалення законодавства, є ознакою високої правової культури, тоді як друга, навпаки, не поліпшує формальних і змістовних якостей законодавства, свідчить про брак правової культури. А якщо постійна змінюваність законодавства не приводить у підсумку до його адекватності суспільним відносинам, покращення його якості, системності, то йдеться про нестабільність законодавства [3, с. 54].

Для України важливість своєчасного оновлення законодавства зумовлюється також інтеграційними процесами, які породжують глобальні зміни в різних сферах законодавства. Необхідно вказати, що у вітчизняному законодавстві дана вимога здебільшого працює, але постає питання не тільки своєчасності оновлення законодавства, а ще й плавності переходу до нього. Для оновлення законодавства необхіднім є наявність економічного підґрунтя, політичної волі та інших споріднених чинників.

На сьогодні в Україні потребують термінового оновлення галузі трудового права, адміністративного права (особливо в частині адміністративної відповідальності); житлового права.

Нагальною є потреба в прийнятті Трудового кодексу, що обумовлено змінами у сфері трудових відносин, які зумовлені значними соціально-економічними перетвореннями та пов'язані з працею. На сьогодні основою

трудового законодавства залишається КЗпП України 1971 р., який не встигає за сучасним розвитком трудових відносин, не задовольняє потреби сучасного економічного розвитку. Важливим при оновленні трудового законодавства є необхідність врахування міжнародний актів та актів Європейського Союзу, що пов'язано з інтеграційними процесами.

Отже, для ефективної системи законодавства, важливим є як стабільність нормативно-правових актів, так і своєчасне внесення до них змін. Оскільки недоліки як у першому, так і в другому випадку ведуть до невизначеності, наслідком якої нестабільність правового статусу особи.

Використані джерела:

1. *Абрамчук М. В. Критерии качества законодательства: понятие и их прктическое соблюдение в Российской Федерации. Право в современном мире: вопросы защиты прав человека. 2014. С. 8–12.*
2. *Монастирський Д. А. Стабільність закону: поняття, сутність та фактори забезпечення : автореф. дис.... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2009. 20 с.*
3. *Суходубова І. В. Стабільність і динамізм законодавства: поняття, співвідношення, засоби забезпечення. Харків : Право, 2016. 228 с.*

Романюк Валерій Миколайович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПАРАДИГМА КЛАСИЧНОЇ ТЕОРІЇ

Кримінальну відповідальність варто визнавати універсальною категорією кримінального права, що наділена ознаками наскрізності і простежується фактично в усіх інститутах як Загальної, так і Особливої частини.

Зсув дослідницьких інтересів в сторону техніко юридичної та семантичної оцінки призводить до втрати категорією відповідальності її онтологічного змісту, розмиває грань між відповідальністю та іншими механізмами кримінально-правового регулювання.

Тим часом сутність відповідальності як соціального регулятора невичерпна. Незважаючи на завуальованість філософської складової в юридичних термінах відповідальності, не можна заперечувати її значимість. При вивченні вказаної проблеми необхідно осягати її крізь призму тієї онтологічної моделі реальності, яка є правильною для тих чи інших обставин. Саме онтологічний світогляд визначає апріорну установку, з позиції якої

автор підходить до вивчення кримінальної відповідальності і вибудовує «ланцюжок» умовиводів, висновків і пропозицій.

Важливо відзначити, що онтологічна основа кримінально-правових дефініцій відповідальності була центром уваги усіх філософсько-правових теорій, що дозволяє простежити еволюцію теорії та практики кримінальної відповідальності і виділити філософсько-правові підходи до визначення кримінальної відповідальності в класичній теорії.

Філософсько-соціальний напрям класичної школи розглядає кримінальну відповідальність як складовий елемент соціальної відповідальності. При цьому соціальна відповідальність визначається як: а) соціальне явище, що володіє конкретно-історичним змістом; б) свідоме здійснення обов'язку (боргу) особи перед суспільством; в) її виконання значно обумовлюється свідомим розпорядженням совісті суб'єкта; г) невиконання обов'язку передбачає ту чи іншу ступінь засудження особи самим суспільством (окремою соціальною групою окремими членами суспільства тощо).

В основі класичної теорії лежить дуалізм об'єктивних і суб'єктивних елементів відповідальності. В свою чергу, об'єктивний елемент — вимоги суспільства, які висуваються до діяльності особи, а суб'єктивний — усвідомлення винною особою своїх дій і їх наслідків.

Об'єктивний критерій відповідальності свого часу був досить вдало охарактеризований С. П. Мокринським, який вказував на призначення відповідальності, що полягає у визначенні умов, за наявності яких держава може раціонально дозволити собі навмисно заподіяти страждання окремим особам, і встановити вид та міру такого страждання. Основним і єдиним принципом призначення відповідальності автор визнає доцільність [1, с. 208].

Основним гаслом класичної школи є твердження про те, що людина від народження наділена свободою волі (моральною свободою) і внаслідок цього морально зобов'язана і повинна відповідати перед законом за свої злочини.

Ця теза була покладена в основу визначення позитивної кримінальної відповідальності, що розуміється як: а) особливий стан індивіда, який характеризується активним і сумлінним виконанням своїх зобов'язань [2, с. 79]; б) ступінь внутрішніх вимог до себе та інших [3, с. 50]; в) ствердження неприпустимості вчинення суспільно небезпечних злочинних дій і заснована на усвідомленні цієї істини практична діяльність [4, с. 54]; г) будь-яка правомірна поведінка, через яку реалізуються обов'язки або здійснюються права [5, с. 39]; д) засіб впливу на самоконтроль особи на інформаційно-психологічному рівні [6, с. 10] тощо.

За наявності важливої ідеолого-правової складової позитивної відповідальності не можна не відзначити вразливість її доктринальних оцінок. Зокрема, зведення позитивної відповідальності до психологічної оцінки поведінки не відповідає ні суті, ні функцій юридичної відповідальності. Визначення поняття через моральний обов'язок призводить до психологізації кримінальної відповідальності і применшує її нормативний

зміст, в результаті чого підстава відповідальності розглядається в ціннісно-мотиваційній сфері індивіда, його моральних засадах, думках і почуттях, а об'єктивно правомірна поведінка, зумовлена острахом бути покараним, розглядається вчинок, що підлягає державному осуду.

По суті ідеологічна сутність позитивної кримінальної відповідальності розмиває межі між відповідальністю і правосвідомістю. Вказане підтверджується основною тезою класичної школи, яка вказує, що чим глибше усвідомлені суб'єктом вимоги кримінального закону, тим вищим є рівень позитивної відповідальності, однак ймовірність порушення індивідом цих вимог зберігається.

В свою чергу, має окремі застереження застосування до кримінальної відповідальності терміну «позитивна», що не зовсім узгоджується з кримінально-правовим уявленням змісту та сутності поняття відповідальності. Позитивні дії не можуть викликати відповідальність, за них заохочують. За вчинення позитивних дій не варто очікувати притягнення до відповідальності, незважаючи на те, що суб'єкт не завжди може повною мірою усвідомлювати значення своїх дій. Однак варто зауважити, що кримінальний закон покликаний в тому числі здійснювати позитивний, власне виховний вплив, але сама відповідальність не є позитивною як така. Таким чином, з класичної теорії логічно випливає висновок, що кримінально відповідальними є тільки ті особи, які скоюють злочини.

Використані джерела:

1. *Мокринский С. П. Наказания, его цели и предположения. Философия уголовного права. СПб., 2004. С. 208-216.*
2. *Смирнов В. Г. Уголовная ответственность и наказание. Правоведение. 1963. № 4. С. 78-82.*
3. *Недбайло П. Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм. Правоведение. 1971. № 3. С. 50–53.*
4. *Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Л., 1986. 190 с.*
5. *Шон Д. Т. Конституционная ответственность. Государство и право. 1995. № 7. С. 37-39.*
6. *Цишковский Е. А. Позитивная и перспективная юридическая ответственность в системе социального контроля : автореф. дис.... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2003. 19 с.*

Смородинський Віктор Семенович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та філософії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
член Науково-консультативної ради при Верховному Суді,
Харків, Україна

СУДОВА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ІСТОРІЯ РОЗЧАРУВАНЬ ТА ЗАПОБІЖНИКИ ПОДАЛЬШИХ ПРОВАЛІВ

Проблема реформування судової влади в Україні є предметом перманентного теоретичного дискурсу та практичної діяльності великої кількості українських та зарубіжних науковців, чиновників, громадських діячів та інших зацікавлених осіб упродовж останніх двадцяти п'яти років, тобто усієї сучасної вітчизняної історії. Нагадаємо, що перша Концепція судово-правової реформи була затверджена Постановою Верховної Ради України від 28.04.1992 р. і, за виключенням деяких тоді ще не відомих вітчизняному правознавству термінів та юридичних конструкцій, мало чим відрізнялася від сучасного бачення судової реформи. Проте реальна ефективність державної діяльності з реформування судової системи (як відношення соціально значущого результату цієї діяльності до витрат і зусиль, спрямованих на його досягнення) виявилася дуже низькою). Адже ніякої системної судової реформи (так само, як і дійсно цивілізованої легітимної судової влади) в Україні не було ніколи. Були окремі більш-менш (не)вдалі спроби косметичного ремонту судової системи, які навіть на такому поверхневому рівні наражалися на жорстку корпоративну протидію й кожного разу (включаючи недавній) закінчувалися тим, чим Вільям Шекспір назвав свою славетну комедію — «Багато галасу даремно». Тім, хто не згоден з таким жорстким висновком, варто ознайомитися з рівнем суспільної довіри до судових органів загалом та вищих судів зокрема (12-14 % проти 65-66 % недовіри). Хоча кому потрібна ця довіра, адже, цитуючи Михайла Жванецького, «До чого тут борщ, коли такі справи на кухні?». Поки що ми вимушені взагалі утриматися від використання терміну «реформи», девальвованого 27-річним необачним використанням).

Зрозуміло, що довгий, тернистий та, як іноді здається, нескінченний шлях розбудови судової влади та реформування вже розбудованого є, фактично, відбиттям головних рис і властивостей шляху України до європейської цивілізації та її універсальних цінностей. Адже в когорті засадничих ідей, що вплинули на європейську цивілізацію й сформували її теперішнє обличчя, одне з найпочесніших місць займає саме ідея судової влади, без реального втілення якої мета розбудови правової державності (впровадження верховенства права у щоденне буття політичної нації) є недосяжною. У працях видатних мислителів минулого виявляються значущість судової діяльності для суспільного розвитку й розв'язання

соціальних конфліктів, необхідність її легалізації та легітимації, узгодженості з правом.

Розв'язанню надзвичайно актуальної для сучасної вітчизняної практики проблеми розбудови незалежної та ефективної судової системи присвячені, зокрема, статті «Федераліста», авторами яких є американські конституціоналісти А. Гамільтон, Дж. Медісон та Дж. Джей. На думку Гамільтона, суди ніколи не становитимуть загрози для загальної свободи народу», проте можуть бути дуже небезпечними в союзі з будь-якою з інших гілок влади, від якої повсякчасно ризикують зазнати утиску, залякування та впливу внаслідок своєї природної слабкості. Перешкоду цій небезпеці Гамільтон вбачає у встановленні системи забезпечення незалежності судів. До цієї системи входять незмінюваність суддів (довічне здійснення ними своїх повноважень за умови їх бездоганної поведінки під час перебування в суддівській посаді) та належна оплата їхньої праці. Цілковита незалежність судів є особливо важливою для реалізації ними права визнавати нечинними акти законодавчої влади через їхню невідповідність конституції. Проте з цього не випливає висновок про верховенство судової влади над законодавчою. Гамільтон підкреслює, що це право означає лише, що влада народу є вищою за обидві, і там, де воля законодавчого органу, висловлена в його законах, суперечить волі народу, висловленій у Конституції, судді мають керуватися не законами, а Конституцією. Саме це право надає можливості розглядати суди як «бастіони обмежувальної Конституції проти зазіхань законодавчої влади».

У наш час ідея судової влади, її високої соціальної значущості, суддівської незалежності та безсторонності втілюється не лише в національних конституційних актах та поточному законодавстві, а й у міжнародних документах. Так, резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН від 29.11.1985 р. та 13.12.1985 р. схвалені Основні принципи незалежності судових органів (закріплено двадцять основних принципів), резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27.07.2006 р. № 2006/23 схвалено Бангалорські принципи поведінки суддів від 19.05.2006 р. (визначено такі показники етичної поведінки суддів, як незалежність, об'єктивність, чесність та непідкупність, дотримання етичних норм, рівність, компетентність та старанність; закріплено принципи, що відповідають цим показникам та правила їх застосування). Рада Європи у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. проголошує право на справедливий суд, відповідно до якого, зокрема, кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Детальне й динамічне тлумачення цієї норми Конвенції міститься у рішеннях Європейського суду з прав людини, які є важливим

джерелом українського права та чинником реформування національної правової системи.

Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді про верховенство права, схваленій на 86-му пленарному засіданні 25-26.03.2011 р., та Контрольному переліку питань для оцінки додержання верховенства права, прийнятому на 106-му пленарному засіданні 11-12.03.2016 р., визначила доступ до правосуддя, представленого незалежними, безсторонніми судами, як один з обов'язкових елементів понять «верховенство право» та «правова держава», які є не лише формальними, а й субстантивними чи матеріальними. Комісія, зокрема, зазначила, що роль судівництва є істотно важливою в державі, заснованій на верховенстві права. Судівництво є гарантом справедливості — основоположної цінності у державі, керованій правом. Судівництву належить бути незалежним та безстороннім (неупередженим). Незалежність означає, що судівництво є вільним від зовнішнього тиску і не контролюється іншими гілками влади, особливо виконавчою. Ця вимога є невід'ємною частиною основоположного демократичного принципу поділу влади. Судді не повинні зазнавати політичного впливу чи маніпуляції. Безсторонність означає, що судівництво — навіть за зовнішніми ознаками — не видається упередженим щодо результату справи. Європейський суд з прав людини виокремлює чотири елементи незалежності суддів: спосіб призначення, термін повноважень, наявність гарантій проти зовнішнього тиску — зокрема, з бюджетних питань — і те, чи сприймаються судові органи як незалежні та безсторонні (легітимність судової влади — складова, яка, на жаль, завжди залишається поза увагою вітчизняних реформаторів, і недооцінка якої зводить нанівець результативність усіх зовнішньо привабливих та прогресивних проектів). Комісія, зокрема, зазначає, що наявність достатньої кількості ресурсів є обов'язковою умовою для забезпечення незалежності судових органів від державних установ та приватних осіб, з тим, щоб судові органи могли чесно й ефективно виконувати свої обов'язки, зміцнюючи тим самим віру громадськості у справедливість та верховенство права. Можливість органів виконавчої влади урізати бюджети судової системи є одним з прикладів того, як фінансування судової системи може служити інструментом неналежного тиску. Незалежність окремих суддів від законодавчої та, особливо, від виконавчої гілки влади повинна бути забезпечена точно так само, як і незалежність судової системи в цілому. Неупередженість судових органів повинна бути забезпечена як на практиці, так і в законодавстві. Класична формула, як вона виражена, наприклад, у судовій практиці Європейського суду з прав людини, така: «правосуддя повинно бути не лише дієвим, але й наочним». Це передбачає як об'єктивну, так і суб'єктивну неупередженість. Сприйняття з боку суспільства може допомогти в оцінці того, наскільки судові органи неупереджені на практиці. Важливим засобом боротьби з корупцією є декларування доходів та майна, адже воно може висвітлити конфлікт інтересів та спонукати до перевірки

джерел незвичайних доходів. Судові органи не повинні сприйматися як далекі від народу й бути оповитими таємницею. Наявність, зокрема в Інтернеті, чіткої інформації про те, як звернутися до суду, є одним зі способів забезпечити ефективний взаємозв'язок громадськості з судовою системою. Інформація повинна бути легко доступною всім, включаючи уразливі групи населення, а також надаватися на мовах національних меншин та мігрантів. Суди нижчих інстанцій повинні бути добре розподілені територією країни, а приміщення судів — легкодоступні.

Усі зазначені вимоги міжнародних інституцій до легальності та легітимності судової влади, що разом визначають її правовий характер у демократичній державі, мають бути ураховані в новому етапі вітчизняної судової реформи, який сьогодні започатковано (зокрема Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» від 16.10.2019 р.). Оскільки реформування судової системи є обов'язковою умовою розбудови сучасного цивілізованого суспільства та правової держави, демократичні принципи діяльності судових органів необхідно впроваджувати в Україні. Лише незалежна, високопрофесійна, доброчесна й ефективна судова влада здатна примусити державу та її інститути відмовитися від права сили на користь сили права, його верховенства, а суспільство — повірити у безповоротність цієї відмови та забезпечити її сталість цивілізованими засобами соціальної активності. Зрозуміло, що йдеться не про майстерну, проте штучну формальну імітацію, якою українське суспільство вже сите по саме горло, а про реальні змістовні реформи на плідному природному ґрунті світового теоретичного та практичного досвіду у поєднанні з національною наполегливістю та вимогливістю. Тобто про те, чого завжди бракувало й, на превеликий жаль, продовжує бракувати вітчизняним судовим перетворенням.

Стеньгач Надія Олександрівна,
кандидат історичних наук, доцент,
професор кафедри теорії держави і права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВОВИЙ СТАТУС ЖІНКИ В СУСПІЛЬСТВІ РЕЧІ ПОСПОЛИТОЇ ТА УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ (ДРУГА ПОЛОВИНА XVI — XVIII СТ.)

У періоді української історії, названому дослідниками Козацькою добою, ще й досі залишається невивченою ціла низка явищ. Зважаючи на важливу роль у суспільному житті України XVI–XVII ст. козацтва як стилю

життя та світосприйняття, зазначимо, що поза увагою дослідників залишилася така значуща сторінка багатогранного життя того часу, як роль і статус українських жінок.

Висновки про становище жінок базувалися в основному на вивченні козацького аскетизму — відреченні запорожців від сімей, жінок та зосередженні їхніх розумових і фізичних зусиль на військовій справі. Дехто з дослідників української минувшини взагалі вважав, що, живучи на дніпровських островах, козаки байдужіли до звичайних мирських радощів, нехтували сімейним затишком і добробутом, а драматичні події XVI–XVII ст. — ворожнеча та кровопролиття — не сприяли цивілізованому устрою життя, розхитували шлюб та сім'ю.

Відзначимо, що українська жінка як об'єкт суспільного життя XVI–XVII ст. вивчалась істориками досить поверхово. Проте без її присутності в історії годі й сподіватися, що стара Україна «розкаже» про себе всю правду. Історія України давно потребує такого опису, де б не лише змальовувалася боротьба за постання Української держави, а й відтворювалося буденне життя людей, що населяли землі, на яких творилася ця держава. Для українського суспільства традиційно вагомішою була діяльність соціальних груп, станів чи громадських організацій, аніж державних установ.

Питань, пов'язаних зі становищем жінки в українському суспільстві, торкався історик М. І. Костомаров. Роботи польського історика Антонія І (Йосипа Ролле) були описовими та мали до певної міри пропольську спрямованість, проте автор досить чітко вирізняв українку з-поміж росіянок чи польок. Суто наукове вивчення проблеми становища жінки в українському суспільстві XVI–XVII ст. започаткував відомий український історик академік О. І. Левицький. Він перший із вітчизняних дослідників присвятив розгляду окремих аспектів цієї складної проблеми низку спеціальних робіт.

В Україні в XVI — першій половині XVII ст., на відміну від Західної Європи, суспільне становище жінки залежало не від суспільного статусу чоловіка, а від її власного майнового становища. Тому шляхтянки, незалежно від сімейного стану, володіючи інколи величезними земельними латифундіями, мали значну суспільну вагу у своїх повітах. На таку обставину звертав увагу ще Михайло Литвин, який 1550 р. побував в Україні. Він писав, що «татарські та московські жінки не мають чоловічих прав, а наші панують над багатьма чоловіками: одні — управляючи волостями, містами, помістями; інші — отримуючи прибуток; ще інші — спадок».

Правове становище жінок нормував Литовський Статут, у карних та цивільних постановах якого був закріплений принцип рівного права для чоловіків і жінок. Забезпечивши майнову незалежність жінок та їхні права на успадкування землі, Литовський Статут таким чином узаконив рівний з чоловіком правовий статус, що мало неабияке значення. Адже саме правовий статус людини характеризував середньовічну людину і диктував її моральні якості.

Вік повноліття в першому Литовському Статуті 1529 р. був визначений для чоловіків — 18 років, для жінок — 15 років. У третьому Статуті 1588 р. вік повноліття жінки був знижений до 13 років. Від цього часу дівчина ставала не тільки повноправною володаркою спадкового майна в тому разі, якщо осиротіє, але й могла мати окрему власність ще за життя батьків. Цю власність дівчина отримувала шляхом розподілу майна із заміжніми сестрами або ж у подарунок від батьків. Майнові права незаміжньої жінки були такими ж, як і неодруженого чоловіка.

Жінки-шляхтянки в означений період мали широку свободу і правову незалежність, не поступаючись у повноті своїх громадських прав чоловікам. Суспільне становище жінки-шляхтянки відрізнялося від становища чоловіка тільки тим, що жінки при живих братах наслідували четверту частину батьківщини. Цей виняток пояснюється тим, що за литовсько-феодальним законодавством володіння маєтностями завжди поєднувалося з обов'язком військової служби. У випадку, коли землевласниця була вдовою або жила окремо від сім'ї, вона зобов'язувалася поставляти певну кількість воїнів, а не служити особисто. Проте жінки іноді самі виконували цей обов'язок, з'являючись на військову службу, як це зробила 1565 р. шляхтянка Зофія Єзофова.

Хоча Запорозька Січ і була майже неприступною для жінок, проте українка, як мало яка жінка в Європі, була пов'язана з військом і військовими обов'язками. Особливості нестабільного життя в українських воєводствах біля татарських кордонів зумовлювали необхідність озброєння, войовничу вдачу та своєрідність світосприйняття. За таких умов жінки переймалися тими ж інтересами, що й їхні чоловіки чи брати. У місцевості, повній небезпек, жінці часто доводилося ставати на захист родинного вогнища, на оборону домашнього майна. Життя на прикордонні привчало українських жінок до витривалості, самостійності, сміливості, вміння постояти за себе і свою родину зі зброєю в руках. Щоб переконатись у цьому, досить вчитатися в рядки народних пісень і дум Козацької доби.

Володіння маєтностями, повноправність, повага в суспільстві давали українським жінкам вищих суспільних станів права на видачу документів різної ваги — від адміністративно-господарських розпоряджень щодо управління війтівством чи староством до надання права самоврядування окремим містам і розподілу земель та маєтностей.

Документи виразно доводять активну участь жінок-магнаток у справах місцевого самоврядування та їхній вплив на суспільно-політичне життя українських міст і містечок. Як зазначав Й. Ролле, жінки-шляхтянки за Козацької доби ведуть досить активне політичне життя: «беруть участь у конференціях, нарадах, сеймах, у з'їздах сільських господарів, проникають у трибунали, і навіть — у сейм, упадають нерідко коло ватажків союзних армій теж заради користі «застінкової» дипломатії, одне слово, верховодять у краї».

Отже, жінки вищих суспільних станів України XVI–XVII ст. вели повноцінне суспільно-політичне життя, мали широкі спадкові права, на

відміну від більшості країн Західної Європи, де будь-яка спадкова власність у руках жінки розглядалася як можливість росту рентабельності господарства чужого роду. Самостійність і свобода жінок не визначалась лише економічними факторами. Незалежно від станової належності, жінки мали право самостійно вирішувати свою особисту долю в шлюбному житті, спираючись на економічні важелі такої самостійності. Йдеться про унікальну юридичну конструкцію, яка побутувала тільки в українському звичаєвому праві — материзну. Материзна — це придане жінки у вигляді нерухомості або наділу землі, яке ніколи не входило в загальносімейне майно, не ділилося між членами сім'ї, а передавалось у спадок лише по материнській лінії і становило, таким чином, окремий жіночий юридично-майновий інститут.

Влада чоловіка над жінкою трактувалася церквою як закон, який відповідає ієрархічності побудови станової держави: «Дружинам глава чоловік, чоловікові — князь, а князю — Бог». Однак у реальному житті питання про шлюб та сімейну владу часто вирішувались усупереч церковним догмам. Обов'язкове «віно» робило жінку матеріально незалежною від чоловіка за його життя і забезпечувало у вдовуванні. Стосовно права власності жінка ні від кого не залежала і вважалася вільною господаркою свого добра, про що свідчать численні акти дарування, передачі в користування іншим особам та застави приватної власності, що належали жінкам та були укладені жінками з їхньої власної волі. Жінка вільно розпоряджалась усім майном, отриманим від своїх батьків, мала ніким не обмежене право продавати, заставляти, передавати іншій особі або церкві своє рухоме й нерухоме майно, а також самостійно придбати різного роду власність.

Жінки як шляхетного, так і міщанського станів могли від власної особи вступати в зобов'язання, видавати «правні листи, вести судові справи, для чого особисто з'являлися в суди і світські, й духовні. Жінки всіх суспільних станів мали право передоручати ведення судових справ як сторонній особі, так і власному чоловікові, якому жінка, згідно з законом, давала формальне доручення — «умоцований лист».

Вільною жінка була і в набутті прізвища чоловіка, поряд з яким «утримувала» своє родове ім'я, а також титул. У значній кількості випадків жінки підписували документи дівочим прізвищем. Більше того, шляхтянки та міщанки широко вживали свою окрему печатку, на якій були їхні ім'я та герб. Таку печатку жінка прикладала до різних виданих нею документів і записів.

Для шлюбності XVI–XVII ст. в Україні було характерним таке унікальне для середньовічної Європи явище, як розлучення, причому воно відбувалося не лише з причин, які допускала церква, а й через не згоду в подружньому житті і навіть через утрату довіри та любові або хронічну хворобу одного із членів подружжя. Процес розлучення відбувався шляхом подання обопільної «протестації» з визначенням матеріальних умов та прав дітей. Після всіх формальностей, пов'язаних з розлученням, чоловік та жінка могли вступати в нові шлюби.

Отже, правове становище жінок в Україні за Речі Посполитоїта Козацької доби було досить стабільним і регулювалося нормами, закріпленими світським церковним законодавством та звичаєвим правом українського народу.

Тополь Юрій Олексійович,
кандидат історичних наук, доцент,
професор кафедри теорії держави і права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ВЛАДА ТА ДЕРЖАВНА ВЛАДА ЯК КАТЕГОРІЇ СУСПІЛЬНИХ НАУК

Будь-яке суспільство неможливе без влади. Цивілізації невідомі суспільства без влади, як і суспільства без таких інститутів, як сім'я та власність.

Влада — необхідна умова функціонування і державно-організованого суспільства, оскільки у всіх аспектах своєї діяльності держава невідривна від такого глобального, універсального поняття, як влада.

Владу досліджують практично усі суспільні науки. Виникла окрема галузь наукового знання — кратологія, як суспільна наука про владу.

Серед юридичних наук феномен влади найбільш активно вивчають загальнотеоретичні, історико-теоретичні науки, а також такі галузеві юридичні науки, як конституційне та адміністративне право.

В результаті в різних науках мають місце різні визначення влади, однак до цього часу не напрацьовано широко відомого і такого що поділяється більшістю науковців поняття влади і державної влади зокрема.

Поняття влада і державна влада широко використовуються в різних текстах нормативно-правових актів, а це означає, що суто теоретичні проблеми розуміння влади переходять в площину конкретних правовідносин. В подібній ситуації виведення дефініції влади є надзвичайно актуальним. Ці поняття мають бути формалізовані і включені в категоріальний апарат юридичної науки.

Аналіз філософських, соціологічних, політологічних, психологічних досліджень свідчить про те, що влада розуміється як вольове відношення, засноване на здатності одних суб'єктів нав'язувати свою волю іншим, керувати ними. Лаконічно і переконливо таке розуміння влади і державної влади сформулював відомий російський автор С. С. Алєксєєв. На його бачення « влада — це відносини підлеглості, де воля одних є імперативною».

Підхід до влади, як вольового відношення має право на існування, однак не кожне наукове визначення може бути формалізоване, тобто, знайти

адекватнее вираження в нормі закону, переведене на норму права. Це стосується і розуміння влади, як вольового відношення.

Крім розуміння влади, як вольового відношення, існують і наступні підходи до трактування влади і державної влади:

- ✓ ототожнення влади з аппаратом держави;
- ✓ влад, як функція;
- ✓ влада, як сукупність повноважень;

Ототожнення влади і державної влади з органами держави достатньо розповсюджене серед предтавників окремих юридичних наук. Однак норми конституцій більшості країн світу дозволяють дійти до висновку про домінуюче розуміння цих категорій, як сукупності повноважень, що реалізуються відповідними державними органами.

Складності виникають і з визначенням правової категорії влади через функції. Намагатися представити загальнотеоретичні поняття як поняття правові, породжує ряд проблем техніко-юридичного плану, які не просто вирішити.

Державна влада це сукупність повноважень, які здійснюються від імені держави її органами через систему публічно-вольових відносин з метою упорядкування, розвитку різних сфер суспільного життя на основі норм права і застосування, якщо це необхідно, заходів примусу.

Публічно-вольові відносини, норми права, примус, функції — це механізм, знаряддя і засоби здійснення державної влади.

Шибанова Янина Владиславовна,
студентка факультета управления
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ

Правовая культура представляет собой довольно сложное в определении и понимании явление, которое, тем не менее, имеет огромное значение для общества в целом и для правовой системы в частности. Многогранность и значимость данного явления требуют особого внимания со стороны правовой науки. Не менее важными и, вместе с тем, сложными являются вопросы формирования и развития правовой культуры. Она неразрывно связана с обществом и индивидами, его составляющими.

Правовая культура предполагает наличие у членов общества твердо усвоенных правовых знаний, развитого правового сознания, устойчивых правовых традиций, привычки добровольно соблюдать предписания действующего права. Кризису правосознания способствуют также противоречивость, факты взяточничества, имеющие место в органах

исполнительной власти и судах, откровенное игнорирование прав простых людей, резкая ломка их прежних представлений о приоритетах и ценностях общественной и личной жизни, советский менталитет людей. Однако, в нынешних условиях состояние правосознания и правовой культуры в обществе далеко отстает от того уровня, который диктует современный этап развития страны и правовой характер государства.

Так, одним из средств формирования правовой культуры личности является правовое воспитание, которое направлено на усвоение определенных правовых знаний, обобщение и закрепление их в сознании личности, а также применение этих знаний в практической деятельности по различным направлениям жизнедеятельности. В юридической литературе подчеркивается значимость правового воспитания для обеспечения эффективного правового регулирования общественных отношений. Например, Л. М. Матвиенко прямо утверждает, что такая актуальная проблема современности, как правовой нигилизм, может быть решена с помощью правового воспитания [1, с. 42].

Определяя место правового воспитания среди иных юридических категорий, необходимо отметить, что оно, по сути, является инструментом, с помощью которого индивид усваивает одобряемые позитивным правом модели поведения, правовые ценности, сформированные и разделяемые в соответствующем обществе и государстве. Правовое воспитание — целенаправленный процесс воздействия на сознание людей с целью формирования высокого уровня правовой культуры. Такое воздействие осуществляют субъекты правового воспитания, перечень которых достаточно обширен: органы государственной власти, общественные объединения и организации, отдельные индивиды и др.

Правовое воспитание осуществляется практически в течение всей жизни человека и является необходимым условием его социализации. К ее первичным институтам относится семья и ближайшее окружение человека, где он и получает базовые правовые знания [2, с. 26].

В качестве отдельных направлений правового воспитания также можно обозначить следующие:

1) государственно-правовая пропаганда правовой информации (обеспечение общества информацией, направленной на формирование и повышение правовой культуры);

2) обеспечение общества социально значимой информацией;

3) совершенствование системы образования в начальной и средней школе путем введения соответствующего предмета;

4) создание образа положительного героя на телеэкранах в национальном масштабе (носителя определенной системы ценностей, в том числе правовых) [3, с. 29].

Правовое воспитание тесно связано с правовым обучением: воспитание не может происходить без обучения, а обучение, так или иначе, оказывает и воспитательный эффект. По этой причине основной упор в деле повышения

правовой культуры общества должен быть сделан на правовое обучение населения о существующих юридических предписаниях. Очень важно ознакомление населения с образцами и идеалами, правовым опытом и традициями тех стран, где уровень права защищенности личности, а, следовательно, и уровень правовой культуры выше.

Формирование правовой культуры — это сложный и длительный процесс, затрагивающий все стороны общественной жизни. Средствами формирования правовой культуры являются пропаганда права, развитие у граждан юридических знаний, практическое укрепление законности, наличие сильной юридической науки, совершенствование системы правовых актов, которое достигается благодаря наличию в государстве демократичной, эффективной конституции и высокому правовому и технико-юридическому качеству законов и подзаконных актов.

В настоящее время существует масса проблем в процессе формирования правовой культуры. Это, в первую очередь, правовая безграмотность населения, сложный процесс правотворчества, нередкое противоречие нормативно-правовых актов реальной действительности, а также не развитая идеология сильного правового государства и, как следствие, правовой нигилизм, отрицание нравственных принципов. Для разрешения этих и других проблем необходимо целенаправленная политика государства на повышения уровня правовой культуры общества через процессы правотворчества, законодательный процесс, а также средствами массовой информации, художественной литературы, кино и искусство. Формирование позитивного отношения к закону, праву, знание гражданами своих прав и обязанностей перед государством и обществом является основными задачами в процессе формирования правовой культуры.

Использованные источники:

1. *Матвиенко Л. М. К вопросу о значимости правового воспитания. Личность, семья и общество: вопросы педагогики и психологии : материалы XXXI междунар. заоч. науч.-практ. конф., Новосибирск, 21 авг. 2013 г. / СибАК. Новосибирск, 2013. С. 42–46.*
2. *Борщева Е. В. Правосознание и правовое воспитание молодежи. Вестник Академии МВД Республики Беларусь. 2002. № 1. С. 26–28.*
3. *Сивохин М. Е. О некоторых путях формирования правовой культуры. Закон и право. 2010. № 10. С. 29–30.*

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Бакун Анна Станиславовна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры конституционного и административного права
Института управленческих кадров
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ЗАПРЕТОВ РЕЛИГИОЗНОЙ НЕТЕРПИМОСТИ В ИНТЕРНЕТЕ: БЕЛОРУССКИЙ ОПЫТ[1]

Одним из видов реализации свободы вероисповедания является выражение религиозных убеждений. Существуют различные способы проявления своих религиозных убеждений: посещение богослужений, выполнение определенных религиозных обрядов, ношение религиозных символов, высказывания на религиозные темы, в том числе трансляция своих религиозных убеждений через интернет.

Нельзя не согласиться с мнением Е. О. Гаврилова, который отмечает, что «сеть создает условия для свободной комбинации религиозными смыслами, ассоциаций различных сообществ по принципу единства убеждений. Тем самым религия превращается в источник мощной социальной силы и одновременно в источник потенциальных угроз» [1, с. 181]. Одной из таких угроз представляется проявление в интернет-

[1] Научная работа опубликована в рамках выполнения Государственной программы научных исследований «Определение международно-правовых рамок обеспечения безопасности личности в информационной сфере» по заданию 5.01 »Личность, общество, государство, мировой порядок: интегративный подход к формированию гуманитарно-ориентированных концепций права» государственной программы научных исследований «Экономика и гуманитарное развитие белорусского общества» на 2016–2020 гг.

пространстве религиозной нетерпимости как представителей и членов религиозных организаций, так и лиц, не вовлеченных в деятельность той или иной религиозной организации.

Однако, обеспечивая равные возможности и условия для всех граждан и лиц, находящихся на его территории, каждое государство обязано обеспечивать необходимые условия для их реализации, в том числе для реализации свободы вероисповедания. Одним из способов такого обеспечения является использование права как основного социального регулятора, в том числе в интернет-пространстве. Важным проявлением использования права как социального регулятора представляется введение конституционных запретов. Конституция Республики Беларусь (далее — Конституция) закрепляет ряд конституционных запретов, способствующих превенции религиозной нетерпимости. Так, например, в соответствии с ч. 2 ст. 4 Конституции «идеология политических партий, религиозных или иных общественных объединений, социальных групп не может устанавливаться в качестве обязательной для граждан» [2]. Следовательно, каждый сам для себя может выбирать наиболее приемлемую для него систему религиозных ценностей без давления или навязывания такой системы ценностей кем-либо извне, например, государством.

Кроме того, в соответствии с частью 3 ст. 5 Конституции «запрещается создание и деятельность политических партий, а равно других общественных объединений, имеющих целью насильственное изменение конституционного строя либо ведущих пропаганду войны, социальной, национальной, религиозной и расовой вражды» [2]. Данная норма свидетельствует, что в белорусском Основном Законе прямо содержится конституционный запрет религиозной нетерпимости, которая исходит из деятельности любых субъектов гражданского общества, в том числе политических партий и общественных объединений. Исходя их вышеизложенного, субъектами религиозной нетерпимости могут быть не только религиозные организации, а все физические и юридические лица, задействованные в процессе реализации свободы вероисповедания.

Дальнейшая регламентация конституционных запретов религиозной нетерпимости усматривается в ряде нормативных правовых актов Республики Беларусь. Так, в ст. 13 Закона Республики Беларусь от 4 января 2007 г. № 203-З «О противодействии экстремизму» закрепляется, что «на территории Республики Беларусь запрещается деятельность экстремистских иностранных и международных организаций, признанных таковыми в соответствии с настоящим Законом или международными договорами Республики Беларусь» [3]. Необходимо отметить, что в ст. 1 данного закона в числе экстремистской деятельности указано «разжигание расовой, национальной, религиозной либо иной социальной вражды или розни» [3]. Считаем, что рассматриваемый нормативный правовой акт также непосредственно регулирует отношения в сфере возникновения религиозной нетерпимости,

которая зачастую сопряжена или является началом экстремистской деятельности субъектов.

Максимальная цифровизация различных сфер жизнедеятельности обусловливает правовое закрепление конституционных запретов религиозной нетерпимости в сети интернет. Так, в соответствии с п. 56 постановления Совета Безопасности Республики Беларусь от 18 марта 2019 г. № 1 «О Концепции информационной безопасности Республики Беларусь» «не допускается распространение информации, направленной на пропаганду войны, экстремистской деятельности или содержащей призывы к такой деятельности, потребления наркотических средств и им подобных веществ, порнографии, насилия и жестокости, иной информации, запрещенной законодательством» [4]. Следовательно, в законодательстве Республики Беларусь существует ряд правовых запретов, в том числе конституционных, направленных на предотвращение религиозной нетерпимости, и более того, религиозного экстремизма.

Таким образом, религиозная нетерпимость представляется одним из ограничений реализации свободы вероисповедания, в том числе в сети интернет. Каждому государству в качестве превентивной меры необходимо регламентировать конституционные запреты религиозной нетерпимости всех субъектов правоотношений. Полагаем, что в Республике Беларусь наблюдается последовательная регламентация правовых запретов религиозной нетерпимости, проявляющейся в том числе в интернет-пространстве. Однако в связи с тенденцией увеличения в Республике Беларусь числа лиц, обвиняемых и осужденных за разжигание религиозной вражды или розни, необходимо продолжить работу по совершенствованию регламентации конституционных запретов религиозной нетерпимости, а также ответственности за преступления и правонарушения в сфере реализации свободы вероисповедания.

Использованные источники:

1. *Гаврилов Е. О. Оцифрованное сакральное: особенности существования религии в интернет-пространстве (по материалам СМИ). Вестн. КемГУКИ. 2014. № 28. С. 177–183.*
2. *Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*
3. *О противодействии экстремизму : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2007 г., № 203-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 20.04.2016 г. ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*
4. *О Концепции информационной безопасности Республики Беларусь : постановление Совета Безопасности Респ. Беларусь, 18 марта 2019 г. № 1 ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*

Балайда Вікторія Олегівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

КОРУПЦІЙНІ РИЗИКИ: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ

Проблема корупції — це одна із найактуальніших та найгостріших на сьогодні в Україні. Вона є серйозною загрозою нормальному та гармонійному розвитку суспільства. Свій відбиток це явище покладає на всі гілки влади та навіть загрожує національній безпеці країни. Гірше всього, мабуть, те, що в сучасній Україні корупція сприймається суспільством як норма.

Згідно з результатами дослідження Міжнародної антикорупційної організації Transparency International «Індекс сприйняття корупції-2018», Україна дещо покращила свої показники. Її результат — 32 бали та 120 місце серед 180 країн. Таким чином, Україна здобула ще 2 бали та піднялася на 10 місць (результат за 2017 рік — 30 балів, 130 місце). Україна з-поміж своїх сусідів змогла обійти лише Російську Федерацію (28 балів, 138 місце). Натомість решта мають вищі оцінки: Польща — 60, Словаччина — 50, Румунія — 47, Угорщина — 46, Білорусь — 44, Молдова — 33 балів [1].

Результат суперечить задекларованим нашою країною прагненням до євроінтеграції та розбудови демократичного суспільства. Питання корупційних ризиків та їх класифікації є принципово важливим у розрізі боротьби з явищем корупції. Саме тому останнім часом питання визначення та класифікації корупційних ризиків досить активно досліджуються науковцями та громадськими діячами у різних сферах державного управління.

Визначення поняття «корупційний ризик» можемо знайти у Рішенні Національного агентства з питань запобігання корупції «Про затвердження Методології оцінювання корупційних ризиків у діяльності органів влади»: корупційний ризик — ймовірність того, що відбудеться подія корупційного правопорушення чи правопорушення, пов’язаного з корупцією, яка негативно вплине на досягнення органом влади визначених цілей та завдань [2].

Звертаючись до поглядів науковців та підходів, викладених у юридичній літературі, можемо відзначити наступне.

Так, на думку К. Л. Бугайчука, корупційний ризик — це відповідний факт (дія, стан), який створює умови для вчинення корупційних правопорушень особами, уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування [3].

Михненко А. М. зазначає, що корупційні ризики — це умови, що сприяють виникненню, розвитку, реалізації та поширенню корупційних практик у службовій та професійній діяльності суб’єктів корупційних правопорушень, які склалися унаслідок застосування процедур, визначених відповідним процесуальним законодавством та іншими регулятивними

нормами, включаючи підзаконні нормативно-правові акти, відомчі накази уповноважених державних органів, внутрішні регулятивні документи юридичних осіб; унаслідок неналежного виконання або ігнорування окремих положень процесуального законодавства та регулятивних норм за умови відсутності контролю або неефективного контролю за діяльністю суб'єктів корупційних правопорушень [4].

Астанін В. В. розглядає корупційні ризики, як ймовірність виникнення корупційної поведінки, яка може бути викликана: недотриманням обов'язків, заборон і обмежень, встановлених для державних службовців у зв'язку із проходженням державної служби; реалізацією повноважень при здійсненні професійної діяльності державного службовця [5].

Підсумовуючи, можемо зробити висновок, що корупційний ризик — це відповідний факт (дія, стан) який створює умови для вчинення корупційних правопорушень особами, уповноваженими на виконання функцій держави та місцевого самоврядування.

Щодо видів корупційних ризиків, за підходом А. М. Михненко: корупційні ризики поділяються на інституційні та загальносистемні ризики. Інституційні корупційні ризики — фактори, що негативно впливають на поведінку державного службовця, перетворюючи її на корупційну, та усунення яких належить до компетенції адміністративного органу, в якому працює (або який очолює) такий службовець. Загальносистемні (або зовнішні) корупційні ризики — це ризики, пов'язані із загальними недоліками створення та функціонування публічної адміністрації, аналізуються лише в частині рівня корупції при підготовці, прийнятті та виконанні управлінських рішень [4].

У роз'ясненнях Міністерства юстиції України від 12.04.2011 р. «Корупційні ризики в діяльності державних службовців» пропонується корупційні ризики за поширеністю розподіляти на: недоброчесність державних службовців; виникнення конфлікту інтересів; безконтрольність з боку керівництва; наявність дискреційних повноважень [6].

Проте в юридичній літературі зустрічаються і більш деталізовані класифікації, в тому числі: залежно від факторів, що лежать в основі ризику; залежно від кола корупційних відносин; залежно від характеру взаємодії між суб'єктами корупційних відносин; за сферами державного управління тощо.

Отже, вважаємо, що саме класифікація корупційних ризиків забезпечує чітке уявлення щодо суті та структури корупційних ризиків, що дозволить попередити їх виникнення та виробити механізм боротьби із корупцією. Під корупційним ризиком слід розуміти систему явищ і обставин, які виникають у процесі діяльності суб'єктів публічної адміністрації та створюють небезпеку вчинення корупційного або пов'язаного із корупцією правопорушення. Боротьба з корупцією — один із пріоритетів нашої держави, саме тому чітке розуміння поняття корупційних ризиків, їх класифікація та систематизація — ключ до ефективної боротьби з корупцією.

Використані джерела:

1. *Індекс сприйняття корупції-2018 — результати дослідження міжнародної антикорупційної організації Transparency International. URL : http://cpi.ti-ukraine.org.*
2. *Про затвердження Методології оцінювання корупційних ризиків у діяльності органів влади : рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 02.12.2016 р. № 126. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1718-16.*
3. *Бугайчук К. Л. Корупційні ризики: поняття, класифікація, методологія оцінки, заходи усунення. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції : зб. тез доп. V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 31 берез. 2017 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2017. С. 39-40. URL : http://www.univd.edu.ua/general/publishing/konf/31_03_2017/pdf/15.pdf.*
4. *Запобігання та протидія корупції / за ред. А. М. Михненка. 3-є вид. К. : НАДУ, 2013. 625 с.*
5. *Астанин В. В. Антикоррупционная политика России: криминологические аспекты : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. URL : http://www.dissercat.com/content/antikorruptsionnaya-politika-rossii-kriminologicheskie-aspekty.*
6. *Корупційні ризики в діяльності державних службовців : роз'яснення Міністерства юстиції України від 12.04.2011 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/n0026323-11.*

Батанов Олександр Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник відділу конституційного права
та місцевого самоврядування
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України,
Київ, Україна

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО МЕХАНІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: СПІВВІДНОШЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ СТРУКТУР І ФУНКЦІЙ

Проблематика співвідношення організаційних структур і функцій у системі конституційно-правового механізму державної влади в Україні, що в останні роки набула широкого визнання як у загальнотеоретичному дискурсі, так і в рамках галузевих юридичних наук, є складною, багатогранною та методологічно актуальною, що пов'язано з прагненням сучасної конституційної юриспруденції вийти на нові горизонти сприйняття конституційно-правової реальності. Адже реформування державної влади на принципах її поділу на законодавчу, виконавчу і судову, а також перманентне становлення місцевого самоврядування є ключовою ідеєю та телеологічною

домінантою еволюції інститутів демократичної державності не тільки в Україні, а в цілому на пострадянському просторі.

Демократична та ефективна державна влада — це конкретні кроки у напрямі подальшої лібералізації управління як в центрі, так і на місцях, пов'язані з вирішенням проблем формування громадянського суспільства, посиленням захисту прав людини, їх практичною реалізацією. Тому, актуальність глибокого осмислення проблем конституційно-правового забезпечення організації та функціонування державної влади та трансформації національної моделі її механізму в цілому з точки зору теорії сучасного конституційного права має не лише науково-методологічне і політико-ідеологічне, але й важливе практичне значення.

Саме усвідомлення феномену конституційного механізму державної влади в Україні в аспекті співвідношення організаційних структур (інституціональний аспект) і функцій (праксеологічний аспект) у повному обсязі дає можливість знайти адекватні напрями реформування державної влади та форми розвитку демократії на сучасному етапі державотворення і правотворення в Україні.

Слід констатувати, що незважаючи на активізацію дослідження проблем державної влади (М. О. Теплюк, Ю. О. Фрицький, В. А. Шатіло, О. І. Ющик та ін.), в сучасній юридичній науці ми не знаходимо ні оптимальних дефінітивних визначень її конституційного механізму, ні єдності концептуальних підходів до з'ясування її змісту і сутності, характеру та системи функцій, принципів, форм та методів взаємодії її суб'єктів між собою та іншими інституціями політичної системи в умовах модернізації сучасної державності. Адже широта та багатогранність феномену державної влади та її конституційного механізму, нерозуміння форм взаємозалежності елементного складу цього механізму та функцій державної влади й її суб'єктів детермінує існування різних суджень, коли деякі бачать його зміцнення у оптимальному поділі державної влади, інші — у посиленні місцевого самоврядування, треті пов'язують його модернізацію з ідеалами демократичної державності, четверті — уявляють відповідні процеси виключно через призму людського виміру та сталого розвитку.

Слід відзначити й те, що Україна на сучасному етапі характеризується суперечливим станом перетворень, що відбуваються в державі та суспільстві, які пов'язані з критичною переоцінкою свого минулого, у тому числі й постконституційного етапу, з вибором майбутнього, необхідністю пошуку перспектив суспільно-політичного розвитку. Вирішення проблеми корекції змісту та форм багатьох політико-правових явищ є необхідною умовою еволюції державної влади та модернізації інститутів вітчизняної державності, їх орієнтації на світові стандарти.

На сучасному етапі актуальність дослідження функціонально-телеологічних та суб'єктно-інституційних компонентів конституційного механізму державної влади посилюється з точки зору зовнішніх аспектів суверенітету держави, що найбільш виразно проявилось в умовах окупації

Росією Автономної Республіки Крим та збройної агресії з боку Росії в окремих районах Донецької і Луганської областей, посилення сепаратистських тенденцій, інших дій та процесів, які посягають на засади конституційного ладу, порушують територіальну цілісність та недоторканість кордонів України.

Важливе значення у контексті дослідження конституційного механізму державної влади має також послідовне втілення конституційних завдань та цілей, пов'язаних із реалізацією правового і соціального характеру держави. Завдання створення демократичної, соціальної, правової держави та формування громадянського суспільства, поставлене в чинній Конституції України, сьогодні обумовлює особливу увагу до всіх засобів правового регулювання, а формування суверенної державності об'єктивно вимагає якісних та змістовних змін в стані суспільних відносин та зв'язків у системі координат «людина — громадянське суспільство — держава».

Концептуальне осмислення проблем співвідношення організаційних структур і функцій у системі конституційно-правового механізму державної влади значною мірою відкликається на злободенні питання конституційно-правової теорії та практики, має колосальне методологічне значення у дослідженні проблем сучасного державотворення і правотворення. Дана тематика рефлексує на динаміку розвитку конституційно-правових процесів у перехідний період, складність та суперечливість процесів організації та функціонування державної влади. Сучасна конституційна практика об'єктивно вимагає від академічної науки пропозицій щодо необхідності вдосконалення законодавства та організаційних заходів в досліджуваній галузі, забезпечення постійної доктринальної та організаційної уваги до даної проблеми конституційного права та процесу.

Недостатній ступінь розроблення теоретико-методологічних та конституційно-правових підходів щодо питання інституційних та функціональних компонентів конституційного механізму державної влади свідчить про об'єктивну необхідність подальшого дослідження зазначеної наукової проблеми. Ґрунтовне вивчення цієї матерії має не лише теоретико-пізнавальне, але і яскраво виражене прикладне значення, даючи змогу здійснювати пошук ідей та механізмів щодо вирішення питання удосконалення конституційного законодавства в Україні.

На наш погляд, дослідження актуальних конституційно-правових проблем співвідношення організаційних структур і функцій у системі механізму державної влади передбачає послідовне вирішення цілого ряду теоретичних та прикладних завдань, а також напрацювання та перевірку робочих гіпотез, в тому числі шляхом:

— аналізу еволюції розвитку науково-теоретичних підходів та вивчення світових моделей конституційного механізму державної влади;

— з'ясування змісту та особливостей основних світових моделей конституційного механізму державної влади;

— розкриття правової природи та сутності механізму державної влади, виділення кваліфікуючих ознак та визначення поняття «механізм державної влади», дослідження впливу конституційних принципів на конституційний механізм державної влади;

— здійснення науково-теоретичного аналізу системи функцій конституційного механізму державної влади;

— дослідження основних доктринальних підходів до структури конституційного механізму державної влади, аналізу структури конституційного механізму державної влади та надання характеристики основних її елементів;

— функціонально-телеологічної характеристики окремих елементів структури конституційного механізму державної влади;

— розробки науково-практичних рекомендацій з удосконалення діяльності та функціонування окремих елементів структури механізму державної влади;

— визначення системи факторів, що впливають на розвиток конституційного механізму державної влади;

— аналізу основних тенденцій розвитку та визначення шляхів підвищення ефективності функціонування конституційного механізму державної влади в Україні тощо.

Башкова Полина Вадимовна,
студентка факультета права
Белорусского государственного экономического университета,
Минск, Республика Беларусь

ЭВОЛЮЦИЯ ПАРЛАМЕНТАРИЗМА В ФРГ

Парламентаризм — система организации верховной государственной власти, которая характеризуется разделением законодательной (парламент) и исполнительной (правительство) властей при ведущей роли в этой системе парламента. При такой системе законодательная, исполнительная и судебная ветви власти сосуществуют согласно принципу «издержек и противовесов». Со стороны парламента он проявляется подотчетностью правительства и вотумом недоверия. Помимо контрольной функции, парламент имеет важные полномочия в проявлении законадательной инициативы и организации правительства.

На современном этапе парламентаризм может существовать как в парламентских республиках, так и в парламентских монархиях. В двух этих формах правления парламентаризм выражается в том, что правительство ответственно не перед президентом или монархом, а перед парламентом.

Особое внимание представляет развитие и становление парламентаризма в Федеративной Республики Германии.

В развитии парламентаризма Германии можно выделить несколько этапов.

Первым этапом можно рассматривать период раздробленности Германии (XIV–XV вв.) как этап зарождения парламента. В этот период был создан законодательный орган — рейхстаг, называвшеейся также имперским сеймом. Это учереждение состояло из трех коллегий: курфюры, бароны и представителей имперских городов. Полномочия рейхстага были обширными: обсуждение вопросов войны и мира, вопросы международных договоров и принятие законов, но как правило, законы не обладали обязательной силой и носили характер имерской рекомендации. Случалось, что за несколько лет работы рейхстаг не принимал ни одного решения, так как интересы сословый не совпадали [1, с. 298]. В дальнейшем (в XVI–XVII вв.) после череды крупных событий (антикоталического движения, крестьянской войны 1525–1527 гг. и Тридцатилетней войны) парламент начал терять свои позиции. Однако после подписания Вестфальского мира рейхстаг востановил свою работоспособность. И в 1663 году рейхстаг стал заседаться на постоянной основе в Регенсбурге неприрывно до роспуска империи. После приобретения рейхстагом постоянного характера, решения принимались уже не в качестве эдиктов императора, а утверждались специальным посланником сразу в Регенсбурге. По итогу, за время существования рейхстага с XIV–XVII вв. он не приобрел характер парламента, а лишь представлял собой сословное учреждение.

Второй этап. На период объединения Германии (первой половины 19 века) рейхстаг начал существовать как парламентский орган. Наличие законодательного двухпалатного органа было прописано в «Конституционной Хартии Пруссии» (1850 г.) Также в федеративном союзе германских государств (Северогерманский союз) парламент был двухпалатный: верхняя палата — Союзный совет, нижняя палата — рейхстаг [2, с. 193]. Но в этот период рейхстаг имел необычные для парламента полномочия: вотировка законов и бюджета.

Важным шагом к парламентаризму стала Конституция Германской империи 1871 года [3]. В этой конституции законодательная власть принадлежала двум палатам: Союзному совету (бундесрат) и рейхстагу, при этом каждой палате в конституции был выделен отдельный раздел. По пятому разделу конституции рейхстаг избирался всеобщей, прямой и тайной подачей голосов, по округам германской империи на 3 года. У рейхстага был глава — «Президент рейхстага». Бундесрат же состоял из представителей отдельных германских государств и имел возможность распустить нижнюю палату. Каждая из палат имела законодательную инициативу.

Третий этап, при котором система власти соответствовала парламентаризму — это этап существования ФРГ (1949–1990 гг.). В Конституции Германии 1949 года описывался законодательный орган —

бундестаг. В компетенцию этого органа входило принятие законов, выбор федерального канцлера и тем самым принятие решения о формирование правительства. На современном этапе сильных изменений не произошло. В Германии существует однопалатный парламент с функциями: принятие законов, выборы федерального канцлера и контроль над деятельностью правительства. На заседаниях парламентских комитетов происходит подготовка законов. И также на комитеты возложена основная работа по парламентскому контролю над деятельностью правительства.

Исходя из всего, на сегодняшний день в Германии действует однопалатный парламент, который осуществляет все необходимые действия для принципа разделения властей, при котором парламент играет ведущую роль в системе организации верховной государственной власти.

Использованные источники:

1. *Вениосов А. В., Шелкопляс В. А. История государства и права зарубежных стран : в 2 ч. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2004. Ч. 1. История государства и права древних и средних веков. 576 с.*
2. *Вениосов А. В., Сажина В. В. История государства и права зарубежных стран : в 2 ч. Минск : Акад. МВД Республики Беларусь, 2008. Ч. 2. История государства и права Нового и Новейшего времени. 544 с.*
3. *Конституция Германской империи 16 апреля 1871 г. URL : http://bit.ly/2RXfgAh.*

Берцюх Мирослава Зіновіївна,
старший викладач кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИКРИВАЧІВ КОРУПЦІЇ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

У сучасних умовах важливе значення в Україні має запобігання і протидія корупції. Проте здійснення заходів щодо запобігання і протидії корупції лише органами державної влади не достатня. Саме тому законодавством передбачена можливість участі громадськості в заходах щодо запобігання корупції. Так, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про запобігання корупції» [1] громадські об’єднання, їх члени або уповноважені представники, а також окремі громадяни в діяльності щодо запобігання корупції мають право повідомляти про виявлені факти вчинення корупційних або пов’язаних з корупцією правопорушень, реальний, потенційний конфлікт інтересів спеціально уповноваженим суб’єктам у сфері протидії корупції, Національному агентству з питань запобігання корупції, керівництву чи

іншим представникам органу, підприємства, установи чи організації, в яких були вчинені ці правопорушення або у працівників яких наявний конфлікт інтересів, а також громадськості.

Особа, яка надає допомогу в запобіганні і протидії корупції (викривач), — особа, яка за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляє про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою. Правовий статус викривачів корупції на сьогодні визначений ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції» [1]. Зокрема, особи, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, *перебувають під захистом держави*. За наявності загрози життю, житлу, здоров'ю та майну осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, або їх близьких осіб, у зв'язку із здійсненим повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції», правоохоронними органами до них *можуть бути застосовані правові, організаційно-технічні та інші спрямовані на захист від протиправних посягань заходи, передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»* [2].

Крім того, Закон України «Про запобігання корупції» визначає такі гарантії діяльності викривачів корупції:

1) особа або член її сім'ї *не може бути звільнена чи примушена до звільнення*, *притягнута до дисциплінарної відповідальності чи піддана з боку керівника або роботодавця іншим негативним заходам впливу* (переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, скорочення заробітної плати тощо) або *загрозі таких заходів впливу у зв'язку з повідомленням нею про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою*;

2) *інформація про викривача може бути розголошена лише за його згодою*, крім випадків, встановлених законом;

3) Національне агентство з питань запобігання корупції, а також інші державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування *забезпечують умови для повідомлень їх працівниками про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою*, зокрема *через спеціальні телефонні лінії, офіційні веб-сайти, засоби електронного зв'язку;*

4) *повідомлення про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» може бути здійснене працівником відповідного органу без зазначення авторства* (анонімно); анонімне повідомлення про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» підлягає розгляду, якщо наведена у ньому інформація стосується конкретної особи, містить фактичні дані, які можуть бути перевірені;

5) Національне агентство з питань запобігання корупції здійснює *постійний моніторинг виконання закону у сфері захисту викривачів*, проводить *щорічний аналіз та перегляд державної політики у цій сфері* [1].

17 жовтня 2019 р. прийнятий Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції», який набере чинності з 1 січня 2020 року. Тому заслуговує уваги аналіз тексту проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції» № 1010 до другого читання 16.10.2019 р. [3].

Позитивними змінами до законодавства, які посилюють державний захист осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції вважаємо такі:

1) дано визначення понять «викривач», «внутрішні канали повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Закону», «зовнішні канали повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Закону» і «регулярні канали повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень цього Закону»;

2) передбачено адміністративну відповідальність за незаконне розголошення або використання в інший спосіб особою у своїх інтересах чи в інтересах іншої фізичної або юридичної особи інформації про викривача, його близьких осіб чи інформації, що може ідентифікувати особу викривача, його близьких осіб, яка стала їй (їм) відома у зв'язку з виконанням службових або інших визначених законом повноважень (шляхом доповнення ст. 172-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення);

3) надано викривачу статус свідка в провадженні у справі про адміністративні правопорушення та право викривачу на збереження конфіденційності інформації стосовно нього під час дачі пояснень по справі;

4) внесено зміни до Кримінального процесуального кодексу України щодо статусу викривача в кримінальному провадженні, в тому числі визначено правове регулювання виплати винагороди викривачу;

5) віднесено викривачів до суб'єктів права на безоплатну вторинну правову допомогу і надано викривачам у зв'язку з повідомленням ними інформації про корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення права користуватися всіма видами правових послуг;

6) покладено на відповідача обов'язок доказування, що прийняті рішення, вчинені дії є правомірними і не були мотивовані діями позивача чи його близьких осіб щодо здійснення цього повідомлення, в адміністративних справах щодо застосування суб'єктом владних повноважень чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, зменшення розміру заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або його близькими особами про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень

Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою. Аналогічною нормою доповнено і Цивільний процесуальний кодекс України;

7) надано право Національному агентству з питань запобігання корупції з метою захисту прав викривача, встановлених Законом України «Про запобігання корупції», за зверненням викривача звертатися до суду з позовом (заявою) в інтересах викривача, брати участь у розгляді справ за такими позовами (заявами), а також на будь-якому етапі розгляду вступати у справу, провадження в якій відкрито за позовами (заявами) викривачів, подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими чи виключними обставинами, у тому числі у справі, провадження в якій відкрито за позовом (заявою) викривача та інші.

Крім того, до Закону України «Про запобігання корупції» вносяться зміни:

— щодо обов'язковості створення захищених анонімних каналів зв'язку (канали онлайн-зв'язку, анонімні гарячі лінії, електронні поштові скриньки та інше), через які викривач може здійснити повідомлення, гарантовано зберігаючи свою анонімність;

— щодо забезпечення умов для повідомлення інформації про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції»;

— щодо порядку здійснення перевірки за повідомленням викривача;

— щодо прав гарантій захисту викривача;

— щодо захисту трудових прав викривача;

— щодо права викривача на конфіденційність та анонімність;

— щодо права викривача на отримання інформації;

— щодо винагороди викривачу;

— щодо юридичної відповідальності викривача тощо.

Разом з тим, слушними є зауваження Головного юридичного управління до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» [4] про те, що:

— передбачена можливість спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб публічного права та юридичних осіб, зазначених у ч. 2 ст. 62 Закону України «Про запобігання корупції», впроваджувати механізми заохочення для здійснення викривачами повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції» (п. 1 ч. 2 ст. 53-1 Закону України «Про запобігання корупції» в редакції проекту) може створювати передумови для корупційних ризиків та службових зловживань з боку відповідних посадових осіб;

— службових осіб, відповідальних за проведення попередньої перевірки повідомлення про вчинення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, інших порушень Закону України «Про

запобігання корупції», наділено непритаманними для них повноваженнями, що віднесені до сфери діяльності органів досудового розслідування або суду;

— окремими нормами законопроекту № 1010 не дотримано принцип законності (стосовно визначення Національним агентством з питань запобігання корупції порядку подальшого розгляду отриманої інформації), принцип верховенства права, а саме не враховано його елемент — вимогу юридичної визначеності та ясності правової норми (стосовно відсутності механізму виявлення зв'язку відмови у прийнятті на роботу, заборони звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, проведення атестації, зміни умов праці тощо із повідомленням викривачем про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції»;

— законом не визначено коло випадків, коли інформація про викривача може бути розголошена без його згоди);

— несумісні конфіденційність викривача з числа осіб, визначених у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» та необхідність повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування;

— необхідно врегулювати питання розподілу винагороди між викривачами, які повідомили однакову інформацію незалежно один від одного;

— в частині звільнення викривача від відповідальності за порушення прав інших осіб у сфері «цивільних, трудових чи інших подібних обов'язків або зобов'язань» відповідно до концепції законопроекту на фоні створення штучного і не завжди обґрунтованого імунітету викривача одночасно відбувається безпідставне звуження прав осіб, стосовно яких існує повідомлення викривача, що апріорі порушуватиме гарантії, закріплені у Конституції України;

— звільнення положеннями законопроекту викривача від відповідальності за шкоду і збитки, що стали результатом здійснення ним повідомлення, в контексті положень ст. 32 Конституції України вимагає законодавчого визначення механізму та джерел відшкодування таких збитків;

— повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції» не може розглядатися як порушення умов конфіденційності, передбачених цивільним, трудовим або іншим договором (контрактом) лише за умови здійснення такого повідомлення виключно через внутрішні та регулярні канали;

— неприпустима конкуренція між ст. 172-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення і ст. 182 Кримінального кодексу України в частині відповідальності за незаконне використання конфіденційної інформації про особу;

— у законопроекті доцільно було б навести визначення понять «повідомлення» і «поширення» відповідної інформації, зробивши акцент на

тому, що повідомлення можливе виключно через захищені канали, а поширення — через зовнішні канали;

— положенням ст. 32 Конституції України не відповідає ч. 1 ст. 280 Цивільного кодексу України в редакції законопроекту, оскільки завдана поширенням недостовірної інформації майнова та (або) моральна шкода повинна відшкодовуватись незалежно від того, на що був спрямований умисел викривача;

— у законопроекті викривачів слід було б зобов'язати обирати такі канали повідомлення, інформування через які, у випадку непідтвердження інформації, спричинить мінімальний вплив на права та свободи особи, стосовно якої така інформація стала відома;

— доповнення до ст. 60 Кримінального процесуального кодексу України у редакції проекту слід виключити як такі, що не узгоджуються із чинними законами України та містять незавершений механізм регулювання та інші.

Слід звернути увагу і на те, що проектом Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції» № 1010 передбачено права, а не обов'язки викривача: подавати докази на підтвердження своєї заяви; давати пояснення, свідчення або відмовитися їх давати. Крім того, не виключене зловживання викривачем правом повідомляти про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції» без зазначення відомостей про себе (анонімно). До того ж викликають сумніви окремі положення вказаного законопроекту № 1010 стосовно звільнення від відповідальності викривача корупції.

Отже, надзвичайно важливим є удосконалення правового статусу викривачів корупції. Аналіз змісту проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції» № 1010 до другого читання дає підстави відмітити, що досліджуваний законопроект містить чимало норм, які посилюють державний захист осіб, які надають допомогу в запобіганні і протидії корупції, проте потребує додаткового вивчення і вдосконалення в майбутньому остаточний текст Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції» з метою усунення недоліків і неточностей в правовому механізмі державного захисту викривачів.

Використані джерела:

1. *Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. URL : http://bit.ly/2LYFD54.*
2. *Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23.12.1993 р. № 3782-XII. URL : http://bit.ly/2YXOYzA.*
3. *Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо викривачів корупції : Проект Закону України № 1010 від 29.08.2019 р. URL : http://bit.ly/2S4jDd7.*

4. *Зауваження Головного юридичного управління до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» (реєстраційний № 1010) (друге читання) від 15.10.2019 р. URL : http://bit.ly/36MuSLn.*

Бзова Лаура Георгіївна,
аспірант Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича, Чернівці, Україна

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНОЇ РАДИ (КОМІТЕТУ) КОНСТИТУЦІЙНИХ СУДІВ УКРАЇНИ, НІМЕЧЧИНИ ТА ФРАНЦІЇ

Науково-консультативна рада утворюється при Конституційному Суді з числа висококваліфікованих фахівців у сфері права для підготовки наукових висновків з питань діяльності Конституційного Суду, що потребують наукового забезпечення.

У своїй діяльності Науково-консультативна рада керується Конституцією України, Законом України «Про Конституційний Суд України», іншими нормативно-правовими актами та Положеннями.

Положення про Науково-консультативну раду Конституційного Суду України було прийнято 3 грудня 2019 р. Постановою Конституційного Суду України про затвердження Положення про Науково-консультативну раду Конституційного Суду [1].

Відповідні вимоги до членів Науково-консультативної ради відсутні, Положенням лиш передбачені, що членами можуть бути висококваліфіковані фахівці у сфері права. Членом Ради може бути суддя Суду у відставці, а також фахівець, який має науковий ступінь доктора юридичних наук або доктора філософії (кандидата наук).

До повноважень Науково-консультативної ради належать:

— надання за зверненнями суддів Суду наукових висновків з питань, порушених у конституційних поданнях, конституційних зверненнях та конституційних скарг;

— сприяння Суду в організації та проведенні наукових та науково-практичних заходів (конференцій, круглих столів, симпозіумів тощо).

Член Ради має право: надавати консультативний висновок щодо питань, порушених у клопотанні судді Суду або голови Ради; ознайомлюватись із матеріалами, що стосується діяльності Суду, в межах,визначених Головою Суду; бути присутнім на пленарних засіданнях Великої палати та сенатів Суду (крім їх закритої частини); доступу до

адміністративної будівлі Суду у встановленому Суді порядку; користуватися Бібліотекою Суду, а також отримувати інформацію, методичну, технічну та організаційну допомогу від Секретаріату Суду[1].

У Франції ідея Конституційної ради, назва якої спочатку коливається між «радою» та «комітетом», вперше з'являється в підготовчих документах, вивчених робочою групою під головуванням Мішеля Дебре під час її засідання 8 липня 1958 вранці. У цій першій версії передбачено, що ця Рада буде складатися з дев'яти членів, призначених Президентом Республіки (чотири члени), Президентами двох палат (по два члени кожного) та самою Радою (членом кооперації) для десятирічний невідновлюваний термін.

«Для забезпечення його поваги Конституція передбачила Конституційну раду. Ось як уряд генерала де Голля, який вже місяць працює над розробкою нової Конституції, представляє майбутню Конституційну раду в пояснювальній записці попереднього проекту, який 29 липня 1958 року буде поданий. членам Конституційно-консультативного комітету, щоб розглянути це протягом першої половини серпня. Ця Рада, зазначає Уряд, не є справжньою новинкою, тому що вона не робить нічого, окрім як продовжувати інституцію, вже відому Конституційному комітету 1946 р., Який просто збільшує атрибути,зокрема, у контролі за конституційністю закону, коли він має більш широке поле втручання, «оскільки він може проявлятися на початковому етапі парламентських пропозицій та поправок або на більш пізньому етапі оприлюднення» [2].

У Німеччині науково-консультативний комітет в 1949-1968 рр. і в 1990 р, складався з голови, заступника голови та членів, обирався нижньою палатою парламенту пропорційно розміру фракцій, на термін повноважень палати, крім того вона ж вводила в комітет трьох членів верховного суду і трьох викладачів конституційного права. При цьому розгляди між республікою і землями про відповідність земельних законів федеральним, вирішувалося за участю трьох членів верхньої палати. Питання про конституційність закону могли поставити третина депутатів нижньої палати парламенту, верхня палата, її президія, президент, уряд. Міг ставити питання перед нижньою палатою питання про скасування закону суперечить конституції.

Отже, для забезпечення ефективної діяльності Науково-консультативної ради Конституційного Суду України необхідно уточнити Положення про Науково-консультативну раду із внесенням таких змін: чітко визнати права і обов'язки членів ради, організаційні структури ради для надання висновків, функції вченого секретаря ради, повноваження голови та деталізувати функцію ради по узагальненню практики Конституційного Суду України.

Використані джерела:

1. *Постанова Конституційного Суду України про затвердження Положення про Науково-консультативну раду Конституційного Суду України № 38-п/2018. URL : http://bit.ly/2EmbgkK (дата звернення: 02.11.2019).*

2. *Quiriny Bernard, «Le Conseil constitutionnel dans les travaux du Comité consultatif constitutionnel de 1958 », Revue française de droit constitutionnel, 2019/1 (N° 117), p. 145-159. DOI: 10.3917/rfdc.117.0145. URL : http://bit.ly/2PtoZMY (дата звернення: 02.11.2019).*

Буханевич Олександр Миколайович,
доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
голова вченої ради, завідувач кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
завідувач Навчально-наукової лабораторії дослідження проблем
публічного адміністрування та децентралізації влади
Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого
самоврядування Національної академії правових наук України,
Хмельницький, Україна

ІНСТИТУТ ІМПІЧМЕНТУ ПРЕЗИДЕНТА: НЕДОЛІКИ ВІТЧИЗНЯНОЇ МОДЕЛІ

Вітчизняний досвід показує, що в умовах політичної нестабільності сильна та авторитетна президентська влада є найбільш доцільною та ефективною для вирішення нагальних проблем суспільно-політичного та економічного розвитку держави. Однак посилення президентської влади повинно відбуватись лише за умови чіткого нормативно-правового закріплення конституційно-правового статусу Президента України, чіткого визначення його місця в системі органів державної влади, чіткого окреслення основних взаємозв'язків з іншими гілками влади [1, с. 75], чітко відрегульованого механізму стримувань і противаг. Важливе місце в реалізації системи стримувань та противаг має займати інститут імпічменту, який повинен сприяти підвищенню ефективності реалізації конституційно-правової відповідальності Президента України, бути правовою гарантією для запобігання узурпації влади, механізмом контролю суспільства за інституціями публічної влади.

На сьогодні правове регулювання цього конституційно-правового інституту в нашій державі здійснюється як на рівні Конституції, так і на рівні спеціального Закону «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» [2], який 10 вересня 2019 р. ухвалив український Парламент.

Однак, аналізуючи новий Закон, варто зазначити, що з політичної точки зору — це правильний хід, і такий закон повинен бути, однак що стосується юридичного аспекту, то на нашу думку, він є далеким від досконалості і не здатен на практиці ефективно працювати.

Виходячи з аналізу змісту Закону «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)», до недоліків вітчизняної моделі даного інституту варто віднести наступні.

Підстави імпічменту. Відповідно до Закону усунути від посади Президента України можна лише за державну зраду чи інший злочин. Ця вимога нового закону дублює Конституцію України.

Однак у більшості демократичних країн світу коло підстав імпічменту президента є значно ширшим. Чи не найширшим є коло підстав для імпічменту президента США — він може бути усунений з посади після засудження в порядку імпічменту за державну зраду, хабарництво або інші тяжкі злочини і проступки (розд. 4 ст. II Конституції США 1787 р.).

Як підставу для усунення президента з поста в порядку імпічменту конституції багатьох держав передбачають навмисне (чи грубе) порушення ним конституції і законів. Так, відповідно до статті 90 Конституції Італійської Республіки Президент Республіки не несе відповідальності за діяння, вчинені при здійсненні своїх функцій, за винятком державної зради або посягання (*attentato*) на Конституцію. У цих випадках він притягається до відповідальності перед судом за рішенням Парламенту, ухваленим на спільному засіданні Палат абсолютною більшістю його членів [3, с. 41]. В Литві відповідно до ч. 2 ст. 86 Конституції Президент Республіки може бути достроково усунений від обов'язків у порядку процедури імпічменту у випадку грубого порушення ним Конституції або присяги, а також випадку виявлення факту вчинення злочину [4]. Аналогічні положення містяться у конституціях Австрії [5], Польщі [6, с. 52], ФРН [7] та ін.).

На нашу думку, таку підставу імпічменту як порушення Конституції України Президента варто закріпити на конституційному та законодавчому рівні. Однак тут необхідно висловити певні застереження. Доцільно було б як підставу для імпічменту Президента України визначити вчинення ним діянь, які порушують Конституцію та закони і завдали тяжкої шкоди державі. Таке формулювання дозволить уникнути можливості притягнення до відповідальності Президента за порушення будь-якого закону, який передбачає, наприклад, адміністративну відповідальність.

Завищені вимоги щодо парламентської більшості, необхідної для реалізації процедури імпічмент. Питання про усунення Президента України з поста ініціюється більшістю від конституційного складу Верховної Ради України (щонайменше 226 народних депутатів); рішення про звинувачення Президента України приймається не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України (щонайменше 300 народних депутатів); рішення про усунення Президента України з поста приймається не менш як трьома четвертими від конституційного складу Верховної Ради України (щонайменше 338 народних депутатів). Це при тому, що для внесення змін та доповнень до Конституції необхідно 300 голосів народних обранців. Тобто усунути Президента посади набагато важче, ніж внести зміни до Конституції, а отже, він є більш захищеним, ніж Основний Закон держави.

Потрійне голосування в однопалатному парламенті та ще й з такими вимогами щодо більшості не застосовується в демократичних державах. У більшості зарубіжних країн для ініціювання процедури імпічменту необхідна одна третина голосів парламентарів, а для прийняття відповідного парламентського рішення — дві третини.

Відсутність чітко регламентованої на законодавчому рівні процедури реалізації імпічменту. Відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України посадові особи органів державної влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачений Конституцією та законами України [8, с. 116]. Однак, новел у новому законі дуже мало. Його основу складають положення, запозичені з розд. 30 Регламенту Верховної Ради України (ст.ст. 171-188).

У законі прописані повноваження спеціального прокурора та спеціальних слідчих, урегульовано питання їхнього обрання. А також обрання голови, секретаря і членів комісії, яка перевірятиме дії президента. Однак відповідно до ч. 5 ст. 89 Конституції України організація і порядок діяльності комітетів Верховної Ради України, її тимчасових спеціальних і тимчасових слідчих комісій встановлюються законом [9]. Мова йде про врегулювання діяльності таких комісій саме на рівні спеціального закону, а не в рамках Регламенту Парламенту чи іншого закону, яким є Закон «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» і необхідність прийняття якого Конституцією не передбачається.

Залишились неврегульованими також дії Верховного Суду України як суб'єкта конституційно-правової процедури, зокрема не визначено, хто, у якому складі та яким чином готує і затверджує висновок Верховного Суду.

Крім того, на відміну від багатьох зарубіжних країн, ні в Конституції України, ні в Законі «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» не визначені строки проведення окремих етапів процедури імпічменту, за виключенням терміну, протягом якого після ініціювання імпічменту повинна бути створена тимчасова слідча комісія — протягом тридцяти днів з дня ініціювання імпічменту (п. 12 ст. 4 Закону) [2]. Зокрема в Законі не визначено: протягом якого часу спеціальна тимчасова слідча комісія повинна підготувати висновки і пропозиції за дослідженими обставинами щодо вчинення Президентом України державної зради або іншого злочину; термін, протягом якого Парламент повинен розглянути висновки і пропозиції спеціальної тимчасової слідчої комісії; термін, протягом якого Конституційний Суд України повинен дати висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про імпічмент, а Верховний Суд — висновок про те, що діяння, в яких звинувачується Президент України, містять ознаки державної зради або іншого злочину; термін, протягом якого з моменту висунення звинувачення повинно бути прийняте рішення про усунення Президента України з посади. Така невизначеність зі строками може призвести на практиці до можливості

уникнення Президентом усунення посади у зв'язку із закінченням терміну перебування на ній.

Виведення процедури імпічменту за межі Регламенту Верховної Ради України. В перехідних положеннях нового Закону передбачено вилучення вісімнадцяти статей гл. 30 Регламенту Верховної Ради України, які регулювали процедуру імпічменту і їх заміну однією статтею, яка має бланкетний характер. Однак ч. 5 ст. 83 Конституції України визначає, що порядок роботи Верховної Ради України встановлюється Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України [9]. Тому, на нашу думку, вилучення з Регламенту Парламенту положень, які регулюють процедуру імпічменту Президента України, суперечить Конституції України, оскільки регулювання процедури імпічменту, яка більшою частиною проходить у Парламенті, в такому випадку здійснюється всупереч встановленому Основним Законом порядку.

Таким чином, аналіз Закону «Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент)» дозволяє стверджувати, що він у теперішньому вигляді жодним чином не сприяє законодавчому регулюванню процедури імпічменту Президента України, можливості її реалізації на практиці. Закон фактично складається з положень Регламенту Верховної Ради, які регулюють цю процедуру та дещо деталізованих норм Конституції. Аби зробити процедуру імпічменту можливою, насамперед необхідно внести зміни до ст. 111 Конституції України, адже вузьке коло підстав імпічменту, ускладненість процедури (внаслідок встановлення високої квоти голосів для усунення з посади президента) майже повністю унеможливлює проведення цієї процедури на практиці. Вдосконалення правового регулювання процедури імпічменту з врахуванням викладених вище зауважень, дозволить перетворити імпічмент на дієву складову конституційно-правової відповідальності Президента України та створить умови для правомірного і ефективного виконання ним своїх функцій.

Використані джерела:

1. *Публічна влада в Україні: проблемні аспекти та шляхи вдосконалення / за заг. ред. О. М. Буханевича. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2018. 391 с.*
2. *Про особливу процедуру усунення Президента України з поста (імпічмент) : Закон України від 10 вересня 2019 р. № 39-IX. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua.*
3. *Конституція Італійської Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). К. : Москаленко О. М., 2018. 62 с.*
4. *Конституція Литовської Республіки, прийнята громадянами Литовської Республіки на референдумі 25 жовтня 1992 року. URL : https://lib.rada.gov.ua.*
5. *Конституция Австрийской Республики. Федеральный конституционный закон от 10 ноября 1920 г. Конституции стран мира. URL : https://worldconstitutions.ru.*
6. *Конституція Польської Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). К. : Москаленко О. М., 2018. 84 с.*

7. *Основной закон Федеративной Республики Германии, 23 мая 1949 г. (с последующими изменениями и дополнениями до 20 октября 1997 года). URL : https://worldconstitutions.ru/?p=155.*
8. *Малкіна Г. М. Імпічмент президента: міф і реальність. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2008. № 89-90. С. 116-118.*
9. *Конституція України від 28.06.1996 р. (редакція від 21.02.2019 р.). Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.*

Винник Яна Сергіївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Останнім часом українське законодавство стало все більше врегульовувати питання, пов’язані з адміністративною відповідальністю за порушення правил дорожнього руху. Основною причиною є те, що, наприклад, за 10 місяців у 2018 році на території України поліцейські зафіксували 122 354 дорожньо-транспортні пригоди, з них 19 915 — ДТП з потерпілими. На дорогах загинуло 2 651 людина, також внаслідок ДТП ще 25 559 осіб отримали травми. У 2018 році поліцейські зафіксували понад 114 тисяч випадків керування транспортом у стані сп’яніння. Це на чверть більше, аніж у 2017 році. Всього ж у минулому році сталося 162,5 тисяч дорожньо-транспортних пригод. З них з вини п’яних водіїв — 5,8 тисяч. На дорогах країни загинули майже 3,5 тисячі людей. При цьому переважна кількість ДТП сталися через порушення Правил дорожнього руху [1].

Осіб, які причетні до порушення безпеки дорожнього руху, притягують до адміністративної відповідальності. Як правило, в юридичній літературі, вживаючи термін «відповідальність», мають на увазі саме юридичну відповідальність, що розглядається як реакція на порушення, яке є підставою відповідальності. Адміністративна відповідальність є різновидом юридичної відповідальності.

У традиційному розумінні вітчизняної правової доктрини адміністративна відповідальність — це різновид юридичної відповідальності, що є сукупністю адміністративних правовідносин, які виникають у зв’язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, які вчинили адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій — адміністративних стягнень [2,

с. 434–435].

Що ж стосується безпосередньо поняття «адміністративної відповідальності у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху», то у науковій літературі її розуміють, як відповідальність водіїв транспортних засобів, інших учасників дорожнього руху, а також посадових осіб, що забезпечують безпечну експлуатацію транспорту, доріг і шляхових споруд, за порушення правил дорожнього руху, експлуатації транспорту і шляхів, виражену у застосуванні до винних осіб встановлених законом адміністративних стягнень уповноваженими на те органами (посадовими особами) на підставах і в порядку, передбачених нормами адміністративного права [3, с. 6].

Потрібно відзначити, що згідно з ч. 1 ст. 14-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) адміністративну відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, або за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису) (за допомогою технічних засобів, що дають змогу здійснювати фотозйомку або відеозапис та функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах), несе відповідальна особа — фізична особа або керівник юридичної особи, за якою зареєстровано транспортний засіб, а в разі якщо до Єдиного державного реєстру транспортних засобів внесено відомості про належного користувача відповідного транспортного засобу, — належний користувач транспортного засобу, а якщо в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань відсутні на момент запиту відомості про керівника юридичної особи, за якою зареєстрований транспортний засіб, — особа, яка виконує повноваження керівника такої юридичної особи [4].

На осіб, які притягнуті до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, накладають такий вид адміністративного стягнення, як штрафні бали. Відповідно до ст. 27-1 КУпАП кожному громадянину, який має право керування транспортним засобом, щороку з початку року (з дня отримання права керування транспортним засобом) і до кінця року нараховується 150 балів. У разі фіксації правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі від загальної кількості балів громадянина, який вчинив правопорушення, вираховується кількість штрафних балів, передбачених відповідною статтею Особливої частини КУпАП. У разі, якщо розмір стягнення у вигляді штрафних балів перевищує залишок балів громадянина, штрафні бали накладаються відповідно до залишку незалежно від розміру штрафних балів, зазначених у відповідній статті Особливої частини КУпАП [4].

Але не за будь-яке порушення можна відбутися балами. Наприклад, по 50 балів зніматиметься із загального балансу автовласника, якщо його

автомобілем буде вчинено порушення (які будуть зафіксовані в автоматичному режимі):

— перевищення швидкості (більш, ніж на 20 км на годину, але менш, ніж на 50 км на годину);

— проїзд на заборонений сигнал (світлофора або регулювальника);

— порушення вимог дорожніх знаків та розмітки;

— порушення правил перевезення вантажів і буксирування;

— порушення правил зупинки, стоянки або паркування;

— порушення правил проїзду пішохідних переходів, перехресть і зупинок;

— проїзд по тротуару або пішохідній доріжці;

— порушення правил обгону і зустрічного роз'їзду;

— порушення правил дистанції;

— порушення правил руху на автомагістралі;

— порушення правил використання освітлювальних приладів.

На всі інші порушення система балів не поширюється. Також не вийде відбутися балами, якщо ці порушення призведуть до аварійної ситуації.

Коли бали закінчаться, накладатиметься вже грошовий штраф. Сума штрафів за порушення правил дорожнього руху визначені в главі 10 КУпАП [4].

Отже, українське законодавство в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху не стоїть на місці. Адміністративна відповідальність за порушення правил дорожнього руху з кожним роком покращується. Підтвердженням цього є Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху», яким було внесено зміни в КУпАП щодо відповідальності за порушення Правил дорожнього руху, а саме введення штрафних балів. Це наближає наше законодавство до європейського, де штрафні бали діють понад десять років та чітко врегульовані.

Використані джерела:

1. *Статистика аварійності в Україні. URL : http://www.sai.gov.ua/ua/ua/static/21.htm.*
2. *Авер'янов В. Б. Адміністративне право України. Академічний курс. К. : Юридична думка, 2004. 584 с.*
3. *Михайлов Р. І. Забезпечення адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері безпеки дорожнього руху в сучасних умовах : автореф. дис.... канд. юрид. наук : 12.00.07. К., 2011. 21 с.*
4. *Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.*

Вітренко Тетяна Євгенівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

У ст. 92 Конституції України [1] адміністративну відповідальність визначено одним з основних видів юридичної відповідальності в Україні. Вона виступає наслідком невиконання чи неналежного виконання особою норм адміністративного законодавства, що тягне невідворотність реагування держави на адміністративні правопорушення (проступки) та встановлюється виключно її законами.

Відповідно до ст. 80 Цивільного кодексу України [2] юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Слід вказати, що радянською правовою доктриною юридичні особи не визнавалися суб'єктами адміністративної відповідальності як карального виду юридичної відповідальності. Тому основний нормативний акт, який досі регулює адміністративну відповідальність, КУпАП був розрахований на застосування виключно до фізичних осіб [3, с. 35].

У наш час КУпАП вже допускає можливість притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб (так, ч. 1 ст. 14-2 КУпАП [4] передбачає, що «адміністративну відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху … несуть юридичні та фізичні особи, за якими зареєстровано транспортний засіб»). Тобто на рівні закону юридичних осіб уже визнано суб'єктами адміністративної відповідальності. Порушення вимог у сфері пожежної безпеки, передбачені ст.ст. 175 та 175^2 КУпАП [4], частіше за все виникають на підприємстві, в установі чи організації незалежно від форм власності. Незважаючи на те, що згідно із законодавчою базою у сфері забезпечення пожежної безпеки відповідальність несе безпосередньо керівник або особа, що відповідає на підприємстві за пожежну безпеку, порушувати вимоги пожежної безпеки може працівник або будь-яка інша особа, керівник або уповноважена ним особа не завжди в силу своєї зайнятості може контролювати зазначену сферу. Тому до адміністративної відповідальності слід притягати саму юридичну особу. На думку Д. М. Бахраха, організації несуть відповідальність за те, що порушено, за те, що трапилось, не залежно від того, винні вони чи ні [5, с. 145]. Однак, найбільш заслуговує уваги точка зору, згідно з якою вину юридичної особи становить вина осіб, які є у складі юридичної особи, та осіб, котрі організують її діяльність. У санкції ст. 163^{15} КУпАП [4] «Порушення порядку проведення готівкових розрахунків та розрахунків з використанням електронних платіжних засобів за товари (послуги)» вказуються: «тягне за собою накладення штрафу на фізичну особу

— підприємця, посадових осіб юридичної особи від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян». З цього випливає, що стягнення за порушення законодавства здійснюється не з юридичної особи, як організації, установи, а з фізичної особи, як «частини юридичної особи».

Такого ж висновку дійшов Д. М. Лук'янець, який стверджує, що для встановлення вини юридичної особи в разі притягнення її до адміністративної відповідальності необхідно найперше визначити, чи є її протиправне діяння наслідком дії або бездіяльності фізичних осіб, які входять до складу юридичної особи [6, с. 117]. У законах, які містять норми щодо адміністративної відповідальності, досить часто санкції, що застосовуються до юридичних осіб, мають назву не тільки «штраф», а й «фінансові санкції», «штрафні санкції», «заходи впливу» тощо, хоча за змістом це все випадки застосування майнового впливу за порушення загальнообов'язкових правил, тобто штраф. Оскільки йдеться про застосування цих санкцій в адміністративному порядку, такий штраф є нічим іншим, як адміністративним стягненням, отже, йдеться про адміністративну відповідальність.

Повертаючись до адміністративної відповідальності юридичних осіб, зазначимо, що в законах, які її встановлюють, передбачається як адміністративний, так і судовий порядок застосування санкцій. Існування першого свідчить про те, що ця відповідальність є саме адміністративною. У Законі України «Про телебачення і радіомовлення» [7] прямо йдеться про те, що за порушення законодавства про телебачення і радіомовлення телерадіоорганізації, провайдери програмної послуги, їх керівники та працівники, інші суб'єкти господарської діяльності, посадові особи органів державної влади та органів місцевого самоврядування несуть цивільно-правову, адміністративну і кримінальну відповідальність згідно із законодавством України. Таким чином, викладене дозволяє стверджувати про можливість застосування до юридичних осіб за порушення ними законодавства у різних сферах («загальнообов'язкових правил») штрафу саме як адміністративного стягнення.

Юридичні особи, як і фізичні особи, є повноправними суб'єктами всіх видів правовідносин, а тому можуть здійснювати різного роду протиправні діяння. Але суттєва різниця цих діянь полягає в характері суб'єктивної сторони правопорушення. Важливим моментом у відображенні поняття «відповідальність юридичної особи» є поняття «вина», що є психічним ставленням особи до вчиненого нею протиправного діяння та його наслідків. До юридичної особи поняття «вина» не може бути застосоване, тому що реально юридична особа не може фізично володіти свідомістю та певним психічним ставлення до конкретної ситуації. Тому такі характеристики вини, як «психічне ставлення», «умисел», «необережність» видаються непридатними для визначення вини юридичних осіб. Відповідно до ст. 11 проекту Кодексу України про адміністративні проступки [8] юридична особа є суб'єктом адміністративної відповідальності, якщо до моменту вчинення

адміністративного проступку вона зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа підлягає адміністративній відповідальності за вчинення адміністративного проступку у випадках, передбачених статтями особливої частини цього Кодексу. Вина юридичної особи щодо адміністративного проступку визначається завідомо протиправним характером вчиненої нею дії чи бездіяльності (невиконанням встановлених законом та її статутом (положенням) завдань та обов'язків).

Юридична особа визнається винною у вчиненні адміністративного проступку, якщо буде встановлено, що проступок вчинений у її інтересах будь-якою посадовою особою, яка діяла в особистій якості або як представник юридичної особи та яка займає керівну посаду у цій юридичній особі, з використанням представницьких повноважень юридичної особи чи повноважень приймати рішення від імені юридичної особи.

Що стосується зарубіжної практики, то можна навести приклад: у багатьох зарубіжних країнах введено окремі норми або закони, які регулюють адміністративну відповідальність юридичних осіб через велику кількість проступків, які вчиняють корпорації, установи та організації. Адміністративну відповідальність юридичних осіб, причому кодифікованими актами, введено в Німеччині, Італії і Португалії. Слід відзначити, що цей інститут широко використовується у праві Європейської Спільноти. Іноді в літературі зустрічається згадка і про так звану «квазікримінальну», а за суттю — адміністративно-кримінальну відповідальність юридичних осіб. Зокрема, така відповідальність передбачена законодавством Швеції, Італії і Бельгії. В Італії, наприклад, така відповідальність передбачена за порушення законодавства про свободу конкуренції, у Бельгії — у податковій, митній та сільськогосподарській сферах. Сучасні дослідники зазначають, що необхідність введення відповідальності (як кримінальної, так і адміністративної) юридичних осіб за вчинення головним чином господарських і економічних правопорушень, пов'язана багато в чому з тим, що всередині колективного суб'єкта або спільноти (підприємства, корпорації) виявляється дія потужних факторів, що впливають на індивідуальну волю окремих членів цієї спільноти.

Отже, у питанні адміністративної відповідальності юридичних осіб далеко не все вирішено. Існує гостра необхідність ухвалення Кодексу про адміністративні проступки, проект якого давно розроблено й подано на розгляд Верховної Ради України (тут варто відзначити фахівців Центру політико-правових реформ). У ньому передбачається в систематизованому вигляді не тільки визначити підстави застосування до юридичних осіб адміністративних стягнень, насамперед штрафу, але й установити загальні правила та процедури притягнення їх до цієї відповідальності, що, безумовно, сприятиме забезпеченню законності цієї відповідальності. Можливо, доцільно виділити окрему главу в КУпАП, присвячену відповідальності юридичних осіб. Необхідно законодавчо визначити і закріпити положення, що стосуються адміністративної відповідальності юридичних осіб. Тому

доцільно використовувати також досвід зарубіжних країн.

Використані джерела:

1. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.*
2. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15.*
3. *Комзюк А. Т., Липій Є. А. Адміністративна відповідальність юридичних осіб: деякі проблеми правового регулювання. Право і безпека. 2017. № 2 (65). С. 34-38. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2017_2_8.*
4. *Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.03.1984 р. № 80731-X. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.*
5. *Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право. 3-е изд., изм. и доп. М. : Норма, 2007. 232 с.*
6. *Лук'янець Д. Про вину юридичних осіб у сфері адміністративної відповідальності. Право України. 1999. № 11. С. 117-122.*
7. *Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21.12.1993 р. № 3759-XII. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3759-12.*
8. *Проект Кодексу України про адміністративні проступки від 26.05.2004 р. № 5558. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=5558&skl=5.*

Галус Олена Олександрівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВОВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМ БЕЗПОСЕРЕДНЬОЇ УЧАСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ У ВИРІШЕННІ ПИТАНЬ МІСЦЕВОГО ЗНАЧЕННЯ НА ПІДЗАКОННОМУ РІВНІ

Із проведенням в Україні муніципальної реформи, об'єднанням територіальних громад все більшого значення набуває ефективне здійснення територіальною громадою місцевого самоврядування безпосередньо або через представницькі органи місцевого самоврядування. Проблема правового регулювання форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення, співвідношення його рівнів в науці конституційного та муніципального права залишається малодослідженою. Ґрунтовне наукове дослідження отримали окремо такі правові явища, як територіальна громада, форми участі територіальної громади у вирішенні

питань місцевого значення, місцеві форми безпосередньої демократії тощо. Були спроби дослідити проблеми законодавчого регулювання основних форм участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення [1].

Під формою безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення доцільно розуміти передбачений Конституцією та законами України, статутами територіальних громад, а також не заборонений правовими приписами, спосіб безпосереднього (прямого) волевиявлення територіальної громади або її окремої частини з метою вирішення найважливіших питань місцевого значення. Правове регулювання форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення відбувається на трьох рівнях: конституційному, законодавчому та підзаконному.

До підзаконного рівня правового регулювання форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення доцільно віднести правове регулювання згаданих форм у підзаконних нормативно-правових актах, в основному у муніципально-правових. Під останніми доцільно розуміти рішення нормативно-правового або індивідуально-правового характеру, прийняті безпосередньо членами територіальної громади або уповноваженими органами чи посадовими особами місцевого самоврядування з метою вирішення питань місцевого значення в межах Конституції та законів України [2, с. 31].

Правове регулювання форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення у підзаконних нормативно-правових актах органів державної влади (наприклад, постановах Верховної Ради України, указах Президента України, постановах Кабінету Міністрів України, наказах міністерств, інших центральних органів виконавчої влади тощо) видається недоцільним, оскільки територіальним громадам повинна надаватися автономія у вирішенні внутрішньо організаційних питань їх діяльності. Прикладом такого підзаконного нормативно-правового акту можна вважати Постанову Верховної Ради України від 17 грудня 1993 р. «Про затвердження Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні» [3].

Питому вагу в муніципально-правовому регулюванні форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення відіграють статути територіальних громад.

Статути територіальних громад по-різному визначають склад територіальних громад. Так, Статут територіальної громади м. Києва визначає, що право на участь у прийнятті рішень з питань місцевого самоврядування у м. Києві мають громадяни, яким чинним законодавством України надано право голосу [4]. Статут територіальної громади м. Львова надає право всім жителям м. Львова брати участь в здійсненні місцевого самоврядування без обмежень щодо громадянства, віку, крім місцевих виборів та місцевих референдумах [5]. Статут територіальної громади м. Рівного визначає, що членами територіальної громади м. Рівного є громадяни

України, які постійно або тимчасово проживають у межах території міста, перебувають на статистичному обліку і не обмежені в своїх правах [6]. У ст. 57 Статуту територіальної громади м. Суми встановлено, що міська громада (територіальна громада міста) складається із сумчан — жителів, що постійно проживають у межах м. Суми. Однак у ст. 61 встановлюється обмеження, згідно з яким кожному сумчанину, що має право голосу на виборах, забезпечується вся повнота прав на участь у міському самоврядуванні. Право ж голосу, згідно із ст. 70 Конституції України, мають лише громадяни України, які досягли 18 років і не визнані судом недієздатними [7]. Статут територіальної громади м. Хмельницького визначає, що територіальну громаду міста складають жителі, об'єднанні постійним проживанням у межах міста. Цікавою є норма даного статуту, яка визначає, що право на участь в ініціюванні та внесенні питань на розгляд міської ради мають члени територіальної громади м. Хмельницькою, які досягли 16 років [8].

Отже, в статутах, закріплюючи за територіальною громадою право здійснювати місцеве самоврядування безпосередньо, при регулюванні окремих форм безпосереднього народовладдя встановлюється різне коло таких суб'єктів, обмежуються при цьому права іноземців та осіб без громадянства.

Перелік форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення, закріплений в статутах територіальних громад різниться і, як правило, не є вичерпний. В багатьох статутах норми, що закріплюють форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення, відсилають до додатків, в яких врегульовується порядок здійснення тієї чи іншої форми.

Правове регулювання порядку здійснення форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення на підзаконному рівні, а саме в статутах територіальних громад, є виправданим. Територіальні громади вправі самі вирішувати організаційні питання здійснення окремих форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Статути територіальних громад в цьому аспекті є більш динамічні порівняно із законами, існує можливість оперативного внесення до них змін у зв'язку із розвитком суспільних відносин, запровадженням нових форм. Крім того, при розробці статутів враховуються історичні, національно-культурні, соціально-економічні та інших особливості здійснення місцевого самоврядування у конкретній територіальній громаді (об'єднаній територіальній громаді).

Отже, у зв'язку із проведенням в Україні реформи з децентралізації влади питання правового регулювання форм безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення набуло особливої актуальності та потребує подальших наукових розробок.

Використані джерела:

1. *Батанов О. В., Кравченко В. В., Приходько Х. В. Партисипативна демократія в системі місцевого самоврядування: проблеми законодавчого регулювання. Аспекти публічного управління. 2014. № 9-10. С. 12-28. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/aplup_2014_9-10_4.*
2. *Галус О. О. Поняття та види муніципально-правових актів. Конституційно-правові академічні студії. 2017. № 3. С. 26-32.*
3. *Про затвердження Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні : постанова Верховної Ради України від 17 грудня 1993 р. URL : zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3748-12.*
4. *Про затвердження Статуту територіальної громади м. Києва : рішення Київської міської ради від 28.03.2002 р. № 371. URL : https://kmr.gov.ua/uk/content/statut-terytorialnoyi-gromady-mista-kyyeva.*
5. *Про Статут територіальної громади м. Львова : Ухвала Львівською міською радою від 07.12.2017 р. № 2667. URL : http://bit.ly/2PqAuVs.*
6. *Про Статут територіальної громади міста Рівного : рішення Рівненської міської ради від 02.11.2001 р. № 549. URL : http://www.city-adm.rv.ua/RivnePortal/ukr/statut.aspx.*
7. *Про затвердження Статуту територіальної громади м. Суми : рішенням Сумської міської ради від 26.10.2011 р. № 893. URL : http://bit.ly/2qXUlCd.*
8. *Про затвердження нової редакції Статуту територіальної громади м. Хмельницького : рішення Хмельницької міської ради від 31.05.2017 р. № 5. URL : https://khm.gov.ua/uk/content/statut-terytorialnoyi-gromady-m-hmelnyckogo.*

Гарматюк Іван Валерійович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

НАРОДНІ (ПУБЛІЧНІ) ОБГОВОРЕННЯ ЯК ФОРМА КОНСУЛЬТАЦІЙ З ГРОМАДСЬКІСТЮ

Законодавче регулювання народних обговорень на сучасному етапі досить обмежене. Зокрема, лише в ст. 114 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» передбачена можливість винесення на всенародне обговорення законопроекту за наслідками першого читання [1]. Що ж стосується підзаконних нормативно-правових актів, то у Постанові Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996 [2] врегульовано порядок проведення консультацій з громадськістю у формі публічного громадського обговорення (безпосередня форма) та вивчення громадської думки (опосередкована форма).

Народні обговорення залежно від території їх проведення можна поділити на всеукраїнські та місцеві. Що ж стосується останніх, то

О. В. Батанов пропонує їх називати громадськими обговореннями проектів актів органів місцевого самоврядування [3, с. 201].

Народні обговорення як форма безпосереднього народовладдя мають свої особливості, що відрізняють їх від інших форм (наприклад, від референдуму). Так, предметом народних обговорень можуть бути будь-які важливі питання державного і суспільного життя, на відміну від референдуму, де встановлений вичерпний перелік обмежень щодо його проведення. Потрібно погодитися із В. Ф. Погорілком та В. Л. Федоренком, що на відміну від референдумів, результати обговорень не мають самостійного значення, оскільки не пов'язані із прийняттям відповідних правових актів. Узагальнені результати обговорень можуть лише опосередковано впливати на рішення референдумів або на рішення органів державної влади та місцевого самоврядування [4, с. 141].

На думку І. А. Старостіної, всенародним обговоренням притаманні такі риси: по-перше, політична участь населення в здійсненні державної влади; по-друге, з'ясування громадської думки; по-третє, контроль за діяльністю державних органів; по-четверте, прояв певної ступені гласності і колегіальності при прийнятті рішень [5, с. 50–51].

Результати народних обговорень не мають обов'язкового характеру. Однак елемент обов'язковості повинен бути присутній при обробці результатів народних обговорень парламентськими комітетами або постійними комісіями місцевих рад. Слушні пропозиції громадян повинні відбиратися і включатися до тексту проекту нормативно-правового акту тощо.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996 [2] було затверджено Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики і Типове положення про громадську раду при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у містах Києві та Севастополі державній адміністрації. Консультації з громадськістю проводяться з метою залучення громадян до участі в управлінні державними справами, надання можливості для їх вільного доступу до інформації про діяльність органів виконавчої влади, а також забезпечення гласності, відкритості та прозорості діяльності зазначених органів. Консультації з громадськістю проводяться з питань, що стосуються суспільно-економічного розвитку держави, реалізації та захисту прав і свобод громадян, задоволення їх політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів.

Відповідно до вищезазначеної Постанови в обов'язковому порядку проводяться консультації з громадськістю у формі публічного громадського обговорення щодо: проектів нормативно-правових актів, що мають важливе суспільне значення і стосуються конституційних прав, свобод, інтересів і

обов'язків громадян, а також актів, якими передбачається надання пільг чи встановлення обмежень для суб'єктів господарювання та інститутів громадянського суспільства, здійснення повноважень місцевого самоврядування, делегованих органам виконавчої влади відповідними радами; проектів регуляторних актів; проектів державних і регіональних програм економічного, соціального і культурного розвитку, рішень стосовно стану їх виконання; звітів головних розпорядників бюджетних коштів про їх витрачання за минулий рік. Консультації з громадськістю організовує і проводить орган виконавчої влади, який є головним розробником проекту нормативно-правового акта або готує пропозиції щодо реалізації державної політики у відповідній сфері державного і суспільного життя.

Для координації заходів, пов'язаних з проведенням консультацій з громадськістю та моніторингу врахування громадської думки, при органах виконавчої влади утворюються консультативно-дорадчі органи — громадські ради.

Консультації з громадськістю проводяться у формі публічного громадського обговорення (безпосередня форма) та вивчення громадської думки (опосередкована форма). Публічне громадське обговорення передбачає організацію і проведення: конференцій, форумів, громадських слухань, засідань за круглим столом, зборів, зустрічей з громадськістю; теле- або радіодебатів, Інтернет-конференцій, електронних консультацій. Вивчення громадської думки здійснюється шляхом: проведення соціологічних досліджень та спостережень (опитування, анкетування, контент-аналіз інформаційних матеріалів, фокус-групи тощо); створення телефонних «гарячих ліній», проведення моніторингу коментарів, відгуків, інтерв'ю, інших матеріалів у друкованих та електронних засобах масової інформації для визначення позиції різних соціальних груп населення та заінтересованих сторін; опрацювання та узагальнення висловлених у зверненнях громадян пропозицій та зауважень з питання, що потребує вивчення громадської думки.

Публічне громадське обговорення організовується і проводиться органом виконавчої влади у такому порядку: 1) ініціювання проведення обговорення; 2) значення питання (проблеми) для обговорення; 3) прийняття рішення про проведення обговорення; 4) формування експертних пропозицій щодо альтернативного вирішення питання (розв'язання проблеми); 5) оприлюднення інформації про проведення обговорення; 6) забезпечення репрезентативності соціальних груп населення у процесі проведення обговорення (залучення їх представників з урахуванням соціальної структури суспільства, об'єднань громадян, що провадять свою діяльність у певній галузі (сфері) чи регіоні); 7) обговорення та збирання інформації про оцінювання громадськістю ефективності запропонованого рішення, його альтернативи; 8) проведення аналізу результатів у разі прийняття рішення для різних соціальних груп населення; 9) урахування результатів обговорення під час прийняття остаточного рішення; 10) оприлюднення у засобах масової

інформації, на веб-сторінках органів виконавчої влади результатів обговорення, прийнятого остаточного рішення та його обґрунтування, а також відомостей про врахування поданих пропозицій.

На основі вищезазначеного можна дати таке визначення: народні (публічні) обговорення — це форма консультацій з громадськістю, яка полягає в обміні громадянами поглядами, міркуваннями, враженнями щодо проектів нормативно-правових актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування та інших найважливіших питань державного і суспільного життя.

Використані джерела:

1. *Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10 лютого 2010 р. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 14–15, № 16–17. Ст. 133.*
2. *Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996. Урядовий кур'єр. 2010. № 211.*
3. *Конституційно-правові форми безпосередньої демократії в Україні: проблеми теорії і практики / за заг. ред. В. Ф. Погорілка. К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. 356 с.*
4. *Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Референдне право України. К. : Ліра-К, 2006. 366 с.*
5. *Старостина И. А. Всенародные обсуждения: правовые возможности и практика. Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1998. № 1. С. 40–55.*

Гетьман Євген Анатолійович,
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник відділу координації правових досліджень
Національної академії правових наук України,
Харків, Україна,

Гетьман Катерина Олегівна,
кандидат юридичних наук,
викладач вищої категорії Харківського державного
автомобільно-дорожнього коледжу,
Харків, Україна

ПРИНЦИПИ ДЕМОКРТИЗМУ ТА ГЛАСНОСТІ У НОРМОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

Органи виконавчої влади відіграють важливу роль у забезпеченні функціонування нашої держави. Будучи суб'єктами адміністративного права,

носіями державно-владних повноважень, вони являють собою невід'ємну частину єдиної системи державної влади, суть якої полягає у практичній реалізації завдань і функцій, пов'язаних з організацією державного управління. При цьому, діючи відповідно до свого призначення, володіючи оперативною самостійністю, межі якої встановлюються закріпленою за ними компетенцією, вони здійснюють повсякденну діяльність виконавчого і розпорядчого характеру, пов'язану з організацією державного управління в економічній, соціально-культурній та адміністративно-політичній сфері. Однак незважаючи на значний вплив органів виконавчої влади на всі сфери суспільного розвитку, теоретичні питання принципів їх нормотворчої діяльності не знайшли належного обґрунтування в науковій літературі.

У сучасній цивілізованій і правовій державі нормотворчість має базуватися та будуватися на певних принципах, які розкривають особливості та характерні ознаки державної діяльності із створення, зміни та скасування нормативно-правових актів. У загальному енциклопедичному розумінні принципи — це «(франц. *principe*, від лат. *principium* — початок, основа) основні, найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що визначають природу і соціальну сутність явища, його спрямованість і найсуттєвіші властивості [1, с. 633-634]. Принципам притаманна властивість абстрактного відображення закономірностей соціальної дійсності, що зумовлює їх особливу роль у структурі широкого кола явищ [2, с. 22].

Щодо значення принципів, то вони є основою для формування здатності й уміння дотримуватись постійної лінії поведінки працівником (у нашому випадку — працівником органу виконавчої влади), зразково виконувати свої обов'язки. А. М. Колодій слушно зауважує, що після закріплення в праві принципи ніби підносяться, віддаляються від свого матеріального носія (норм права) і стають принципами правосвідомості, внутрішніми регуляторами поведінки людини. Порушення принципів правосвідомості не дає можливості досягти бажаної мети, виконати поставлені завдання належним чином. Самі принципи не є метою, а важливим засобом досягнення поставленої мети. Дотримання встановлених принципів сприяє органам виконавчої влади успішно здійснювати конституційні функції, які на них покладені [3, с. 18]. Крім того, принципи відіграють об'єднуючу, консолідуючу і синхронізуючу роль у системі норм права, зокрема тих, що регулюють організацію та діяльність центральних органів виконавчої влади.

Одним з основних загальновизнаних принципів нормотворчої діяльності, який одностайно виділяється науковцями, є принцип демократизму, який полягає в установленні і неухильному дотриманні «вільного, демократичного порядку підготовки проектів актів» [4], «активній участі представників різних верств суспільства та всіх верств влади» в діяльності із створення нормативно-правових актів і врахуванні суспільної думки та їх інтересів в процесі підготовки і прийняття нормативно-правових актів [5, с. 405]. Тобто цей принцип є формою реалізації волі народу у процесі

державного управління та закріплений у ст. 5 Конституції України. Дотримання принципу демократизму веде до встановлення постійного та стійкого взаємозв'язку та взаємозалежності між державою та суспільством (у вигляді такого взаємозв'язку та взаємозалежності між усіма структурними елементами системи державного управління в усіх сферах суспільних відносин).

На нашу думку, принцип демократизму однозначно є одним з основних принципів нормотворчої діяльності органів виконавчої влади та виявляється у демократичному порядку самого процесу, який складається з двох моментів:

1) участь суспільства (громадяни не залежно від суспільної приналежності, громадські, негромадські організації) в нормотворчому процесі (обговорення проектів нормативно-правових актів на «круглих столах», конференціях, через засоби масової інформації, «гарячі лінії» тощо);

2) врахування суспільної думки та інтересів фізичних, юридичних осіб, їх співвідношення між собою і державою.

Принцип демократизму тісно переплітається із принципом гласності, який виявляється у відкритості процесу створення нормативно-правового акта, інформуванні населення через засоби масової інформації, систему Інтернет (кожний орган виконавчої влади має офіційний веб-сайт, доступ до яких повністю відкритий) про хід створення нормативно-правового акта та подальше оприлюднення нормативно-правового акта. Тобто реалізація на практиці вказаного принципу означає реальну можливість громадян знати про те, яким чином у державі готуються та приймаються ті чи інші нормативно-правові акти [6, с. 54].

Вважаємо, що принцип демократизму забезпечується через реалізацію принципу гласності. Особливо явно демократичний принцип та принцип гласності проявляються в процесі створення нормативно-правових актів, які є регуляторними.

Використані джерела:

1. *Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Х. : Право, 2016 Т. 3 : Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова) та ін. ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. 2017. 952 с.*
2. *Смирнова Т. С. Форми реалізації громадянами права на участь у місцевому самоврядуванні за Конституцією України. Право України. 1998. № 5. С. 20-24.*
3. *Колодій А. М. Принципи права України. К. : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.*
4. *Кондик П. М. Рекомендації з підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України. Юридичний журнал. 2004. № 11. URL : http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1465.*
5. *Теория государства и права / под ред. М. Н. Марченко. М. : Зерцало, 1997. 475 с.*
6. *Стеценко С. Г. Адміністративне право України. К. : Атіка, 2007. 624 с.*

Давидюк Катерина Володимирівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНІСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Подолання корупції в Україні є серйозною проблемою, нерозв'язання і загострення якої визначає міжнародне становище нашої держави та політичний імідж у світі. Важливу роль у протидії корупційним проявам відведено адміністративному законодавству. Про це свідчить спрямованість Закону України «Про запобігання корупції» на широке застосування адміністративної відповідальності за корупційні діяння [1].

У ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» наявне визначення корупційного правопорушення: це діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 3 вказаного Закону (суб'єктами, на яких поширюється дія зазначеного Закону), за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність.

Адміністративна відповідальність за корупційні правопорушення передбачена главою 13-А КУпАП «Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією» [2]. Хоча адміністративно-юрисдикційна діяльність, в тому числі органів внутрішніх справ, щодо адміністративних корупційних правопорушень здійснюється за загальними правилами провадження у справах про адміністративні правопорушення, існують певні особливості адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення.

Суб'єктами відповідальності за адміністративні корупційні правопорушення є спеціальні суб'єкти, перелік яких визначено відповідними статтями КУпАП із посиланням на ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» [1], в якій наведені суб'єкти, що несуть відповідальність за вчинення корупційних правопорушень та ст. 17 Закону України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» [3].

За загальним правилом, відповідно до ст. 38 КУпАП, адміністративне стягнення може бути накладено не пізніш як через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні — не пізніш як через два місяці з дня його виявлення, за винятком випадків, коли справи про адміністративні правопорушення підвідомчі суду (судді). Що стосується корупційного правопорушення, то стягнення може бути накладено протягом трьох місяців з дня виявлення, але не пізніше одного року з дня його вчинення.

Кодексом України про адміністративні правопорушення за вчинення корупційного правопорушення передбачені такі види стягнень: штраф;

конфіскація грошей, одержаних внаслідок адміністративного правопорушення, подарунка, дарунка (пожертви), доходу чи винагороди; позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Відповідно до ст. 255 КУпАП протоколи у справах про адміністративні корупційні правопорушення мають право складати:

— уповноважені особи органів внутрішніх справ (Національної поліції) (статті 172-4 — 172-9, 172-9-2 КУпАП);

— уповноважені особи органів Служби безпеки України (статті 172-4 — 172-9 КУпАП);

— уповноважені особи Національного агентства з питань запобігання корупції (статті 172-4 — 172-9, 172-9-2 КУпАП);

— прокурор (статті 172-4 — 172-20 КУпАП);

Частиною 4 ст. 277 КУпАП передбачено випадки, коли строк розгляду адміністративних справ про адміністративні корупційні правопорушення може зупинятися. Так, строк розгляду адміністративних справ про адміністративні корупційні правопорушення зупиняється судом у разі, якщо особа, щодо якої складено протокол про адміністративне корупційне правопорушення, умисно ухиляється від явки до суду або з поважних причин не може туди з'явитися (хвороба, перебування у відрядженні чи на лікуванні, у відпустці тощо) [2].

Згідно з ч. 2 ст. 250 КУпАП під час провадження у справі про вчинене адміністративне корупційне правопорушення, передбачене ст.ст. 1722-1729 КУпАП, участь прокурора у розгляді справи судом є обов'язковою [2].

Після розгляду справи про вчинене адміністративне корупційне правопорушення виноситься постанова у справі. Постанова оголошується негайно після закінчення розгляду справи. Копія постанови протягом трьох днів вручається або висилається особі, щодо якої її винесено.

Постанова суду про накладення адміністративного стягнення за адміністративне корупційне правопорушення у триденний строк з дня набрання нею законної сили направляється відповідному органу державної влади, органу місцевого самоврядування, керівникові підприємства, установи чи організації, державному чи виборному органу, власнику юридичної особи або уповноваженому ним органу для вирішення питання про притягнення особи до дисциплінарної відповідальності, усунення її згідно із законодавством від виконання функцій держави, якщо інше не передбачено законом, а також усунення причин та умов, що сприяли вчиненню цього правопорушення.

Отже, КУпАП визначає склади адміністративних правопорушень, повязаних з корупцією, а також особливості адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення.

Використані джерела:

1. *Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18.*

2. *Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.03.1984 р. № 80731-X. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.*
3. *Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань : Закон України від 03.11.2015 р. № 743-VIII URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/743-19.*

Зелінська Каміла Мирославівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Характеристика природи місцевого самоврядування безпосередньо пов'язана з необхідністю розмежування таких категорій як «компетенція», «предмети відання» та «повноваження».

Найбільш широким поняттям, яке характеризує зміст діяльності будь-якого органу, традиційно вважають компетенцію. Наділення органів місцевого самоврядування компетенцією, яка відповідає політичним, економічним і соціальним умовам життя суспільства є однією з найважливіших передумов ефективного використання всіх можливостей у керівництві економічними і соціальними процесами. Якщо їх компетенція визначена правильно, то ці органи краще працюють, ефективніше використовуються матеріальні, фінансові, правові, організаційні й інші засоби для вирішення завдань, які постають перед ними сьогодні.

Компетенцію місцевого самоврядування традиційно визначають як сукупність прав та обов'язків (повноважень) органів та посадових осіб місцевого самоврядування, наданих їм щодо здійснення функцій та завдань місцевого самоврядування, а також предметів відання (сфер та об'єктів місцевого життя), які знаходяться під впливом означених суб'єктів місцевого самоврядування [3, с. 175].

Орган місцевого самоврядування вважається компетентним при прийнятті відповідного рішення, якщо він, з одного боку, приймає обґрунтовані, раціональні і правильні рішення, з іншого, нормативно уповноважений приймати конкретного роду рішення. Компетенція органу місцевого самоврядування є виключно нормативною і юридичною, оскільки визначається правовими приписами в нормативно-правових актах, а реалізація компетенції відбувається через видання і здійснення нормативно-правових і індивідуально-правових актів. В цілому, визначення компетенції органу місцевого самоврядування тотожне визначенню компетенції державного, чи будь-якого органу управління і є конкретно визначеною

законодавством сукупністю прав і обов'язків (повноважень) місцевого самоврядування. Але є і певна особливість, компетенція органів місцевого самоврядування стосується вирішення питань місцевого значення.

Компетенція будь-яких органів починається з встановлення визначеної області (сфери) суспільних відносин, у рамках якої діють органи місцевого самоврядування, тобто «кола їх діяльності». Це коло діяльності називається предметами відання органів місцевого самоврядування. Мається на увазі, що предмети — це не окремі питання і не сукупність питань, а визначення певних сфер діяльності [3, с. 177].

Предмети відання — це перший складовий елемент поняття компетенції органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Без визначення сфери відання неможливо створити повноцінну систему місцевого самоврядування. Ця вимога випливає з Європейської Хартії про місцеве самоврядування, за якою основні повноваження органів місцевого самоврядування встановлюються Конституцією або законом. Розв'язанню саме цієї проблеми присвячена ст. 143 Конституції України, яка визначає основні напрями діяльності місцевого самоврядування в Україні. Так, ч. 1 цієї статті містить перелік найважливіших питань місцевого значення, віднесених до відання територіальних громад села, селища, міста та утворюваних ними органів місцевого самоврядування. Однак, зазначений перелік не є остаточним, оскільки територіальні громади та їх органи можуть вирішувати й інші питання місцевого значення, віднесені законом до їх відання.

Аналогічно вирішує це питання і ч. 2 ст. 143 Конституції України, яка визначає основні повноваження органів місцевого самоврядування так званого вторинного рівня, тобто районних і обласних рад, які крім питань, передбачених цією нормою, можуть також вирішувати й інші питання, віднесені до їх відання [1].

Саме поняття «місцеве самоврядування» об'єктивно визначає характер предметів відання його органів. Адже місцеве самоврядування — це гарантоване державою право самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України (ст. 2 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»). Детальний перелік усіх предметів відання цих органів містить Розділ II Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», де перераховуються відповідні сфери суспільного життя і стосовно них вказуються повноваження всіх суб'єктів місцевого самоврядування [2].

Отже, *предметами відання місцевого самоврядування*, на нашу думку, є сфери місцевого життя, в яких діє даний, юридично компетентний в них, орган чи посадова особа.

Другим складовим елементом у змісті компетенції є *повноваження*, тобто права та обов'язки органів місцевого самоврядування в Україні. Повноваження традиційно розуміють як офіційно надане право будь-якої діяльності, ведення справ [3, с. 178]. Юридична наука використовує термін

«повноваження» для характеристики прав і обов'язків будь-якого органу, посадової особи: він в однаковій мірі охоплює і права, і обов'язки.

Заради справедливості варто зазначити, що Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» вносить певну плутанину у розмежування понять компетенція та повноваження. Так, гл. 1 розд. 2 називається «Повноваження сільських, селищних, міських рад» [2] і, в свою чергу, включає окремі статті, які визначають загальну та спеціальну компетенцію цих рад. З цього випливає, що компетенція є частиною повноважень, з чим не можна погодитись. Ми підтримуємо протилежну думку (яка співзвучна з думкою більшості науковців), що повноваження є частиною компетенції, є сукупністю конкретних прав і обов'язків, які дозволяють цю компетенцію реалізувати. Така перестановка понять в законі можливо пов'язана з тим, що термін компетенція є порівняно новим для українського законодавства, який фактично був запозичений з Європейської хартії місцевого самоврядування.

Вважаємо, що *повноваження місцевого самоврядування* — це закріплені законодавчими нормами за населенням, виборними та іншими органами місцевого самоврядування права та обов'язки, необхідні для реалізації завдань та функцій місцевого самоврядування на певній території. Разом з тим, права і обов'язки в межах компетенції органу мають відносно самостійний характер. Права дають органам місцевого самоврядування можливість вибору при вирішенні того чи іншого питання. Обов'язки, на відміну від прав, такої свободи вибору при вирішенні конкретного питання не дають, вони жорстко регламентують дії органу.

Таким чином, *компетенція органів місцевого самоврядування* є складною правовою категорією, структура якої складається з предметів відання, прав і обов'язків. Всі ці складові елементи характеризуються внутрішньою єдністю та узгодженістю.

Використані джерела:

1. *Конституція України від 28.06.1996 р. URL : zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.*
2. *Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР (редакція від 01.05.2019 р.). Верховна Рада України. Законодавство України. URL : zakon.rada.gov.ua/go/280/97-вр.*
3. *Публічна влада в Україні: проблемні аспекти та шляхи вдосконалення / за заг. ред. О. М. Буханевича. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2018. 420 с.*

Івановська Алла Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ АКТІВ ОРГАНІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

Акти органів конституційного контролю займають окреме місце в системі правових актів. Ці акти можуть поєднувати якості як правовстановлюючих, так і нормовстановлюючих актів. Органи конституційного контролю встановлюють факт неконституційності правової норми, інтерпретуючи конституційні норми, виявляють їх зміст, і в результаті формують єдине конституційне праворозуміння — загальні масштаби діяльності учасників конституційних правовідносин. Через акти органів конституційного контролю забезпечується верховенство конституції в правовій системі держави та вирішуються конституційно-правові конфлікти та спори. Тому визначення особливостей правової природи цих актів є важливою передумовою підвищення ефективності їх регулюючого впливу на суспільні відносини, вдосконалення механізму їх виконання, та, як наслідок, забезпечення конституційної законності.

На окрему увагу заслуговують особливості правової природи так званих підсумкових актів органів конституційного контролю, які є результатом конституційного провадження, зокрема такі, як нормативний характер цих актів, їх обов'язковість та остаточність.

Дослідження особливостей актів органів конституційного контролю дає всі підстави стверджувати, що вони мають нормативно-правову природу, передбачають регулювання найважливіших суспільних відносин, розраховані на всіх учасників правовідносин або їх певну частину, а також на багаторазове застосування при правовому регулюванні відповідних суспільних відносин [6, с. 148]. Адже сам факт відміни законодавчого або управлінського документа, що здійснюється органами конституційного контролю, — це акт нормативного рівня, причому такий, що стоїть вище за відмінюваний закон (постанови), яку б юридичну силу він не мав [9, с. 119].

Слід погодитись з позицією А. О. Селіванова, який, який, досліджуючи правову природу актів Конституційного Суду України зазначає, що юридична сила рішень та висновків перевищує юридичну силу будь-якого закону, і, таким чином, вони набувають практично юридичної сили самої Конституції, яку не можна застосовувати без урахування правових позицій Конституційного Суду, а тим більше всупереч цим рішенням [13, с. 27]. Цю точку зору підтримує і В. Тихий, який справедливо відзначає, що рішення Конституційного Суду України, якими визнані закони, інші нормативно-правові акти або їх окремі положення неконституційними, мають силу

нормативно-правового акта. Визнаючи той чи іншій нормативно-правовий акт неконституційним і тим самим скасовуючи його, Конституційний Суд України виконує функцію негативного правотворця. Такі рішення фактично створюють нові правові норми. Вони поширюються на всіх суб'єктів права і породжують нові права і обов'язки [14, с. 30-31].

Необхідно зазначити, що в деяких країнах конституції, закони офіційно надають актам конституційного контролю силу закону Наприклад, в Основному Законі ФРН міститься положення, відповідно до якого рішення Федерального Конституційного Суду Німеччини мають силу закону (ст. 94 (2) Основного Закону ФРН) [7, с. 214]. Відповідно до п. 1 ст. 4 Конституції Республіки Казахстан нормативні постанови Конституційної Ради Республіки Казахстан входять до системи діючого права Республіки [8, с. 176].

Що стосується питання нормативної природи актів органів конституційного контролю щодо офіційного тлумачення правових норм, то серед вчених-юристів немає єдиної точки зору з цього приводу. Одні вважають, що актам органів конституційного контролю притаманна нормативність [1, с. 8]. Інші вчені вважають, що не можна визнавати нормативність актів органів конституційного контролю, і насамперед, актів стосовно офіційного тлумачення, виходячи із принципів, покладених в основу самої конституції. Так, на думку В. М. Шаповала визнання за цими актоми не лише юридичної, але й нормативної природи призвело б до того, що Конституційний Суд України був би поставлений над всім державним механізмом і навіть над самою Конституцією України [15, с. 113]. На нашу думку, те, що акти органів конституційного контролю, в тому числі і по справах про тлумачення мають нормативну природу, є очевидним. Додатковим підтвердженням цього факту є те, що у п. 1 Указу Президента України «Про опублікування актів законодавства України» вказано, що акти Конституційного Суду України публікуються в інформаційному бюлетені «Офіційний вісник України», який створений і видається Міністерством юстиції України. Відповідно до п. 6 Постанови Кабінету Міністрів України № 376 від 23 квітня 2001 р. «Про затвердження Прядку введення Єдиного державного реєстру нормативних актів і користування ними» до реєстру включаються рішення і висновки Конституційного Суду України [12]. Таким чином, включення актів Конституційного Суду України в Єдиний державний реєстр нормативно-правових актів України і опублікування їх в офіційних виданнях свідчить також про їх нормативність.

Акти органу конституційного контролю є обов'язковими, остаточними і оскарженню не підлягають. Це означає, що вони є самодостатніми і не вимагають підтвердження іншими державними органами і посадовими особами, тобто діють безпосередньо. Аналізуючи законодавство зарубіжних країн про конституційну юрисдикцію, можна констатувати, що положення про обов'язковість рішень конституційних судів закріплюються як на законодавчому рівні взагалі, так і у спеціальному законодавстві [5, с. 461].

Так, у ч. 4 ст. 27 Закону Республіки Узбекистан «Про Конституційний суд Республіки Узбекистан» рішення Конституційного суду остаточне і оскарженню не підлягає [4]. Аналогічне положення міститься і у ст. 32 Закону Латвійської Республіки «Про Конституційний Суд» [2] та Грузії [10]. В Законі про Федеральний Конституційний суд ФРН норма про обов'язковість його рішень для передбачених Основним Законом федеральних органів і органів земель, а також для судів і відомств закріплена як загальний припис для всіх видів конституційних судочинств (параграф 31.1 Закону ФРН від 12 березня 1951 року) [11]. За законодавством Республіки Білорусь висновок, рішення Конституційного Суду є остаточними, оскарженню і опротестуванню не підлягають. Вони діють безпосередньо і не вимагають підтвердження іншими державними органами, іншими організаціями, посадовими особами (ст. 85 Закону Республіки Білорусь «Про конституційне судочинство») [3].

Таким чином, нормативний характер актів органів конституційного контролю, їх обов'язковість і остаточність свідчить про вищу юридичну силу цих актів, оскільки вона не може бути переможена повторним прийняттям акта, визнаного органом конституційного контролю неконституційним, жоден орган держави не вправі приймати правові акти, що суперечать офіційним роз'ясненням органів конституційного контролю. У цьому єдиний органи конституційного контролю виступають «негативними» законодавцями. Разом з тим про офіційне тлумачення є обов'язковими для всіх суб'єктів правозастосування. На їх основі вивіряються всі інші рішення, що приймаються органами держави. Вони здійснюють певний вплив на формування конституційно-правової доктрини, тому органи конституційного контролю виступають в таких випадках «позитивними» законодавцями. Вища юридична сила актів органів конституційного контролю свідчить про їх пріоритет над іншими актами.

Використані джерела:

1. *Эбзеев Б. С. Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации: теоретические и практические проблемы. Государство и право. 1998. № 5. С. 5–12.*
2. *Закон Латвийской Республики «О Конституционном суде» от 5 июня 1996 года (с изменениями, принятыми до 5 сентября 2013 года). URL : www.satv.tiesa.gov.lv.*
3. *Закон Республики Беларусь «О конституционном судопроизводстве» от 8 января 2014 г. № 124-З / Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. URL : https://pravo.by.*
4. *Закон Республики Узбекистан «О Конституционном суде Республики Узбекистан» (Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан, 1995 г., № 9, ст. 178; 2003 г., № 1, ст. 8, № 9-10, ст. 149; Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2014 г., № 4, ст. 45, № 20, ст. 222). URL : lex.uz/pages/GetAct.aspx?lact_id=114131.*
5. *Івановська А. М. До питання про обов'язковість виконання рішень Конституційного Суду України органами державної влади. Університетські наукові записки. 2008. № 3. С. 460-463.*

6. *Івановська А. М. Місце Конституційного Суду України в системі органів державної влади. Публічна влада в Україні : проблемні аспекти та шляхи вдосконалення / за заг. ред. О. М. Буханевича. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2018. 391 с.*
7. *Конституции государств Европейского Союза. М. : Норма. 1997. 816 с.*
8. *Конституции государств Европы : в 3 т. / под общ. ред. Л. А. Окунькова. М. : Норма, 2001. Т. 2. 840 с.*
9. *Овсепян Ж. И. Акты органов судебного (квазисудебного) конституционного контроля (на материалах Австрии, Италии, Испании, Франции, ФРН). Государство и право. 1994. № 4. С. 114–123.*
10. *Органический закон Грузии «О Конституционном Суде Грузии» от 11.11.1997 г. № 1059. URL : ttps://matsne.gov.ge/en/document/download/32944/.../pdf.*
11. *Основной закон Федеративной Республики Германии от 23 мая 1949 г. (с посл. изм. и доп. до 20 октября 1997 года). URL : worldconstitutions.ru/?p=155.*
12. *Про затвердження Порядку введення Єдиного державного реєстру нормативних актів і користування ними : постанова Кабінету Міністрів України № 376 від 23 квітня 2001 р. (ред. від 07.03.2019 р.) URL : https://zakon.rada.gov.ua.*
13. *Селіванов А. О. Верховенство права в Конституційному правосудді. Аналіз конституційної юрисдикції. К.; Х. : Акад. прав. наук України, 2006. 400 с.*
14. *Тихий В. Правова природа, повноваження, рішення та висновки Конституційного Суду України. Право України. 2010. № 6. С. 26–33.*
15. *Шаповал В. М. Становлення конституційної юрисдикції в Україні. Правова держава. К., 1998. Вип. 9. С. 111–115.*

Йолтуховська Анастасія Михайлівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВО НА ДОСТУП ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В УКРАЇНІ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Входження світової цивілізації у нове тисячоліття ознаменувалося глобальним процесом формування якісно нового — інформаційного суспільства. Об’єктивно Україна не залишилась осторонь світових процесів, проте водночас на сьогодні в Україні залишається актуальною проблема вдосконалення законодавства України у галузі інформації, приведення інформаційних відносин у відповідність з кращими європейськими і світовими стандартами. Тому наукову проблему можна сформулювати крізь призму сучасних демократичних суспільно-політичних процесів, які привели до формування нової філософії інформаційної політики України, спрямованої на забезпечення відкритості діяльності органів державної влади та доступу громадян до інформації, проте залишили низку прогалин у відповіді на питання щодо ефективності її правового регулювання.

Прийняття Основного Закону країни стало важливим кроком упровадження кращих міжнародних демократичних стандартів у розвиток інформаційної сфери. Так, у ст. 34 Конституції України закріплено право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб — на свій вибір [8]. Ця норма повною мірою відповідає положенням Загальної декларації прав людини, Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і багатьом іншим міжнародним документам. У Роз'ясненні від Міністерства юстиції України від 03.05.2012 під назвою «Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи» чітко зазначається, що Право на доступ до інформації є конституційним правом людини, яке передбачене і гарантоване ст. 34 Конституції України, а саме, право кожного на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань; право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір (здійснення цих прав може бути обмежене у випадках, передбачених законом) [9]. Закріплене Конституцією України право на інформацію передбачено, насамперед, Законами України «Про звернення громадян», «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації» та іншими нормативно-правовими актами [2, 5, 6].

З огляду на стратегічну мету України — членство в Європейському Союзі — варто зауважити, що найважливішим принципом функціонування європейського адміністративного простору є відкритість та прозорість публічної адміністрації. У розвинених країнах світу забезпечення доступу до публічної інформації є основним індикатором відкритості державної влади [1]. Якщо розглядати це питання в ретроспективі, то доцільно згадати Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., у якій у ст. 10 вперше йдеться про доступ до публічної інформації як права кожного та забороняється втручання органів державної влади в свободу отримання і передачі інформації та ідей за винятком випадків, коли заборона здійснюється в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню [8].

Важливою подією для нашої країни в цьому контексті стало прийняття у січні 2011 р. Закону України «Про доступ до публічної інформації», згідно із яким право на доступ до інформації інтерпретується як право на отримання доступу до офіційних документів, а також інформації про діяльність органів державної влади. До речі, таке розуміння права на доступ до інформації характерне і для західноєвропейської та американської наукових шкіл [6]. Доречно відзначити, що за рейтингом забезпечення права на інформацію, розробленим двома провідними міжнародними організаціями Access Info Europe (Іспанія) та Centre for Law and Democracy (Канада), український Закон «Про доступ до публічної інформації» посів 9-те місце серед 89-ти країн

світу [3]. Проте, говорячи про реалізацію права на доступ до інформації, доцільно визнати, що законодавство не дало відповіді на всі запитання.

Сьогодні до кінця не розв'язано проблему узгодженості правових норм різних законодавчих актів. Насамперед це стосується законів України «Про доступ до публічної інформації», «Про захист персональних даних», «Про інформацію» [6; 4; 5]. Бракує нормативно-правових актів, які б конкретизували положення Закону України «Про доступ до публічної інформації» та містили чіткі механізми реалізації правових норм. Наразі не втрачає актуальності потреба в проведенні роз'яснювальної роботи серед населення щодо особливостей застосування норм законів України «Про доступ до публічної інформації» та «Про звернення громадян». Отже, вищевикладене актуалізує проблему розвитку законодавства у сфері забезпечення доступу до інформації і дає змогу зробити висновок, що розв'язати її можливо шляхом удосконалення інформаційного законодавства України в цілому. З огляду на це, першочерговими завданнями органів державної влади мають стати усунення суперечностей нормативно-правових актів в інформаційній сфері та узгодження правових норм між собою. Виходячи з великої кількості та розрізненості правових актів, які регулюють відносини в інформаційній сфері, обґрунтованим і доцільним залишається питання кодифікації інформаційного законодавства, окремими розділами до якого доцільно включити права і обов'язки людини і громадянина в інформаційній сфері, права і обов'язки держави, участь у міжнародному інформаційному просторі тощо.

Важливим кроком на шляху вдосконалення державного регулювання інформаційної сфери залишається прийняття концепції формування і розвитку державної інформаційної політики. З огляду на те, що право громадян на доступ до інформації українським законодавством виокремлено в окрему категорію прав, доцільно законодавчо чітко визначити такі механізми: контролю за реалізацією цього права; оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності щодо доступу до інформації; притягнення до відповідальності посадових осіб за недотримання чинного законодавства, що регулює відносини у сфері забезпечення доступу до інформації. Тема вдосконалення інформаційного законодавства є надзвичайно актуальною, тому подальші дослідження доцільно спрямувати на теоретико-методологічне обґрунтування засад публічно-правового регулювання в інформаційній сфері. Вирішення цих питань сприятиме розбудові в Україні інформаційного простору на засадах європейських цінностей, забезпеченню відкритості та прозорості влади, що створить ефективні механізми реалізації гарантованого Конституцією України права людини на доступ до інформації.

Використані джерела:

1. *Загальна декларація прав людини. Офіційний вісник України. 2008. № 93. Ст. 3103. С. 89.*

2. *Про звернення громадян : Закон України (із змінами). Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр.*
3. *Хто ми, місія і стратегія. Прозора бюрократія. Особливості застосування Закону України «Про доступ до публічної інформації». URL : http://access-info.org.ua/hto_mi_misija_ i_strategija.*
4. *Про захист персональних даних : Закон України від 1 черв. 2010 р. № 2297-VI. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2297-17.*
5. *Про інформацію : Закон України від 9 трав. 2011 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12.*
6. *Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січ. 2011 р. № 2939-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 314.*
7. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.*
8. *Конституція України. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/ show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.*
9. *Роз'яснення від Міністерства юстиції України від 03.05.2012 під назвою «Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи». Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0012323-12.*

Каденко Оксана Олегівна,
адвокат, член ради адвокатів України,
аспірант Національного університету «Одеська юридична академія»,
Хмельницький, Україна

ДЕЯКІ АСПЕКТИ УЧАСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ АСОЦІАЦІЇ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ В КОНСТИТУЦІЙНІЙ РЕФОРМІ АДВОКАТУРИ

Наразі в Україні відбуваються процеси стрімкої трансформації конституційного регулювання системи правосуддя та адвокатури, підтвердженням чого слугує внесений Президентом України та визначений як першочерговий проект Закону № 1013 про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії).

Цим Законопроектом пропонується внести зміни до Конституції України та викласти у новій редакції ст. 131-2, вилучити підп. 11 п. 16-1 розд. XV «Перехідні положення». Запропонована редакція ст. 131-2 має наступний зміст: «Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Незалежність адвокатури гарантується. Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні

визначаються законом. Виключно адвокат здійснює захист особи від кримінального обвинувачення» [1].

Чинна ж наразі Конституція України у розд. VIII, який присвячений правосуддю, передбачає модель, за якої суди (судді), прокуратура (прокурори), Вища рада правосуддя (її члени) та адвокатура (адвокати) мають виключний статус та виконують виключну функцію, зміст якої визначений Конституцією та законами України. Зокрема, відносно адвокатури та в контексті її місця в системі правосуддя, виключність її статусу текстуально відображена в Основному законі в чинній редакції у частині другій статті 131-2 словами: «виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення» [2].

Тобто, конституційні зміни, ініційовані Президентом України, покликані звузити статус адвокатури та адвокатів в конституційній системі правосуддя, допустивши до останньої невизначене коло суб'єктів, які конституційного статусу не мають.

На наш погляд, такі конституційні зміні є відступом від системного підходу конституцієдавця до визначення стандартів допуску до участі у судочинстві інших його суб'єктів, наприклад, суддів та прокурорів. Допуск до судового провадження осіб, які не відповідають таким стандартам, не тільки є виходом за межі окресленого підходу до якості судочинства в цілому, а й є загрозливим порушенням основних засад останнього.

Однією з причин окресленого відступу від конституційних стандартів правосуддя є проведення реформи правосуддя загалом та адвокатури зокрема без залучення професійної організації адвокатури.

Міжнародні стандарти, які слугують надійним орієнтиром для формування законодавства у національних правових системах, встановлюють, що при внесенні змін до законодавства про адвокатуру та адвокатську діяльність мають бути проведені консультації з професійною організацією адвокатури (Основні принципи про роль адвокатів, прийняті 8 конгресом ООН 14 грудня 1990 року, Рекомендація № 21 «Про свободу адвокатської професії» Комітету міністрів Ради Європи від 25 жовтня 2000 р.). Щодо України, з приводу питання скасування адвокатської монополії необхідно, щоби була почута точка зору Національної асоціації адвокатів України [3].

Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначено, що саме Національна асоціація адвокатів України об'єднує всіх адвокатів та представляє адвокатуру у відносинах з іншими суб'єктами [4].

Не залучення Національної асоціації адвокатів України до процесу внесення змін до Конституції України щодо адвокатури, в сукупності з іншими порушеннями конституційної процедури, визначають хибність не тільки цього процесу, а й його наслідків [5].

Певною мірою описана ситуація була виправлена Конституційним Судом України у спосіб залучення Національної асоціації адвокатів України до участі у конституційному провадженні [6], що дозволило адвокатурі представити свій офіційний висновок щодо зазначеного законопроекту [7].

Не дивлячись на це, залучення Національної асоціації адвокатів України до конституційної реформи адвокатури лише на етапі надання висновку Конституційним судом України, на наш погляд, не визначає цей процес як транспарентний, а саму конституційну процедуру — як легітимну. Крім цього, позиція адвокатури, як єдиного професійного конституційного правозахисного інституту, що представлена Національною асоціацією адвокатів України, повинна бути врахована при проведенні конституційної реформи адвокатури, як така, що збалансовує позицію конституцієдавця доводами суспільної доцільності, соціальної виваженості та нормотворчої системності у розумінні виконавця як цієї, так і попередньої конституційної реформи [7].

Враховуючи наведене, можна стверджувати, що Україна перебуває в активній стадії конституційної реформи адвокатури, в процесі якої адвокатура залучена була лише на етапі надання висновку Конституційним Судом України. Єдиним суб'єктом, який об'єднує і представляє всіх адвокатів України є Національна асоціація адвокатів України. Міжнародні стандарти змін законодавства про адвокатуру, в тому числі й змін Конституції України, вимагають обов'язкових консультацій з Національною асоціацією адвокатів України. Виконання таких стандартів є важливою складовою легітимності та транспарентності процедур конституційної реформи адвокатури, що має бути враховано на подальших етапах внесення змін до Конституції України щодо скасування адвокатської монополії та при подальших змінах конституційного законодавства про адвокатуру.

Використані джерела:

1. *Проект закону внесення змін до Конституції України (Щодо адвокатської монополії) № 1013 від 29.08.2019 р. URL : http://bit.ly/34rq64f (дата звернення: 22.10.2019).*
2. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : http://bit.ly/2LXJAqz (дата звернення: 22.10.2019).*
3. *Бакаянова Н. М. Слово на підтримку адвокатури (заголовок з екрану). URL : http://bit.ly/2LYBL3W (дата звернення: 22.10.2019).*
4. *Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липн. 2012 р. № 5076. URL : http://bit.ly/2POvsBe (дата звернення: 22.10.2019).*
5. *Законопроект № 1013 не відповідає вимогам частини першої статті 157 Конституції України — звернення НААУ до КСУ (заголовок з екрану). URL : http://bit.ly/34v4ZOh (дата звернення: 22.10.2019).*
6. *Велика палата КСУ перейшла до закритої частини пленарного засідання у справі щодо скасування адвокатської монополії (заголовок з екрану). URL : http://bit.ly/2RXRKDq (дата звернення: 22.10.2019).*

7. *Офіційна позиція Національної асоціації адвокатів України щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) вимогам статей 157 і 158 Конституції України. URL : http://bit.ly/2rV9C74 (дата звернення: 22.10.2019).*

Кахній Назар Романович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО НОРМАТИВНУ ПРИРОДУ АКТІВ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Юридичні характеристики актів, що приймаються органом конституційного контролю, визначальною мірою обумовлюють положення та роль Конституційного Суду України в системі стримувань і противаг і в механізмі захисту конституційної законності. Це правові акти, які прийняті Судом в межах своєї компетенції і у встановленому законом процесуальному порядку, містять висновки Конституційного Суду, постановлені ним в результаті конституційного судочинства відносно конституційності і офіційного тлумачення Конституції України, а також носять державно-владний характер, мають обов'язкову силу на всій території України і оскарженню не підлягають [2, с. 43].

В юридичній доктрині неодноразово робилися спроби сформулювати найбільш загальні ознаки, властиві рішенням органів конституційного контролю: загальнообов'язковість, остаточність, безпосередність дії і нездоланність. На думку А. Г. Гатаулліна, рішення конституційного суду: являє собою акт органу державної влади, що містить в собі державно-владне веління; виноситься від імені держави особами, наділеними конституцією спеціальними повноваженнями; відображає підсумковий результат розгляду конкретної справи і виробляється в особливому процесуальному порядку; є остаточним, діє безпосередньо і обов'язково на всій території держави для всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, посадових осіб, громадян та їх об'єднань [1, с. 169-170].

Слід зазначити, що, незважаючи на те, що більшості з перерахованих характеристик в юридичній науці і практиці надається однаковий сенс, розуміння деяких з них є небезперечним. Дане твердження, зокрема, може бути віднесено до такої ознаки рішень конституційних судів, як їх нормативність.

На думку ряду авторів, вона означає, що рішенням суду «властива правова сила закону, хоча вони не є нормативно-правовими актами і не можуть розглядатися в якості юридичних прецедентів». При цьому зазначена

ознака включає наступні складові: негайний вступ рішення суду в силу після його проголошення (опублікування); неприпустимість оскарження (опротестування); неможливість перегляду рішення іншим судом або скасування законом або актом органу виконавчої влади. З точки зору інших дослідників, наділення рішень конституційних судів властивістю нормативності є істотною умовою збереження стабільності і послідовності правового регулювання і гарантію незалежності зазначених органів конституційного контролю.

Так, В. Шаповал притримується думки, що рішення і висновки Конституційного Суду не можуть мати характер нормативно-правових актів, які здатні активно регулювати суспільні відносини. Не можуть вони містити й окремі положення, які за природою були б позитивними нормативними реаліями. Вчений вважає, що створення Конституційним Судом України норми права є неможливим і з огляду на вимоги ст. 6 Конституції України стосовно поділу влади. Конституційний Суд України, як орган, який покликаний забезпечувати дотримання Конституції України, не може функціонально зливатись із жодною з гілок влади, які він контролює [7, с. 29].

Р. Мартинюк вважає, що акти Конституційного Суду України створюють правовий феномен особливого порядку, який за своїми юридичними характеристиками не співпадає ні з нормативними актами загального чи індивідуального значення, ні із прецедентними рішеннями, оскільки акти Конституційного Суду України лише впорядковують конкретні правовідносини між визначеними суб'єктами згідно з установчою волею першоджерела влади — народу [3, с. 5].

У спеціальній літературі висловлюються твердження про нормативність актів органів конституційного контролю [6, с. 138]. Так, Ж. І. Овсепян в зазначає, що сам факт відміни законодавчого або управлінського документа, що здійснюється органами конституційного контролю, — це акт нормативного рівня, причому такий, що стоїть вище відмінюваного закону (постанови), яку б юридичну силу він не мав [4, с. 119]. В окремих країнах конституції офіційно надають актам конституційного контролю силу закону (ФРН, Казахстан).

На нашу думку, наявність властивості нормативності актів Конституційного Суду обґрунтовується тим, що за допомогою сформульованих правових позицій він санкціонує загальнообов'язковість розуміння конституційних та інших правових норм і зводить її в ранг державної волі.

Окремі вітчизняні науковці аргументують нормативність актів Конституційного Суду України тим, що приписують їм властивості судового прецеденту, враховуючи, що рішення поширюються на інтереси не тільки заявників, а й широких кіл громадян, які опинилися в подібній правової ситуації [8, с. 48; 5, с. 13]. Однак, на нашу думку з цим важко погодитись, адже за усталеною у континентальній правовій сім'ї традицією суд не

компетентний створювати норми права, такої правомочності судові органи не мають. На думку Р. Мартинюка, створення Конституційним Судом України прецеденту неможливе і з огляду на саме поняття прецеденту як рішення суду в конкретній справі, яке визнається обов'язковим під час розгляду судами в майбутньому аналогічних справ. Окрім того, на думку вченого, визнання за рішеннями та висновками Конституційного Суду України нормотворчої природи фактично призвело б до того, що він був би поставлений над усім державним механізмом і навіть над самою Конституцією України [3, с. 5].

Таким чином, акти Конституційного Суду України мають нормативно-правову природу, при цьому передбачають регулювання найважливіших суспільних відносин, розраховані на всіх учасників правовідносин або їх певну частину, а також на багаторазове застосування при правовому регулюванні відповідних суспільних відносин.

Використані джерела:

1. *Гатауллин А. Г. Региональное конституционное правосудие: современное состояние и проблемы. Казань, 2011. 236 с.*
2. *Івановська А. М. Юридична природа актів конституційного Суду України. Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. 2005. № 4 (16). С. 42-50.*
3. *Мартинюк Р. Правова природа та юридичні характеристики актів Конституційного Суду України. Підприємництво, господарство і право. 2008. № 1. С. 3–6.*
4. *Овсепян Ж. И. Акты органов судебного (квазисудебного) конституционного контроля (на материалах Австрии, Италии, Испании, Франции, ФРН). Государство и право. 1994. № 4. С. 114-123.*
5. *Погорілко В., Федоренко В. Джерела конституційного права України: поняття, види і система. Право України. 2002. № 3. С. 8-15.*
6. *Уръяс Ю. Парламентское право ФРН. Очерки парламентского права. М. : Институт государства и права РАН, 1993. 178 с.*
7. *Шаповал В. Становлення конституціоналізму в Україні: проблеми теорії. Право України. 1998. № 5. С. 25-29.*
8. *Шевчук С. Щодо обов'язковості рішень Конституційного Суду України у контексті доктрини судового прецеденту. Право України. 2000. № 2. С. 45-48.*

Качан Ангелина Александровна,
студент факультету управления Института уравленческих кадров Академии управления при Президенте Республики Беларусь, Минск, Республика Беларусь

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИЯ

Законодательная власть — система полномочий представительных органов государственной власти, которые по своей компетенции разрабатывают и принимают законы, имеющие прямое действие на территории государства.

Законодательная власть в Республике Беларусь представлена двухпалатным парламентом, который носит название Национальное собрание. Сейчас в Конституции Республики Беларусь [1] не закрепляется, что это высший, единственный законодательный орган. Это обуславливается тем, что изданием законодательных актов обладает также Президент. Стоит отметить, что парламент в Беларуси является также представительным органом, так как избирается народом и представляет разные группы населения, т.е. выражает интересы всех граждан. В свою очередь, в Федеративной Республике Германия (далее — ФРГ) парламентом считается, согласно Основному закону, однопалатный Парламент — Бундестаг [2]. Но есть еще один коллегиальный орган, который таже считается верхней палатой, — Бундесрат.

У белорусского парламента имеется три основные функции: законотворческая, контрольная, распорядительная [3]. Законотворческая функция выражается в принятии законов, которые обладают высшей юридической силой после Конституции Республики Беларусь [1]. Контрольная функция заключается в реализации законов в пределах Конституции Республики Беларусь [1]. Кроме того, парламент осуществляет контроль над деятельностью должностных лиц и государственных органов, которые образуются или выбираются членами палат парламента. Распорядительная функция парламента заключается в том, что на данный момент он решает вопросы внутренней организации палат парламента, его взаимодействия с иными органами власти. Если проанализировать полномочия немецкого парламента, то можно выделить такие функции: законотворческая, контрольная и право на внутреннюю организацию [2].

В соответствии со ст. 90 Конституции Республики Беларусь [1] Национальное собрание Республики Беларусь состоит из Палаты Представителей и Совета Республики. Срок полномочий Парламента составляет 4 года, может быть продлен только в случае войны. Но в Конституции предусматривается также досрочное прекращение полномочий Парламента. Анализ Основного Закона ФРГ [2] показывает, что в

соответствии со ст. 39 срок полномочий составляет 4 года, но также возможен досрочный роспуск в виде исключения и является компетенцией федерального Президента. В состав Палаты Представителей входят 110 депутатов, которые избираются гражданами непосредственно. Депутатом может являться гражданин, который достиг 21 года. Основные полномочия, закрепленные в ст. 97 Конституции Республики Беларусь [1], можно сгруппировать следующим образом:

— полномочия, связанные с деятельностью Президента;

— законотворческая деятельность;

— полномочия, связанные с деятельностью Правительства и иные.

Напомним, что Бундестаг выражает интересы всего народа. Согласно ст. 38 Основного закона ФРГ [2], членами могут стать граждане, достигшие 25 летнего возраста, которые избираются гражданами непосредственно. Состоит из 518 депутатов, из которых 259 избираются в избирательных округах, остальные по спискам кандидатур, выдвинутых в землях. Выборы проводятся по смешанной системе. В Бундестаге происходит создание партийных фракций**,** руководство которых участвует в формировании органов Бундестага, в том числе в создании специализированных постоянных комитетов и определяет их председателей. Основные полномочия Бундестага:

— принятие законов;

— утверждение федерального бюджета;

— контроль над деятельностью Правительства и иные.

Совет Республики является палатой территориального представительства. В его состав входит 64 члена, которые избираются тайным голосованием на заседаниях депутатов местных Советов депутатов базового уровня из каждой области и города Минска. Следовательно, избирается по 8 членов из каждой области, но еще 8 назначаются Президентом. Членами могут быть граждане, достигшие 30 летнего возраста и проживающие на территории соответствующей области или города Минска не менее 5 лет. Основные полномочия закреплены в ст. 98 Конституции Республики Беларусь [1], которые можно сгруппировать следующим образом:

— законотворческая деятельность, связанная с одобрением или отклонением проектов законов принятых Палатой Представителей;

— решение кадровых вопросов;

— контроль над деятельностью местных Советов депутатов;

— рассмотрение указов Президента и иные.

Согласно ст. 50 Основного закона ФРГ, Бундесрат — это федеральный орган, через который земли участвуют в осуществлении законодательной и административной власти, в нём создаются руководящие и вспомогательные органы [2]. Отметим, что Бундесрат не является выборным органом, а состоит из членов правительств земель. Каждая земля может делегировать столько членов, сколько она имеет голосов. Определение количества голосов определяется численностью населения, чем выше, тем больше голосов, но отметим, что у каждой земли должно быть не менее трех голосов. Срок

полномочий Основным Законом ФРГ не устанавливается. Членский состав является переменным. Ежегодно переизбирается Председатель Бундесрата. Основной Задачей Бундесрата является защита интересов немецких земель. Основные полномочия Бундесрата:

— одобрение или неодобрение федеральных законов;

— согласие по назначению некоторых должностных лиц;

— создание комитетов и иные.

Таким образом, что в принципе сходства в органах законодательной власти Республики Беларусь и ФРГ имеются. В целом функции палат Республики Беларусь и ФРГ достаточно схожи. Полномочия Палаты Представителей и Бундестага практически идентичны, например одно из важнейших полномочий связано с деятельностью Правительства. Так, согласно ч. 7 ст. 97 Конституции Республики и ст. 67 Основного закона ФРГ, Палата Представителей и Бундестаг могут выражать вотум недоверия Правительству [1; 2]. В полномочиях принятия законов, есть и схожие и различные черты, но не стоит забывать, что Республика Беларусь — унитарное государство, а Федеративная Республика Германия — федеративное.

Использованные источники:

1. *Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г. Минск : Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь, 2016. 64 с.*
2. *Основной Закон Федеративной Республики Германия, 23 мая 1949 г. Конституции зарубежных государств : Великобритания, Франция, Германия, Италия, Соединенные Штаты Америки, Япония, Бразилия / сост. сб. В. В. Маклаков. 7-е изд. М., 2010. С. 168–246.*

Кізляр Валентина Бшарівна,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

СУСПІЛЬНІ ІНФОРМАЦІЙНІ ВІДНОСИНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Суспільні відносини з обміну інформацією супроводжували людство на протязі всієї його історії. Однак тільки з набуттям ними такої ознаки як масовості інформаційні відносини зайняли особливу нішу у функціонуванні суспільного механізму. Охопивши інформаційним полем широкі прошарки громадськості та зв’язки держави з суспільством інформаційні відносини набули загально-соціальної значимості і, як слідство, виникла необхідність у їх правовому регулюванні. Нормативні акти, що взяли на себе регулювання

інформаційних відносин різних галузей права склали інформаційне законодавство. Яке, в свою чергу, стало основою для інформаційного права.

Основним об'єктом правових відносин в інформаційній сфері є інформація. Однак вона не є предметом інформаційного права, оскільки в структуру предмета кожної галузі права включаються тільки суспільні відносини. Втім, у кожному конкретному випадку вони мають свої особливості, зумовлені специфікою самого об'єкту, тобто в даному разі — інформацією. Зрозуміло, що групи суспільних відносин, які є об'єктом інформаційного права, неоднорідні, оскільки неоднорідною є власне інформація. Їх об'єднує лише те, що об'єктом цих відносин є інформація та похідні від неї у вигляді певних інформаційних продуктів та/або послуг.

В Україні продовжується розбудова інформаційного права як сукупності різних галузей права, що регулюють відносини, пов'язані з інформацією, інформаційно-комунікаційними технологіями, інформаційною безпекою, тощо.

Водночас, слід відмітити, що українське інформаційне право й досі не позбулося пережитків минулого. Це виражається в існуванні неадекватно великої кількості регулюючих норм та інститутів, значного адміністративного і податкового тягаря, неприйнятно високих зобов'язань, покладених на суб'єктів господарської діяльності. Численні обмеження перешкоджають реалізації прав приватної власності та підприємницької ініціативи, які, власне, й забезпечують зростання добробуту. Держава, утримуючи головну позицію в регулюванні відносин у сфері інформаційно-комунікаційних технологій, сьогодні демонструє певну нездатність ефективно виконувати належні їй функції [1].

Існує декілька рівнів нормативно-правових актів, що регулюють інформаційні відносини. Перший рівень, який умовно можна назвати конституційним, відображає верховенство Конституції України та інших базових міжнародних актів, що гарантують загальні права і свободи громадян у суспільних інформаційних відносинах. Цей рівень представлений рядом норм Конституції та базових міжнародних актів, ратифікованих Україною. Другий рівень нормативно-правових актів складають закони України та інші нормативно-правові акти. Особливістю цього рівня є те, що закони України, які регулюють відносини в інформаційній сфері, а також інші нормативні акти, прийняті на виконання законів, підпорядковані Конституції та не можуть їй суперечити.

Суспільні інформаційні відносини, які підлягають правовому регулюванню, можна диференціювати за чотирма галузями інформаційного права [1].

До першої галузі належать відносини, які виникають у ході реалізації прав людини щодо збирання, зберігання, використання і поширення інформації.

Другу галузь складають відносини, які формуються під час створення та використання інформаційних продуктів і надання (отримання) інформаційних послуг.

Третя галузь містить групу відносин, які виникають у процесі створення та використання інформаційних систем і мереж, інформаційних технологій.

Четверта галузь об'єднує групу відносин, пов'язаних із захистом інформації та прав суб'єктів, які беруть участь в інформаційних процесах та інформатизації.

Разом із тим на шляху розвитку та впорядкування інформаційних правовідносин можна виділити низку проблем, до яких, зокрема, належать [3]:

— відсутність довгострокової державної стратегії щодо подальшого розвитку інформаційної сфери;

— недооцінювання значення інформаційно-комунікаційного аспекту в процесі демократизації суспільства, розбудови держави, її європейської інтеграції;

— недосконалість законодавства про інформацію;

— намагання суб'єктів інформаційних відносин маніпулювати громадською думкою шляхом поширення недостовірної, неповної та упередженої інформації у засобах масової інформації;

— непрозорість відносин власності щодо засобів масової інформації;

— недостатній рівень державної підтримки виробництва і розповсюдження вітчизняної інформаційної продукції;

— наявність значної кількості інформаційної продукції, що не відповідає вимогам законодавства, негативно впливає на систему суспільних цінностей, фізичний, психічний, інтелектуальний та моральний розвиток людини, призводить до деградації суспільства;

— зловживання правом на вільне одержання і поширення інформації, в результаті чого порушуються інші фундаментальні права і свободи людини, захищені Європейською конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та Конституцією України;

— висока інформаційна залежність України від зарубіжних інформаційних ресурсів;

— недостатній рівень використання української мови в аудіовізуальних (електронних) та друкованих засобах масової інформації, інтернеті;

— низька ефективність виконання державно-управлінських рішень, спрямованих на забезпечення захисту стратегічних національних інтересів на міжнародному рівні, зокрема щодо можливості контролювати і регулювати потоки інформації з поза меж держави з метою додержання законів України, прав і свобод громадян, гарантування національної безпеки держави.

Використані джерела:

1. *Жиляєв І. Проблеми розбудови українського інформаційного права. URL : http://soskin.info/ea/2004/7-8/20040717.html.*
2. *Арістова І. В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади. Х., 2002. 476 с.*
3. *Панова І. В. Актуальні питання реформування інформаційного законодавства. Право і безпека. 2010. № 5 (37). С. 95–98.*
4. *Стратегії розвитку України: теорія і практика. К. : НІСД, 2002. С. 638.*
5. *Брижко В. М. Про сучасну інформаційну політику. Правова інформатика. 2009. № 2 (22). С. 27–40.*
6. *Проект Концепції реформування законодавства України у сфері суспільних інформаційних відносин. URL : http://www.bezpeka.com/ru/lib/art519.html.*

Костицька Ірина Олександрівна,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
заступник завідувача відділу
Інституту законодавства Верховної Ради України,
Київ, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПАРЛАМЕНТАРІЯ

На сучасному етапі розвитку парламентаризму в Україні однією з найбільш важливих і складних проблем стало забезпечення розробки та втілення в життя такої моделі депутата парламенту (парламентарія), яка б функціонально співвідносилася із сутністю і призначенням парламентаризму як такого, органічно вписувалася в його конституційно-правове регулювання та сприяла підвищенню інституційної спроможності національного парламенту. Адже ефективна діяльність єдиного законодавчого органу — Верховної Ради України невід'ємно пов'язана з ефективністю використання у державотворчому та у правотворчому процесах потенціалу суб'єктного складника — діяльності народних депутатів України. Окрім того, парламентарії внаслідок відкритого, публічного характеру своєї діяльності постійно перебувають у полі зору тих, хто делегує їм свої повноваження — виборців, тому всі прорахунки, недоліки, та навіть помилки часто стають об'єктом прискіпливої критики з боку громадськості. Найчастіше народним обранцям згадуються порушення законодавчої процедури (так зване «кнопкодавство»), правил законодавчої техніки, прийняття неефективних або декларативних законів, які часто не несуть необхідного нормативного навантаження, а від так, не мають на меті врегулювання суспільних відносин, ігнорування думки своїх виборців і підкорення виключно партійним інтересам у процесі прийняття доленосних для всієї країни рішень або відсутність на пленарних засіданнях без поважних причин. Наслідком стає

невдоволення громадян виконанням парламентом своїх функцій, падіння довіри до та розчарування діями законодавчої влади. Роль та місце парламентарія в суспільстві та в державі є важливою з огляду на те, що вони багато в чому обумовлюють сутність парламентаризму та специфіку існуючої моделі народного представництва; відображають певний дуалізм депутатського становища, з одного боку, як носія державної волі та функції державної влади, а, з другого боку, як безпосереднього виразника інтересів народу, кооптованого ним до складу законодавчого органу держави; є динамічними елементами розвитку парламентаризму конкретної країни, будучи тісно пов'язаними з діяльнісними аспектами функціонування парламенту як цілісного органу державної влади.

Відповідно, потреба в забезпеченні суспільної довіри до парламенту передбачає існування комплексного інституту відповідальності парламентаріїв. У такому інститутові виокремлюють здебільшого політичний та власне юридичний сегменти, які виявляються тісно пов'язаними з огляду на те, що сам феномен парламентаризму опосередковує важливу частину сфери державно-політичних відносин владарювання [1]. Таке виокремлення ґрунтується на фундаментальному розмежуванні юридичної та політичної відповідальності публічної влади та її носіїв

На наше переконання, інститут юридичної відповідальності слід розглядати як один з елементів конституційно-правового статусу парламентарія, особливості якого мають визначатися Конституцією України та законами. Конституційна інституціалізація юридичної відповідальності парламентаріїв сприятиме належному застосуванню відповідних конституційно-правових норм, стане гарантом захисту загальнодемократичних цінностей, що набули характеру конституційних.

Не варто ототожнювати відповідальність законодавчого органу — парламенту та юридичну відповідальність парламентарія, який у силу наданих йому публічно-владних повноважень, він здійснює як у складі колегіального органу — парламенту, так і поза ним

Отже, закономірно, що роль та значення парламентарія в суспільстві та в державі має зміцнюватися, що тісно пов'язане із підвищенням їхньої відповідальності як у загальносоціальному, так і у спеціально-юридичному контекстах. При цьому вплив правових та позаправових соціальних регуляторів на роль та діяльність парламентаріїв має бути збалансований та взаємоузгоджений, аби запобігти «викривленню ідеї парламентаризму і формалізації ролі парламенту» [2].

Використані джерела:

1. *Шаповал В. М. Феномен конституційного права. Київ : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2017. С. 13-14.*
2. *Куян І. А. Парламентаризм як втілення народного суверенітету : проблеми теорії і практики. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2012. Серія ПРАВО. Вип. 19. Том 1. С. 187.*

Криницький Ігор Євгенович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного, господарського і фінансового права
Полтавського юридичного інституту
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Полтава, Україна

ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ОДИНИЦІ ОПОДАТКУВАННЯ

Справляння будь-якого податкового платежу неможливе без його розрахунку. Особливе місце у зазначеному контексті посідає низка елементів податково-правового механізму, які утворюють відповідний функціональний блок, зокрема, масштаб та одиниця оподаткування. Вони тісно взаємопов'язані, «працюють» як єдине ціле у визначенні суми податкового платежу, що спрямовується до казни. Первинним, при цьому, слід вважати рішення законотворця стосовно використання того чи іншого масштабу оподаткування. Наступний крок — здійснення його подальшої деталізації. Передусім конкретизація вчиняється через визначення одиниці оподаткування — базової стандартної (як правило, елементарної, мінімально потрібної для оподаткування) частки масштабу податку чи збору. З часів Російської імперії вчені її також називають податною одиницею. В історії податкового права можна знайти випадки, коли зв'язок предмету та одиниці оподаткування був максимальний можливий. Зокрема, це відбувалося при подимщині (одиниця — дим, будинок), посошному оподаткуванні (одиниця — двір) або подушному оподаткуванні (одиниця — душа). Останній різновид оподаткування існував ще у Стародавньому Римі як capitatio *humana* та *capitatio plebeia* (одиниця — *caput* (голова)). У той же час слід відзначити, що названі випадки становлять інтерес скоріше у розрізі ретроспективи, адже подібні підходи зараз практично не використовуються.

Нині в Україні при вимірі фізичних параметрів об'єктів матеріального світу (як в повсякденному житті, в техніці, в наукових дослідженнях, так і в сфері оподаткування) використовується метрична система вимірювання (вперше введена у Франції наприкінці XVIII ст.). Передусім вона заснована на таких мірах довжини та ваги як метр та кілограм. Саме на ній побудована сучасна Міжнародна система одиниць (*Système International d'Unités*, скорочено — SI, прийнята Генеральною конференцією мір та ваги у жовтні 1960 р.), що є найбільш вживаною системою одиниць фізичних величин у світі. На відміну від традиційних (зокрема, англійсько-американської) систем мір, метрична система побудована на використанні упорядкованого набору основних одиниць вимірювання з простими правилами їх перетворення і широко використовує низку еталонів для збереження та відтворення одиниць фізичної величини. SI заснована на 7 основних одиницях фізичних величин (кілограм, метр, секунда, ампер, кельвін, моль і кандела).

Вартісний вимір одиниці оподаткування переважно пов'язується з національною грошовою одиницею конкретної держави (в Україні — з

гривнею). Натомість не рідкі випадки його кореляції з грошовими одиницями регіональних валют (напр., з євро) або з грошовими одиницями інших резервних валют світу (напр., з доларом США). При виборі конкретної одиниці оподаткування з низки можливих законодавець, як правило, керується міркуваннями зручності, а також національними традиціями, що сформувалися в сфері оподаткування. Зазвичай, використовуються одиниці виміру, що є загальноприйнятними в конкретній країні. Рішення законотворця про обрання одиниці оподаткування часто відбиває регіональну специфіку, її легко прослідкувати на прикладі майнового оподаткування. Так, вирішальну роль у справлянні земельного податку відіграє одиниця виміру площі земельної ділянки, що традиційно застосовується у тій чи іншій країні (акр, квадратний метр, квадратний ярд, ар, гектар, сотка, десятина, рай тощо). Якщо ж говорити про одиницю оподаткування відповідно до такого масштабу податку як потужність двигуна, то вона також може мати національні особливості і виражатися, наприклад, у: ватах, кіловатах, фунто-футах в секунду, кінських силах («метричних»), кінських силах («англійських») тощо. Аналогічні підходи реалізуються й щодо інших різновидів податкових платежів, зокрема, при непрямому оподаткуванні. Так, при встановленні акцизів на бензин в якості одиниці оподаткування можуть фігурувати як системні одиниці прийняті в SI (кубічний метр, літр), так і позасистемні одиниці (галон, американський нафтовий барель). Таким чином, завдяки застосуванню масштабу та одиниці оподаткування збільшується варіативність всього податково-правового механізму.

Науковці як аналог одиниці оподаткування також використовують термін «одиниця обкладання». Чинне податкове законодавство України оперує дещо іншою категорією, ніж та, якою традиційно користуються фахівці-фінансисти. На відміну від одиниці оподаткування у нормативно-правовий обіг введено термін «одиниця виміру бази оподаткування». Згідно до п. 24.1 ст. 24 ПК України [1] одиницею виміру бази оподаткування визнається конкретна вартісна, фізична або інша характеристика бази оподаткування або її частини, щодо якої застосовується ставка податку. Одна одиниця виміру бази оподаткування повинна відповідати одній базі оподаткування. При цьому вона є єдиною як для розрахунку, так і для обліку податкового платежу.

Потрібно відзначити, що за своєю правовою природою «одиниця оподаткування» та «одиниця виміру бази оподаткування» (так як її розуміє законотворець) не є тотожними категоріями. Наведений легальний варіант конкретизації: а) з формального боку, суперечить принципу термінологічної стислості та ясності при формулюванні назви ключових термінів, призводить до порушення єдиної стилістики Податкового кодексу України; б) з сутнісного боку, викривлює дійсне призначення одиниці оподаткування та його зміст. Адже цей додатковий елемент податково-правового механізму за всієї функціональної пов’язаності з базою оподаткування та ставкою податкового платежу, та водночас за всієї своєї автономності, належить до

«орбіти» іншого компоненту — масштабу оподаткування. Відповідно, він не є безпосередньою одиницею виміру бази оподаткування, а тим більше — масштабом виміру об'єкта податку [2, с. 308]. Навряд чи є коректним і визначення масштабу оподаткування як одиниці виміру об'єкта податку [3, с. 80]. Одиниця оподаткування виступає одиницею масштабу податку (оподаткування) і разом утворюють єдиний вимірювально-розрахунковий податковий інструментарій завдяки якому забезпечується справляння податку чи збору. Зважаючи на це специфічне «знаряддя» будується легальне формулювання бази конкретного податкового платежу, стає можливим її кількісний вимір. Відповідно, на наш погляд, питання про співвідношення окреслених правових категорій слід розглядати виходячи з первинності встановлення саме масштабу та одиниці оподаткування.

Таким чином, одиниця оподаткування — це елемент податково-правового механізму, який становить умовну розрахункову (вартісну, фізичну, кількісну тощо) характеристику предмету оподаткування, одиниця виміру у контексті визначеного у чинному законодавстві масштабу податкового платежу.

Використані джерела:

1. *Голос України від 4 грудня 2010 р. № 229-230.*
2. *Ковальчук Ю. Я. Елементи податку та проблеми їх законодавчого закріплення. Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України. 2006. Вип. 16.2. С. 307–313.*
3. *Гринкевич С. С. Про основні елементи системи оподаткування в ринкових економіках. Науковий вісник Українського державного лісотехнічного університету. 2002. Вип. 12.6. С. 76–81.*

Литвиненко Ірина Леонідівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК ОКРЕМОГО ВИДУ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Виокремлення конституційно-правової відповідальності як самостійного виду юридичної відповідальності є доволі дискусійним питанням як в науці конституційного права, так і в загальній теорії права. Думки науковців коливаються від повного заперечення такого виду

юридичної відповідальності до безумовного визнання і аргументованого доведення права конституційної відповідальності на існування.

Проте, беззаперечним є той факт, що в національному законодавстві мають місце положення, які варто розглядати як негативні наслідки для суб'єктів правовідносин (переважно суб'єктів владних повноважень), проте, не має жодних підстав відносити такі наслідки до заходів цивільної, кримінальної, адміністративної чи дисциплінарної відповідальності. Зокрема, мова йде про дострокове припинення повноважень органів та посадових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, скасування актів цих суб'єктів, відкликання депутатів місцевих рад виборцями тощо.

Перераховані санкції в працях радянського періоду розглядались переважно як заходи державно-правової відповідальності. Державно-правова відповідальність досліджувалась як самостійний вид юридичної відповідальності, яка відрізняється від інших видів за суб'єктами, санкціями, підставами та порядком застосування. Найбільш загальною підставою настання державно-правової відповідальності визначалось порушення норм Конституції та інших джерел державного права [1, с. 32].

Застосування назви «державно-правова відповідальність» було обумовлено назвою відповідної галузі, оскільки за радянських часів галузь права, яка регулювала найважливіші суспільні відносини, пов'язані з організацією та здійсненням державної влади традиційно визначалась як державне право.

З часом у правовій теорії та практиці починає все ширше застосовуватись термін «конституційна» або «конституційно-правова відповідальність», яку переважно ототожнюють із «державно-правовою відповідальністю». Поступово другий термін зникає зі сфери наукового вживання і поняття «конституційно-правова відповідальність» набуває найширшого застосування.

Становленню конституційно-правової відповідальності сприяли такі чинники як розширення сфери конституційно-правового регулювання, визнання визначної ролі Конституції (її норми є нормами прямої дії) в національній правовій системі, утвердження конституційного права як провідної галузі національного права. Вагомий внесок у розробку теорії конституційної відповідальності зробили ряд українських науковців, серед яких варто відзначити ґрунтовні дослідження Л. Р. Наливайко, А. О. Червяцової, О. В. Мельник. Окремі аспекти природи, підстав, механізмів реалізації конституційно-правової відповідальності досліджували Л. В. Бориславський, О. О. Майданник, А. О. Пащенко, Н. М. Слободян та багато інших.

Вважаємо, що у сучасній науці конституційно-правова відповідальність утвердилась як самостійний вид юридичної відповідальності. Проте, існують певні проблеми щодо визначення цього поняття.

Так, деякі учені вказують, що конституційна відповідальність є особливою відповідальності державних органів, посадових осіб, депутатів і громадян за порушення конституції, є одним із засобів правової охорони конституції [2, с. 56]. Інші зазначають, що конституційна відповідальність спрямована як на захист конституції, так і на забезпечення стабільності конституційного ладу, збалансування прав і обов'язків усіх учасників конституційних відносин [1, с. 49].

Проте, на нашу думку не варто зводити поняття конституційної відповідальності виключно до захисту, охорони Конституції. Так, значно ширше на це поняття дивляться дослідники Ю. А. Дмитрієв і Ф. Ш. Ізмайлова, які вважають, що конституційна відповідальність — «*це відповідальність за неналежне здійснення публічної влади, яка має специфічні підстави і перелік санкцій*» [3, с. 88]. Тобто, мова йде про відповідальність за неефективні рішення, прийняті державними службовцями у процесі своєї діяльності, які порушили закон і заподіяли шкоду правам і законним інтересам громадян, а також інтересам суспільства і держави в цілому.

Схожу позицію займає і Н. М. Колосова, яка розуміє конституційну відповідальність як «відповідальність владних структур перед суспільством за реалізацію тих повноважень, які народ <…> передав конкретним державним інститутам і окремим особам» [4, с. 87]. Джерелом даного виду юридичної відповідальності є, на її думку, «не тільки Конституція, але і ціла низка законів, що становлять конституційне законодавство. Залежно від характеру правопорушення це може бути: кримінальна, адміністративна, цивільно-правова, або власне конституційно-правова відповідальність».

Найлаконічніше дану думку виразив Д. Т. Шон: «конституційна відповідальність може наступати за порушення конституції, але не всяка відповідальність за її порушення є конституційною відповідальністю» [7, с. 37].

Головною відмінною ознакою, яка відрізняє конституційно-правову відповідальність від інших видів юридичної відповідальності є характер санкцій, які можуть бути застосовані до суб'єктів в разі порушення ними норм Конституції та інших джерел конституційного права. Ці санкції за своєю специфікою відрізняються від кримінальних, цивільно-правових чи адміністративних і, таким чином, не можуть бути віднесені до жодного із загальновизнаних видів юридичної відповідальності. Наприклад, виходячи з усталених уявлень про систему юридичної відповідальності, неможливо пояснити такі її прояви як дострокове припинення повноважень міського, сільського, селищного голови, імпічмент Президента тощо. Все це — санкції, заходи відповідальності, причому санкції конституційно-правові.

Специфіка конституційно-правової відповідальності полягає також у особливому колі суб'єктів; особливому механізм реалізації; у відмінній інстанція відповідальності, адже інстанцією притягнення до конституційно-правової відповідальності може виступати як держава, так і безпосередньо народ тощо.

Таким чином, *конституційно-правову відповідальність* необхідно розуміти як самостійний вид юридичної відповідальності, яка настає в разі порушення норм конституційного права шляхом застосування до суб'єкта конституційного правопорушення особливих несприятливих наслідків (санкцій), передбачених в конституційно-правових джерелах.

Використані джерела:

1. *Зражевская Т. Д. Ответственность по советскому государственному праву. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1980. 159 с.*
2. *Виноградов В. А. Конституционная ответственность: вопросы теории и правовое регулирование. М., 2000. 125 с.*
3. *Дмитриев Ю. А., Измайлова Ф. Ш. Проблема контроля и ответственности в деятельности органов государственной власти. Государство и право. 1996. № 4. С. 88–89.*
4. *Колосова Н. М. Конституционная ответственность — самостоятельный вид юридической ответственности. Государство и право. 1997. № 2. С. 86–91.*
5. *Шон Д. Т. Конституционная ответственность. Государство и право. 1995. № 7. С. 35–43.*

Лук'янов Дмитро Васильович,
доктор юридичних наук,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
завідувач кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
член Науково-консультативної ради Конституційного Суду України,
Харків, Україна

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕДУРИ СУДОВОЇ ЗАБОРОНИ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ

Закон України «Про політичні партії в Україні» (ст. 21) регулює питання заборони політичної партії: «Політична партія може бути за адміністративним позовом центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань заборонена в судовому порядку у випадку порушення вимог щодо створення і діяльності політичних партій, встановлених Конституцією України, цим та іншими законами України» [1].

Таким чином закон вказує суб'єкта, який може ініціювати заборону політичної партії — Міністерство юстиції України; адміністративний позов вказує нам на підсудність справи — адміністративні суди; підставами заборони визначено — будь-які порушення вимог щодо створення і діяльності політичних партій, які встановлені Конституцією України та

законами України. Виникає запитання — якою мірою ці норми відповідають Конституції України та міжнародно-правовим стандартам з прав людини?

Конституція України (стаття 37) закріплює перелік підстав заборони політичної партії [2]. Чи можуть закони України розширювати цей перелік та встановлювати нові підстави заборони? Так Законом України № 317-VIII від 09.04.2015 р. було доповнено пунктом 9 частину першу статті 5 Закону України «Про політичні партії в Україні», а саме встановлено додаткову підставу заборони політичної партії у випадку пропаганди комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їх символіки.

Конституція також не встановила який саме суд має повноваження розглядати таку категорію справ.

Це питання набуло практичного сенсу з розглядом Окружним адміністративним судом міста Києва справи № 826/15408/15 за позовом Міністерства юстиції України до Комуністичної партії України з вимогою про припинення діяльності політичної партії.

Позивач зазначив, що Комуністичною партією України не виконано обов'язку щодо приведення у відповідність своїх установчих документів та найменування у відповідність із вимогами Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки», у зв'язку із чим наказом Міністерства юстиції України від 23 липня 2015 р. № 1312/5 «Про затвердження правового висновку Комісії з питань дотримання Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» визнано найменування, символіку, статут та програму діяльності Комуністичної партії України такими, що не відповідають вимогам згаданого Закону; а тому вважає, що діяльність політичної партії підлягає припиненню у судовому порядку. За результатами розгляду суд 16 грудня 2015 р. постановив припинити діяльність Комуністичної партії України [3]. Комуністична партія України подала апеляцію на це рішення, яка досі знаходиться на розгляді суду. Крім того було подано скаргу до Європейського суду з прав людини, яка також досі не розглянута.

Стаття 22 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права передбачає, що користування правом на свободу асоціації не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які передбачаються законом і необхідні в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, суспільного порядку, охорони здоров'я і моральності населення, для захисту прав і свобод інших осіб. Стаття 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод також закріплює, що здійснення цього права не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Застосування цих обмежень повинне узгоджуватися з «Сиракузькими принципами тлумачення обмежень і відхилень від положень Міжнародного пакту про громадянські і політичні права» (1984 р.), що деталізують вимоги Пакту, зокрема, щодо змісту понять «встановлених законом», «національна безпека», «громадський порядок», «здоров'я населення», «прав і свобод інших людей» та практикою Європейського суду з прав людини [4].

Положення про правове регулювання діяльності політичних партій під редакцією ОБСЄ та Венеціанської комісії від 15-16 жовтня 2010 року зазначає, що «Обмеження або ж розпуск політичних партій слід розглядати як виняткові заходи, застосовувати які варто лише в тих випадках, коли партія вдається до насильства або ж загрожує громадському спокою і демократичному конституційному ладу країни».

Відповідно до Керівних принципів заборони та розпуску політичних партій та аналогічних заходи, прийнятих Європейською комісією за демократію через право («Венеціанська комісія») на 41 пленарній сесії, заборона або примусовий розпуск політичних партій може бути виправданий лише в тому випадку, як що вони проповідують насильство або повалення демократичного конституційного ладу.

В усіх демократичних країнах питання заборони об'єднань громадян належить до компетенції судових органів. Загального підходу які саме судові органи повинні розглядати таку категорію справ не існує. В одних державах це виключна компетенція конституційного суду, в інших — судів загальної юрисдикції. Проте Венеціанська комісія зазначила, що незалежно від того, який судовий орган має компетенцію в даному питанні, перший крок повинен полягати в тому, щоб знайти у діяльності політичної партії невідповідність конституції. Суд повинен розглянути докази, представлені проти політичної партії, і визначити, чи зробила вона суттєве правопорушення відносно конституційного ладу. Враховуючи такий підхід логічним є віднесення в багатьох країнах Європи цієї категорії справ до повноважень саме конституційного суду.

Таким чином, автор з 2002 року відстоює позицію, що доцільніше було б віднести цю категорію справ до розгляду Конституційного Суду України, що пояснюється тим, що останній повинен встановити порушення саме Конституції (а не будь-яких законів), визнавши політичну партію антиконституційною, тобто такою, що спрямовує свої дії проти існуючого політичного ладу недопустимими в демократичному суспільстві способами [5]. За всі інші правопорушення на партію цілком достатньо буде накладення інших санкцій, які необхідно запровадити у законодавстві України, у вигляді штрафу, призупинення окремих видів діяльності або призупинення діяльності всієї партії, що дасть їй можливість, не втрачаючи легального статусу, вжити заходів, спрямованих на ліквідацію правопорушення і приведення своєї діяльності у відповідність до законодавства [6].

Використані джерела:

1. *Закон України «Про політичні партії в Україні». Відомості Верховної Ради України. 2001. № 23. Ст. 118.*
2. *Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*
3. *Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва у справі № 826/15408/15 за позовом Міністерства юстиції України до Комуністичної партії України від 16 грудня 2015 року.*
4. *Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голов. редкол.) та ін.; Національна академія правових наук України. 2-ге вид. Х. : Право, 2012. С. 281, 182.*
5. *Лук'янов Д. В. Держава і політичні партії (проблеми співвідношення та взаємодії) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2002.*
6. *Лук'янов Д. В. Політичні партії в системі взаємодії громадянського суспільства та держави (роль та правове регулювання). Харків : Право, 2007. С. 152.*

Любецька Мар'яна Миколаївна,
директор Хмельницького міського центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, Хмельницький, Україна

УДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ЦЕНТРІВ СОЦІАЛЬНИХ СЛУЖБ ДЛЯ СІМ'Ї, ДІТЕЙ ТА МОЛОДІ ЯК ОДИН ІЗ НАПРЯМІВ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Сьогодні одним із пріоритетних напрямів вдосконалення державної влади є процес децентралізації, тому особливої актуальності зокрема набуває реформування системи державного регулювання у сфері надання соціальних послуг сім'ям (особам), які перебувають у складних життєвих обставинах. Зокрема процес реформування передбачає соціальні зміни, які відбуваються в реальному житті сімей, суспільних відносин, сімейних стосунків різних поколінь, виховних процесів у сім'ї з дітьми, особливо, де є підліток. Спостерігаємо, як за останні роки змінюються сімейні цінності та як, здавалося б на перший погляд, прогресивні інформаційні технології, які негативно впливають на процес розвитку, виховання дітей та створення повноцінних сімей. Дуже різні соціальні життєві історії, з якими працюють фахівці центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Це і ситуації вилучення дитини із сім'ї, проблеми підліткового віку дітей або ж процес розлучення, у якому подружжя за допомогою працівників соціальних служб шукають оптимальний механізм спілкування з дитиною. Наведений перелік ситуацій, зобов'язує до перегляду та вдосконалення надання соціальних послуг тим, хто потребує допомоги, а також перегляду і вдосконалення роботи центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді.

Доведено, що ефективне державне регулювання надання соціальних

послуг у сфері соціального захисту потребує побудови принципово нової системи забезпечення сімей (осіб), які перебувають у складних життєвих обставинах, якісними послугами, що передбачає використання дієвих механізмів соціальної роботи, нормативно-правову основу та чітко регламентовану, організовану систему діяльності суб'єктів соціальної роботи спрямовану на захист інтересів громадян.

Доведено, що для забезпечення ефективного функціонування структур соціальної системи необхідним є: системне оновлення законодавства та нормативно-правових актів з питань надання соціальних послуг; чітке визначення повноважень, взаємоузгодження функцій і завдань суб'єктів у сфері соціального захисту, унормування спеціальних завдань, виконання яких не передбачено законодавством, але які обумовлені практичними потребами; визначення комплексного механізму державного регулювання надання соціальних послуг сім'ям (особам), які перебувають у складних життєвих обставинах; удосконалення системи прогнозування і планування, інформаційно-аналітичної підтримки прийняття управлінських рішень з метою забезпечення адекватного регулювання здійснення соціального супроводу сімей (осіб), визначення комплексу правових, економічних, соціальних, інформаційних та інших заходів для запобігання виникнення складних життєвих обставинах; запровадження системи спільної підготовки суб'єктів соціальної сфери до виконання покладених на них державно-управлінських завдань; посилення взаємодії та інформаційного обміну між суб'єктами соціальної роботи як ефективного інструменту вирішення покладених на них завдань із забезпечення якісними соціальними послугами; удосконалення законодавства щодо прав органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій; професіоналізація соціальної сфери, підвищення фахового рівня працівників соціального захисту та соціальних служб, створення інтегрованої системи підготовки кадрів; ведення ретельного аналізу попиту і пропозицій соціальних послуг; забезпечення системи контролю після надання послуги конкретній особі та оцінювання клієнтом якості соціальної послуги [1].

Тому з огляду на вищезазначене, вдосконалення діяльності Центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді є одним із пріоритетних напрямів державного регулювання надання соціальних послуг. Передусім це перегляд нормативно-правової бази, якою регулюється соціальна робота Центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді; модернізація системи управління та вдосконалення взаємодії її з іншими складовими суб'єктами соціальної роботи; створення системи інтегрованого управління здійснення соціального супроводу сімей (осіб), які перебувають у складних життєвих обставинах; впровадження європейських норм і стандартів у систему соціального захисту; створення соціальної служби, яка в умовах децентралізації, на місцевому рівні надаватиме соціальні послуги всім категоріям отримувачів у громаді, забезпечивши їх максимальну доступність і комплексність тощо.

Крім того, у зв'язку із проведенням адміністративно-територіальної реформи змінились акценти у наданні соціальних послуг сім'ям, дітям та молоді. Встановлено, що у деяких громадах створено відділення або введено посади для здійснення соціальної роботи щодо сімей, дітей та молоді, на яких збільшилось навантаження у підготовці статистичних, аналітичних звітів, здійснення моніторингу надання соціальних послуг, визначення потреб громад у соціальних послугах, зокрема здійснення соціального супроводу сімей (осіб), які перебувають у СЖО.

Моніторинг наданих соціальних послуг в об'єднаних територіальних громадах свідчить про те що, здійснення соціальної роботи з сім'ями (особами), які перебувають у СЖО, особами з числа дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, особами, в конфлікті з законом, здійснення перевірки державних допомог при народженні дитини та одиноким матерям покладається виключно на центри соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, в той час, коли в більшості об'єднаних територіальних громад відсутні дані структури. У зв'язку з чим прослідковується невідповідність чинному законодавству діяльність структур, які надають соціальні послуги сім'ям, дітям та молоді (в типових положеннях про територіальні центри не передбачено відділення соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, у відділах соціального захисту населення — відділи/сектори соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді) та втрачається системність у наданні соціальних послуг.

Аналіз роботи системи Центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді сигналізує про наступні виклики, з якими слід працювати у найближчій перспективі: у зв'язку із скороченням штатних одиниць Центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді збільшиться навантаження на кожного спеціаліста центру під час підготовки статистичного та аналітичного обліку соціальної роботи та здійснення практичної роботи надання соціальних послуг; рівень оплати праці спеціалістів Центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді спричинить відтік кваліфікованих кадрів у країни ЄС; продовжиться тенденція до збільшення кількості сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах; зменшиться кількість осіб, які мають бажання прийняти на виховання дитину-сироту. Сім'ї, які б відповідали критеріям, виїжджають на роботу за кордон; у зв'язку зі створенням відділень та відділів, які надають соціальні послуги, погіршиться оперативність роботи та знизиться якість співпраці із соціальними партнерами (збільшиться час розгляду документів та прийняття рішень) тощо.

З огляду на вищезазначене вважаємо за доцільне звернути увагу районних, міських державних адміністрацій, об'єднаних територіальних громад на питання державного регулювання надання соціальних послуг, посилення кадрового потенціалу, який надає соціальні послуги сім'ям, дітям та молоді, які перебувають у складних життєвих обставинах та вдосконалення роботи центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді.

Використані джерела:

1. *Кравченко М. В. Механізми децентралізації соціальних послуг в Україні. Демократичне врядування. 2014. Вип. 14. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeVr_2014_14_8.*
2. *Звіт-моніторинг системи соціальних послуг в Україні, Бюро соціальних та політичних розробок, 2015. URL : https://bureau.in.ua/downloads/social-reform/reportua.pdf.*

Мартинюк Роман Станіславович,
кандидат політичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»,
Острог, Україна

ПРЕЗИДЕНТ І ВИКОНАВЧА ВЛАДА: СПІВВІДНОШЕННЯ ІНСТИТУТІВ У ПРАКТИЦІ СУЧАСНИХ РЕСПУБЛІК

Глава держави зберігав за собою виконавчу владу ще з тих часів, коли поділ влади тільки почав здійснюватися. Це пояснює, чому завжди певна частина повноважень президента за їх змістом ототожнюється або асоціюється з виконавчою владою. Водночас у сучасних республіках суттєві відмінності виявляють як спосіб поєднання президента з виконавчою владою, так і ступінь цього поєднання.

Історія розвитку республіканської форми правління позначена постійними пошуками оптимального структурного та функціонального співвідношення президента з виконавчою владою. Результати цього пошуку визначальною мірою обумовили відмінності конституційно-правового статусу президента в сучасних республіках. Президентську і парламентарну республіки характеризують два альтернативні і, по суті, «полярні» підходи до питання про співвідношення президента з виконавчою владою: у першому випадку (президентська республіка) президент очолює її, у другому випадку (парламентарна республіка) президент максимально дистанційований від неї. У змішаній республіці президент, з огляду на його статус координатора-арбітра, структурно виведений за межі виконавчої влади, однак суттєво інтегрований до неї функціонально. Усе ж, попри наведені відмінності, саме явище поєднання президента з виконавчою владою характеризує всі сучасні республіканські форми правління [1, с. 74].

Історично сформована компетенція глави держави охоплювала насамперед такі сфери його діяльності, як представництво держави загалом, керівництво збройними силами та системою органів виконавчої влади. Однак

у процесі становлення і розвитку сучасної демократичної держави відбулося суттєве функціональне і структурне дистанціювання її глави, — як монарха, так і президента, — від виконавчої влади. Згадана тенденція в розвитку інституту глави держави найбільш виразно простежується у країнах із парламентарною формою правління. Цілком особливе співвідношення президента з виконавчою владою характеризує змішану республіканську форму правління. І тільки у президентській республіці президент очолює систему органів виконавчої влади.

В основі різних способів співвідношення президента з виконавчою владою лежать несхожі доктринальні підходи до розуміння функціональної природи президента та його ролі в державному механізмі. Зокрема, притаманний державознавству Сполучених Штатів Америки підхід передбачає поєднання у статусі президента функцій глави держави і глави виконавчої влади. Відповідно до цього підходу, вважається, що баланс влад гарантує саме наділення президента повнотою виконавчої влади. У президентській республіці президент як глава виконавчої влади поєднаний з нею і структурно, і функціонально. Він володіє повнотою кадрових повноважень у виконавчій галузі, і навіть за наявності посади прем'єр-міністра й контрасигнації з боку останнього актів президента, тут не виникає дуалізму виконавчої влади. У президентській формі правління організація керівної ланки в системі органів виконавчої влади одноосібна, а позиція її членів під час голосування має дорадчий характер. Як реальний глава виконавчої влади, президент самостійно визначає зміст урядової політики, а повноважність адміністрації президента ніяк не пов'язана з її парламентською інвеститурою. З огляду на те, що у президентській формі правління у статусі президента поєднуються функції глави держави і глави виконавчої влади, його функціональна природа тут невизначена.

У парламентарній республіці, що засвідчує зміст основних законів країн із цією формою правління, президент мінімально сполучений із виконавчою владою. Тут, з-поміж усіх республіканських форм правління, його дистанціювання від виконавчої влади найсуттєвіше. Він не поєднаний із нею ні структурно, ні загалом компетенційно. Хоча у країнах із парламентарно-республіканською формою правління ступінь поєднання президента з виконавчою владою виявляє помітні формально-правові відмінності, вони не мають принципового значення. У парламентарній республіці взаємодія президента й уряду опосередкована інститутом контрасигнатури, у контексті застосування якого й повинні аналізуватися компетенційні взаємозв'язки цих суб'єктів. Оскільки об'єктом контрасигнації є всі чи майже всі акти президента, його дії «зв'язані» політичною волею прем'єр-міністра. Тому в парламентарній республіці президент не може самостійно здійснювати свою конституційну компетенцію.

Реалізацію ідеї дистанціювання президента від виконавчої влади в парламентарній республіці складно вважати вдалою. Обмеження впливу на виконавчу владу з боку президента неминуче спричиняє посилення впливу на

неї з боку прем'єр-міністра. По суті, наділення прем'єр-міністра всією повнотою виконавчої влади в парламентарній республіці підмінює небезпеку одноосібної президентської диктатури небезпекою диктатури вузькоколегіальної. Загроза такої диктатури вирішальною мірою обумовлена саме відсутністю «сильного», незалежного у своїх діях і протиставленого парламенту в сенсі партійної належності президента. У парламентарній формі правління потенційним суб'єктом цієї диктатури є прем'єр-міністр (він же — лідер парламентської більшості) й очолюваний ним уряд. Лише строкатість партійних систем у європейських країнах із парламентарною формою правління і породжувана нею відносна урядова нестабільність нівелюють потенційні авторитарні тенденції класичного парламентаризму.

У змішаній республіці президент — функціонально «нейтральний» елемент державного механізму, природу якого неможливо ототожнити з будь-якою з «розділених влад». Притаманний змішаній республіці спосіб співвідношення президента з виконавчою владою спричиняє її дуалізм. Дуалізм виконавчої влади передбачає наявність двох керівних центрів у сфері її діяльності — прем'єр-міністра і президента, поєднаних між собою не структурно, а функціонально. Співвідношення цих суб'єктів із виконавчою владою не однакове: якщо уряд є її вищим керівним органом, то президент поєднаний із виконавчою владою функціонально — через певний обсяг своїх виконавчих повноважень. Такі повноваження, хоча й належать президенту, є виконавчими за своїм характером (юридичною природою). Водночас, попри реальне і безпосереднє функціональне поєднання президента з виконавчою владою, у змішаній республіці конституційно визначеним вищим органом виконавчої влади є уряд.

Загальний для змішаних республік підхід до розподілу повноважень між президентом і прем'єр-міністром у виконавчій галузі полягає в тому, що хоча відповідні повноваження цих суб'єктів "переплітаються", повноваження президента мають визначальний характер. Глава держави — президент — відповідає в основному за вирішення стратегічних питань, контролює такі сфери державно-владної діяльності як зовнішня політика, оборона, а прем'єр-міністр вирішує тактичні завдання і здійснює оперативне, повсякденне управління. Наявність двох керівних суб'єктів виконавчої влади — президента і прем'єр-міністра, жоден з яких компетенційно не домінує, за будь-якої їх партійної належності унеможливлює концентрацію виконавчої влади в руках одного з них. У цьому — принципова конститутивна перевага змішаної республіки над класичними типами республіканської форми правління, яка мінімізує можливість зловживання виконавчою владою.

Різні підходи до визначення конституційно-правового статусу президента обумовили суттєву варіативність республіканської форми правління. Вони ж засвідчують, що питання про співвідношення президента з виконавчою владою на сьогодні залишається предметом наукової дискусії. Природно, що це питання зберігає особливу актуальність і для багатьох пострадянських республік, для яких з особливою чіткістю постала дилема

однакової необхідності запровадження сильної влади президента за одночасного обмеження того ризику, який вона в собі таїть [2, с. 65]. Теоретичні передумови вирішення цієї дилеми безпосередньо пов'язані з встановленням функціональної природи президента та його оптимального співвідношення з виконавчою владою.

Використані джерела:

1. *Шаповал В. Виконавча влада в Україні у контексті форми державного правління (досвід після прийняття Конституції України 1996 року). Право України. 2016. № 4. С. 72-88.*
2. *Арутюнян А. Институт президента Республики Армения (Сравнительно-правовой анализ). Ереван : Мхитар Гош, 1996. 312 с.*

Небельська Вікторія Миколаївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ДОСТУПНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: ДОСВІД УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

В Україні, як і в інших країнах світу, сфера надання послуг набуває першочергового значення в забезпеченні інтересів сучасного суспільства. Кожен громадянин у своєму житті стикається з необхідністю в отриманні адміністративної послуги. У століття інформаційно-комунікативних технологій, які в сучасному світі повністю охопили життя, державні органи і суспільство прагнуть до більш ефективної взаємодії між собою. Завданням державних органів, в даному випадку, є гарантія доступності надання адміністративної послуги для громадянина.

Аналізу проблем надання адміністративних послуг присвячені праці таких українських вчених, як В. Б. Авер'янова, О. М. Буханевич, І. П. Голосніченко, Е. Ф. Демський, В. К. Колпаков, Г. М. Писаренко, О. М. Соловйова, О. В. Таможній, В. П. Тимощук та ін.

Доступність — це забезпечення рівних умов для всіх споживачів послуги та надання послуги в передбачений спосіб [1, с. 347]. У чинному Законі Україні «Про адміністративні послуги» принцип доступності окремо не визначений, вказується лише на доступність інформації про надання адміністративних послуг та доступність і зручність для суб'єктів звернень (п. 6, 10 ст. 4) [2]. Однак науковці, які досліджують європейську практику, доводять об'єктивну необхідність впровадження принципу саме доступності адміністративних послуг, який передбачає фактичну можливість особи

звернутися за отриманням адміністративної послуги, наявність інформації про орган, який їх надає; можливість отримання інформації телефоном, через мережу Інтернет; територіальну наближеність органу до споживачів послуг; можливість вільного (безперешкодного) доступу споживачів послуг у приміщення органу; наявність безкоштовних бланків та інших формулярів, потрібних для звернення за адміністративною послугою, можливість їх отримання з веб-сторінки органів публічної адміністрації; справедливий (обґрунтований) розмір плати за адміністративну послугу (якщо послуга платна) [3, с. 379].

Перше та головне місце при визначенні принципу доступності, посідає територіальна наближеність органу до суб'єктів отримання послуги. Частина 4 ст. 12 Закону «Про адміністративні послуги» передбачає, що з метою забезпечення належної територіальної доступності адміністративних послуг можуть утворюватися територіальні підрозділи центру надання адміністративних послуг (далі — ЦНАП). Територіальний підрозділ ЦНАП має забезпечувати надання усього переліку послуг, який передбачений законом, але бути орієнтований на меншу кількість відвідувачів, відповідно до цього і меншу чисельність персоналу та площу.

Закон не регулює порядку прийняття рішень про створення чи організацію діяльності територіальних підрозділів ЦНАП. Тому органи, які їх утворюють, мають можливість вирішувати це питання на власний розсуд. В цьому випадку, критеріями можуть бути як кількість мешканців населеного пункту, так і географічні особливості цієї адміністративно-територіальної одиниці, наприклад, протяжність міста або наявність відособлених мікрорайонів.

Отже, важливо забезпечити розумну фізичну доступність до послуг та економічну ефективність додаткових офісів.

У деяких країнах (наприклад, Канаді, ФРН) визначаються стандарти територіальної доступності до офісу аналогічного ЦНАП, і вони складають від 5 до 10 км для 90 % мешканців відповідної адміністративно-територіальної одиниці. У більшості населених пунктів з населенням понад 100 тис. мешканців доцільним є утворення одного ЦНАП (великого офісу) та одного або більше менших офісів — територіальних підрозділів ЦНАП. Це може бути проста управлінська система з єдиним керівником і з можливістю переміщення персоналу. У більших містах і особливо містах-мільйонниках може бути доцільнішим створення кількох рівнопорядкових ЦНАП (мережі великих офісів) [4].

Найнижчою ланкою у територіальній структурі ЦНАП може бути віддалене місце для роботи адміністратора ЦНАП. Організація діяльності такого місця можлива у населених пунктах, що є центрами старостинських округів (колишніх центрах сільських рад) та у великих за чисельністю населення селах. Однак, доцільність відкриття такого віддаленого робочого місця адміністратора ЦНАП визначає керівництво об'єднаної територіальної громади (далі — ОТГ).

Окремим видом віддаленого місця для роботи адміністратора ЦНАП є мобільний офіс. З правової точки зору, це мобільне/пересувне віддалене робоче місце адміністраторів у спеціально обладнаному транспортному засобі. Це — відповідно технічно облаштований автомобіль, автобус, мікроавтобус, який за затвердженим графіком здійснює об'їзд населених пунктів ОТГ, де відсутній ЦНАП та віддалені місця для роботи адміністраторів ЦНАП. Такий автомобіль також може здійснювати виїзд до осіб з обмеженими можливостями, які через певні умови не у змозі дістатися до ЦНАП. Для цього у мобільному офісі, передбачена «мобільна валіза», до складу якої входять: ноутбук, принтер, сканер, модем для підключення до мобільного Інтернету, пристрій для зчитування інформації паспортів у формі картки, додаткове джерело живлення. Найбільша доцільність використання мобільного офісу у тих громадах, які включають велику кількість населених пунктів з малою кількістю населення.

Бразилія є однією із перших країн, яка запровадила мобільні групи надання послуг в межах програми «Поупатемпо» («економ час») у 1997 році. Мобільні офіси створені для обслуговування міст, які знаходяться далеко від основних міських центрів. Все необхідне обладнання для установки мобільного центру надання послуг перевозиться в трейлерах. Центри встановлюються протягом декількох годин в жвавому місці (наприклад, біля ринків), і функціонують від 3 днів до 3 тижнів, обслуговуючи в середньому 850 клієнтів в день. Жителі найближчих районів заздалегідь інформуються про початок роботи мобільного центру [5, с. 19].

В Україні модель організації надання адміністративних послуг у форматі справжнього «мобільного офісу» вперше реалізовано в Славутській ОТГ на Хмельниччині. Протягом тижня передбачено 5 маршрутів, які покривають 20 населених пунктів. Завдяки «ЦНАП на колесах» більше 8 тис. жителів громади, в тому числі пенсіонери та люди з обмеженими можливостями, отримали якісний доступ до адміністративних послуг.

Вибір формату організації роботи ЦНАП та необхідної кількості центрів, визначається кожною громадою індивідуально та залежить від низки факторів. Окрім забезпечення територіальної доступності до ЦНАП, мають значення питання чисельності населення, виду населеного пункту та його географічного розташування, обсягу послуг, які будуть надаватись через центр, наявності ресурсів (фінансових, кадрових) та забезпечення економічної ефективності.

Актуальність питання мобільного ЦНАП зумовлена реформою децентралізації, оскільки об'єднані територіальні громади нерідко мають у своєму складі віддаленні населенні пункти. У сукупності з непростим сполученням громадського транспорту, з браком ресурсів та доцільністю утримання постійних точок доступу до послуг (звичних віддалених робочих місць ЦНАП у приміщеннях), у цих населених пунктах потрібно впроваджувати різні альтернативи. Одним з рішень є мобільний ЦНАП. Саме такі мобільні ЦНАП можуть вирішити проблему територіальної доступності

надання послуг у сільських місцевостей Закарпатської та Чернівецької областях, де сьогодні у них є надзвичайна потреба.

Крім цього, необхідно також вирішувати питання щодо дистанційного надання послуг на основі сучасних інформаційних телекомунікаційних технологій. Ефективна робота за цим напрямком безумовно дозволить підвищити якість адміністративних послуг та зробить їх доступними для громадян.

Використані джерела:

1. *Фальварочний Ю. Застосування оцінки якості надання адміністративних послуг. Ефективність державного управління. 2012. Вип. 30. С. 343–349*
2. *Про адміністративні послуги : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://www.zakon.rada.gov.ua.*
3. *Острах М. Б. Принципи провадження з надання адміністративних послуг. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2012. № 1. С. 376–380.*
4. *Тимощук В. Надання адміністративних послуг у муніципальному секторі. Навчальний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування. Асоціація міст України. 2015. 124 с.*
5. *Рахимов А. Международный опыт эффективных методов предоставления государственных услуг. URL : http://www.slideshare.net/lgsp2013/15-36494758.*

Новікова Євгенія Олександрівна,
студент юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна

АКТУАЛЬНЕ ПИТАННЯ УСТАНОВЧОЇ ФУНКЦІЇ В КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Сучасна правова наука активно розвивається, зокрема відбувається розроблення теорій, концепцій, вдосконалення законодавства та механізмів правового регулювання, тощо. Однак, основною метою такого розвитку є сприяння встановленню ідеалу — правової держави. Галузь конституційного права стає основним інструментом у досягненні зазначеної мети. А його функції відображають ступень розвитку даної галузі.

Проте, функції права — це основні напрямки правового впливу на суспільні відносини з метою їхнього впорядкування [1].

Усі галузі мають свою специфіку, що обумовлюється предметом, методом і завданнями правового регулювання, й це спричиняє своєрідність розвитку функцій, що ними здійснюються.

Одним із перших науковців сучасної України дослідив питання щодо функції конституційного права вчений В. Ф. Мелащенко. Він зазначив, що своєрідність конституційного права знаходить свій прояв не лише в предметі, методі та конституційній відповідальності, але й у функціях, під якими звичайно розуміють обумовлені соціальним призначенням основні напрямки впливу цієї галузі права на суспільні відносини, які уособлюють повновладдя українського народу. Найважливішими з них є політичні, економічні, ідеологічні, соціально-психологічні, інформаційні, виховні і спеціально-юридичні функції, тобто функції правового регулювання (регулятивна та охоронна) [2].

В. Ф. Погорілко та В. Л. Федоренко визначають функції конституційного права як основні напрями й види його впливу на суспільні відносини, які поширюються на всі або більшість сфер суспільного та державного життя — політичну, економічну, соціальну, культурну (духовну, ідеологічну), екологічну, інформаційну, зовнішньополітичну, тощо, тісно пов'язані з ними сфери [3]. В. Ф. Погорілко виділяє такі функції конституційного права: політичні, економічні, ідеологічні, соціальні, установчі, правотворчі, інформаційні, регулятивні, охоронні, тощо. Ним виокремлюються функції «соціального служіння» та «переведення на мову права системи ідеологічних цінностей» (тобто аксіологічну), а також розкриває їх зміст [4].

Незважаючи на розбіжності в поглядах науковців щодо визначення та переліку функцій конституційного права, установчий характер цієї галузі надає можливість впевнено говорити про наявність установчої функції як основи здійснення конституційно-правового регулювання.

Саме вона є домінуючою в праві та полягає у встановленні основних політико-правових інститутів держави й суспільства, визначенні основ правового статусу громадянина, системи та структури законодавчої, виконавчої, судової влади, органів місцевого самоврядування та ін. Дана функція знаходить своє відображення в конституціях, а також одночасно становить і функцію конституції. Однак, загалом функції конституції не можна ототожнювати із функціями конституційного права. Адже останні є більш різноманітними, всеосяжними, тотальними. Але висвітлення функцій Основного Закону стосується не лише Конституції, а й її призначення в державі й функціонування права в суспільстві загалом [5].

Слово «установча» необхідно розуміти в тому сенсі, що конституція або закріплює те, що вже існує як результат діянь людей, або створює передумови для зовсім нових суспільних відносин, що створилися в суспільстві, але не можуть виникати, поки не буде для них необхідної правової бази, яка з прийняттям конституції і засновується. Таким чином, установчі основи конституцій можуть виявлятися й відносно стосовно суспільної (політичної) системи в цілому [6].

Установча функція в конституційному праві щодо правового закріплення якісно нової політичної системи, що з'явилась внаслідок змін в

житті суспільства, виявилася, зокрема в Конституції Франції 1791 року, за якою замість абсолютної монархії встановлювалась конституційна монархія (розділ «Про державну владу»); Конституції УСРР 1919 року (ст. 1); в Конституції Королівства Марокко (1962 р.) (ст. 1) [8].

Установча функція щодо конкретних державно-правових інститутів відображено в конституціях майже всіх держав світу, в тому числі у Конституції України де закріплено правовий статус та повноваження Верховної Ради України (розділ IV), Президента України, Кабінету Міністрів України та інших органів виконавчої влади (розділ V), прокуратури (розділ 7), органів місцевого самоврядування (розділ 11), Конституційного Суду України (розділ 12), основні засади правосуддя (розділ 8), проголошує основні права, свободи та обов'язки людини та громадянина та ін. [7].

Установча функція обумовлює перевагу в конституційному праві норм, що мають із трьох структурних елементів лише диспозицію.

Враховуючи зміст установчої функції конституційного права, можна дійти висновку, що вона слугує своєрідним «базисом» для інших функцій, зокрема для політичної, ідеологічної, інформаційної, виховної, аксіологічної тощо. Натомість ці функції, ґрунтуючись на результатах реалізації установчої функції, здійснюють вплив на вужче коло суспільних відносин. Варто відзначити, що всі функції є взаємопов'язаними та взаємодоповнюючими.

Отже, як підсумок можна зазначити, що функції конституційного права, хоча й беруть початок із загально-правових, однак не є вичерпаними. Це обумовлено специфікою суспільних відносин, що регулюються конституційним правом та його завданнями. Різноманітність цих відносин породжує варіативність підходів до визначення поняття та переліку функцій конституційного права. З огляду на це, можна зробити висновок, що будь-який перелік функцій не буде вичерпним, тому що багатоманітний спектр конституційно-правової діяльності обумовлює існування десятків тисяч функцій і під-функцій конституційного права [5].

Однією з домінуючих є установча функція, яка полягає у встановленні основних політико-правових інститутів держави й суспільства, визначенні основ правового статусу громадян, системи та структури законодавчої, виконавчої, судової влади, органів місцевого самоврядування, тощо. На нашу думку, вона є своєрідним «базисом» для багатьох функцій конституційного права та відображає основні тенденції розвитку суспільства в певний історичний період.

Використані джерела:

1. *Матер. кращих виступів та доповідей на семінарі з предмету «Проблеми теорії права» студ. 1 курсу ОКР «Магістр» юрид. фак. КНУ ім. Т. Шевченка. Збірка. Вип. третій «Проблеми теорії права» / за заг. ред. Н. В. Теремцової. Київ. Надр. ТОВ «Козарі». К., 2011. 157 с.*
2. *Мелащенко В. Ф. Основи конституційного права України. К. : Вентурі, 1995.*
3. *Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України / за заг. ред. В. Л. Федоренка. 3-тє вид. К. : КНТ; Ліра-К, 2011. 532 с.*

4. *Конституційне право України / за ред. В. Ф. Погорілка.К. : Наукова думка, 1999.*
5. *Сінкевич О. В. Основні напрями досліджень функцій та функціонування конституційного права (до постановки проблеми). Вісник Луганского ДУВС ім. Е. О. Дідоренка. 2'2016. URL : www.irbis-nbuv.gov.ua.*
6. *Авакьян С. А. Конституция РФ: итоги развития. Конституционное и муниципальное право. 2008. № 23. С. 2-3.*
7. *Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*
8. *Интернет библиотека конституция Романа Пашкова. URL : https://worldconstitutions.ru.*
9. *Теремцова Н. В. Поняття бюджету і його значення у виконанні функцій держави: теоретичний аспект. Актуальні проблеми правознавства. / редкол: М. О. Баймуратов та ін. Тернопіль : Астон, 2012. 300 с. С.54-58. ISBN 978-966-308-448-0.*

Петрасюк Іванна Миколаївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДОСВІД ПРОВІДНИХ КРАЇН СВІТУ В РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЕЛЕКТРОННЕ ЗВЕРНЕННЯ (ПЕТИЦІЮ) ТА УКРАЇНА: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

У світі понад 70 держав використовують електронні петиції як інструмент взаємодії суспільства та влади, головною метою якої є звернути увагу перш за все влади та суспільства в цілому на проблеми, що існують в будь-якій сфері життя суспільства.

Дослідження щодо інституту звернень, електронних петицій в світі та Україні здійснювали такі вітчизняні науковці як: В. Бігун, М. Братасюк, С. Закірова, В. Ковальчук, А. Крижановська, А. Мєзєнцев, В. Нестерович, М. Савченко, В. Селиванов, О. Скрипнюк, Д. Хуткий та ін.

Перші петиції як інструмент комунікації суспільства з владою з'явилися ще стародавньому світі, а серед найбільш відомих петицій у світовій практиці вважають Петицію про право 1628 р. (Великобританія), яка містила у собі одну вимогу англійської буржуазної революції — обмеження абсолютної влади монарха.

Термін «петиція» (*petitio*) з латинської перекладається як пошук, вимога, прохання. В юридичній енциклопедії за редакцією Юрія Шемшученка петиція розтлумачена як колективне письмове звернення громадян з того або іншого питання, яке подається здебільшого главі держави чи іншим органам державної влади та місцевого самоврядування [1]. Кембриджський словник визначає її як документ, що підписаний значною

кількістю людей та вимагає або просить вчинення якихось дій з боку уряду чи іншого органу влади [2].

На нашу думку, саме коли починає формуватися громадянське суспільство від тоді є актуалізується необхідність петиції як форми взаємодії з владою. Коли є спільнота, яка відстоює свої права, інструмент індивідуального звернення до влади перетворюється на колективне звернення — петицію.

На етапі свого створення та протягом довготривалого часу петиція мала обов'язковий письмовий вигляд й мала свою спеціальну процедуру з вимогами та порядком. Лише з часом, з розвитком комп'ютерних технологій та виникнення всесвітньої мережі з'явилася нова форма звернення до влади через електронну пошту або спеціально створені для таких звернень портали.

Першою країною, що перейшла на систему електронного звернення та започаткувала практику електронних петицій є Великобританія, зокрема на регіональному рівні у 1999 році на сайті парламенту Шотландії з'явився портал E-Petitioner. На даному сайті громадяни мали змогу звернутися до депутатів з своїми зауваженнями та побажаннями, шляхом заповнення спеціальної форми. Першою такою петицією стала ініціатива громадської організації Всесвітній фонд дикої природи (WTF) про створення національного парку в частині узбережних територій [3, с. 92]. У 2006 році завдяки прем'єр-міністру Тоні Блеру, електронні петиції з'явилися і на загальнодержавному рівні. На сайті уряду можна було зареєструвати власне звернення в електронній формі або підтримки чиєїсь ініціативи.

У кожної країни своя робота системи електронних петиції, яка відрізняється своїми особливостями щодо віку, органів, що розглядають звернення, строку, кількості необхідних підписів, тощо.

Так, система електронних петицій в США була створення у 2011 році, яка мала назву «We the People» та дозволяла направляти електронні петиції в адміністрацію президента. За чинним законодавством США петицію можна підписати будь-яка фізична особа, яка досягнула 13 річного віку й відповідно як зазначалося подається та розглядається адміністрацією президента. Кількість необхідних підписів для розгляду електронної петиції, що року зростала від 25 тисяч й наразі є 100 000 тисяч підписів, а строк на збір — 3 місяці. Україна при розробці власної системи електронних петиції, запозичила в США декілька критерії побудови даної системи, зокрема, строк підписання електронних, ідентифікація на сайті відбувається через електронну пошту та й те, що система знаходиться на сайті органу, до якого відбувається звернення та хто розглядає. Однак є й відмінності, перш за все, вони полягають у тому, що в США інша форма державного правління — президентська республіка, де глава держави водночас очолює і виконавчу гілку влади, а звідси і можливості для вирішення питань, визначених у петиціях, значно ширші. Й ще однією особливістю є те, що в США перед тим, як опублікувати електронну петицію, вона має набрати 150 підписів. При дослідженні тематики, цікаво з'ясувати те, що більшість петицій стосуються

зовнішньої політики держави, зокрема, станом на осінь 2019 року це теми, щодо: «Врятуйте людей Іраку від корумпованого уряду останніх 16 років», «Сполучені Штати повинні офіційно визнати Тайвань незалежно керованою нацією, яку він існував понад 60 років», «Будь ласка, надішліть Збройні сили США до Гонконгу, щоб врятувати громадян від розправи, здійсненої поліцією Гонконгу» тощо [4].

В Німеччині електронна петиція запрацювала з 2005 року. Особливостями даної системи є те, що підписувати звернення до влади можуть не лише громадяни, але й юридичні особи та навіть іноземці. Підписи збираються протягом 4 тижнів та подаються в органи державної влади, в обов'язки яких входить приймати такі звернення, реєструвати, розглядати та повідомляти про прийняте рішення. Для того, щоб петиція вважалася такою, що підлягає розгляду необхідно, щоб вона набрала 25 тисяч. Ідентифікація на сайті відбувається через електронну пошту. Перед опублікуванням електронної петиції вона проходить попередній перегляд, якщо вона не відповідає вимогам, її може бути переведено в приватне звернення. Щодо тематики електронних петицій, вони стосуються більш внутрішніх питань: «Виключення китайської компанії Huawei в розширенні мережі 5G в Німеччині», «Заміна декларації про зобов'язання (§§ 66–68 AufenthG) на тримісячну короткострокову візу зобов'язанням про повідомлення», «Заборона представлення вбивчих дій у малюнку, слові чи письмі».

Отже, на нашу думку, запровадження електронних петицій є одним із великих кроків до демократичності в державі. Незважаючи на різноманітність систем подання та розгляду електронних петицій, усі країни мають одну спільну рису — це бажання збільшити участь та вплив громадян на органи державної влади, залучення їх до політичного життя суспільства, й з кожним роком до переліку країн, що запровадили електронну петицію приєднаються нові країни, адже за допомогою інтернету все стає набагато зручнішим, ефективнішим. Вважаємо, що запровадження системи електронних петицій в Україні є важливим, своєчасним і прогресивним кроком.

Використані джерела:

1. *Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. К. : Укр. енцикл., 1998. ISBN 966-7492-00-1.*
2. *The Cambridge Dictionary. URL : http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/petition.*
3. *Решота В. В. Електронна петиція як новий інструмент звернення громадян до органів публічної адміністрації. Науковий вінник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2015. № 15. Том 1. С. 91–94.*
4. *We the People. веб-портал Білого дому. URL : https://petitions.whitehouse.gov/petitions?page=1.*
5. *Портал Комітету петицій Бундестагу. URL : https://epetitionen.bundestag.de.*

Подлюк Юлія Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ВИДАТКІВ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ

В умовах сьогодення особливо важливе місце в бюджетній системі України посідають місцеві бюджети як основа фінансової бази органів місцевого самоврядування. На сучасному етапі розвитку України найбільш актуальним стає питання економічного й соціального розвитку регіонів, що потребує зміцнення їх фінансової незалежності. Однак проблеми фінансового забезпечення органів місцевого самоврядування щороку збільшуються. Постійна нестача фінансових ресурсів, нестабільність дохідних джерел місцевих бюджетів та їх залежність від бюджетних трансфертів на сьогодні потребує негайного вирішення. Головним завданням бюджетної політики держави на довгострокову перспективу повинно стати створення умов для покращення бюджетного забезпечення територіальних громад і створення оптимальних міжбюджетних відносин [1, с. 141].

Однією з ключових категорій бюджетного законодавства є категорія «видатки місцевих бюджетів». В зв'язку з вищезазначеним, важливо визначити їх поняття. Тому, метою дослідження є визначення поняття видатків місцевих бюджетів.

Варто зазначити, що взагалі, відповідно до ст. 2 Бюджетного кодексу України видатки бюджету — це кошти, спрямовані на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом. До видатків бюджету не належать: погашення боргу; надання кредитів із бюджету; розміщення бюджетних коштів на депозитах; придбання цінних паперів; повернення надміру сплачених до бюджету сум податків і зборів (обов'язкових платежів) та інших доходів бюджету, проведення їх бюджетного відшкодування [2].

В свою чергу, на думку О. Орлюк, видатки місцевого бюджету — кошти, що спрямовуються на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом, за винятком коштів на погашення основної суми боргу та повернення надміру сплачених до бюджету сум. Спрямування видатків здійснюється відповідно до завдань, що стоять перед органами місцевого самоврядування у конкретний період. Розмір видатків бюджетної системи перебуває у тісному взаємозв'язку з її доходами, оскільки влада не може дозволити витратити більше, ніж планує отримати. Оскільки доходи бюджету завжди обмежені, держава фінансує пріоритетні видатки і лише за наявності залишків коштів може фінансувати інші потреби. Відповідно, у процесі виконання бюджетів відбувається коректування показників доходної та видаткової частин [3, с. 55].

Разом з тим, характеризуючи сутність таких видатків, відмічаємо, що видатки місцевих бюджетів багато в чому залежать від бюджетної політики,

що проводиться в державі, і ступеню децентралізації управління соціальною сферою. Все це є вирішальним чинником, що впливає на обсяг фінансових ресурсів, що проходить по каналах місцевих бюджетів, на їх питому вагу в загальнодержавних бюджетних витратах.

Крім того, в Україні видатки місцевих бюджетів включають бюджетні призначення, встановлені рішенням про місцевий бюджет, на конкретні цілі, пов'язані з реалізацією програм, перелік яких визначений Бюджетним кодексом.

Характеризуючи сутність поняття видатків місцевих бюджетів, слід зазначити, що завдяки ним на місцевому рівні здійснюється:

— фінансування закладів та установ культури, освіти, охорони здоров'я, соціального захисту;

— утримання органів влади та місцевого самоврядування;

— фінансування підприємств житлово-комунального господарства та заходів з благоустрою поселень [4, с. 109].

Таким чином, враховуючи вищевикладене, можна дійти до висновку, що видатки місцевого бюджету — це грошові кошти, які спрямовуються на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом, за винятком коштів на погашення боргу, надання кредиту з бюджету, розміщення бюджетних коштів на депозитах, придбання цінних паперів, повернення надлишково сплачених до бюджету сум податків та зборів (обов'язкових платежів) та інших доходів бюджету, проведення бюджетного відшкодування.

Використані джерела:

1. *Чуркіна І. Є. Роль місцевих бюджетів у зміцненні фінансової незалежності регіонів. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2014. № 5-6. С. 141-149.*
2. *Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 50-51. Ст. 572.*
3. *Орлюк О. П. Фінансове право. К. : Юрінком Іентер, 2003. 528 с.*
4. *Ніколаєва О. М. Місцеві фінанси. К. : Центр навчальної літератури, 2013. 354 с.*

Подорожна Тетяна Станіславівна,
доктор юридичних наук, доцент,
член Науково-консультативної ради при Верховному Суді,
Київ, Україна

ДІАЛОГ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА З ОРГАНАМИ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ: ПРОБЛЕМИ ТА СТРАТЕГІЧНІ НАПРЯМИ

На сучасному етапі розвитку політико-правових процесів в Україні становлення та вдосконалення інститутів громадянського суспільства вимагає формування якостей соціальної відповідальності у громадян, що виражається в їхній здатності самостійно або в кооперації з іншими інституціями вирішувати нагальні проблеми соціально-політичного характеру. Успіх демократичних перетворень вимагає наявності відповідальних громадських інститутів, здатних до цивілізованої критики публічної влади, водночас важлива і їхня спільна діяльність задля задоволення загальнонаціональних інтересів.

Побудова громадянського суспільства є запорукою становлення демократії в Українській державі. Завдання державної політики полягає в тому, щоб створити політико-правові умови для зміцнення громадянського суспільства, через його взаємодію з державою, що дасть змогу поступово обмежити державне втручання в життя громадян. Питання про ступінь участі громадян та інститутів громадянського суспільства у вирішенні питань державного і місцевого значення досі є предметом наукових дискусій. Так, один з основоположників теорії і практики політичної демократії Т. Джефферсон наполягав на необхідності допускати безпосередніх представників народу до участі в державних справах. Обмежуючись визнанням широкого народовладдя на муніципальному рівні управління, мислитель віддавав перевагу передачі основних владних повноважень державного масштабу так званої «природної аристократії» спеціально відібраним і навченим державним адміністраторам [1]. На переконання І. Шумпетера, сутність демократії зводиться до того, що в народу є можливість прийняти або не прийняти тих людей, які повинні ним управляти [2]. Аналогічні уявлення характерні і для представників сучасної політичної науки, які наполягають на тому, що сутність і функціональне призначення держави найбільш адекватно розкриваються саме у взаємозв’язку з громадянським суспільством [3, с. 42]. Незважаючи на плюралізм наукових думок, дослідники сходяться на думці, що державна політика вибудовується в результаті складної взаємодії державної влади, соціальних груп, взаємовпливу найрізноманітніших зовнішніх і внутрішніх чинників. Публічний характер державної політики полягає в її орієнтації на громадянське суспільство.

У зв'язку із цим, зберігає своє значення наукова і практична проблема пошуку оптимальних форм державно-громадської взаємодії та партнерства. Тож, мабуть, не випадково критеріями розвиненого громадянського суспільства визначаються рівні його самоорганізації, особливо якісний стан суспільних зв'язків між індивідами та їх спільнотами, гарантованість реальних громадянських прав і свобод, самореалізація громадян. Водночас реальна практика доводить наявність серйозних проблем у налагодженні дієвого державно-громадського діалогу. На жаль, треба відзначити прагнення органів державної влади та їх посадових осіб формалізувати процес взаємодії з громадянським суспільством.

Саме інститути громадянського суспільства покликані забезпечити ефективний зв'язок між публічною владою, суспільством і кожним вільним індивідом. Наразі можемо виокремити такі найбільш прийнятні та дієві правові форми взаємодії держави та інститутів громадянського суспільства: участь інститутів громадянського суспільства в нормотворчій діяльності держави; участь інститутів громадянського суспільства у правозастосовній діяльності держави; участь інститутів громадянського суспільства у правоохоронній діяльності держави тощо.

Відзначимо, що зміст і характер взаємодії громадянського суспільства та органів державної влади детерміновані цілями залучення громадян до вирішення конкретних управлінських завдань. Відкритість і гласність органів державної влади і надалі є принциповим питанням демократизації сучасної України. У цьому значенні істотним у вдосконаленні державно-громадського діалогу є використання можливостей процесу інформатизації. У наукових оцінках відображенням впливу «інформаційної революції» на політичні відносини стали спроби обґрунтування феноменів так званої «електронної демократії» або «електронного громадянського суспільства». Останнє являє собою мережеву систему інтернет-комунікацій горизонтального (громадянин — громадянин; громадянин — громадське об'єднання) і вертикального (громадянин — громадське об'єднання — держава) рівнів. Потенціал інформаційних технологій може знайти широке застосування в рамках державної політики щодо розвитку громадських інститутів не тільки в загальнонаціональному, а й у регіональному масштабі. Адже інтенсивний процес регіоналізації став наслідком демонтажу адміністративно-командної системи управління, зумовив принципове збільшення ролі інформаційних ресурсів і систем інформатизації в процесі децентралізації влади.

Рівноправний діалог влади і громадянського суспільства повинен забезпечувати передбачуваність рішень і дій держави, реальність обіцянок і послідовність їх здійснення, сприяти підвищенню рівня довіри громадян до держави, стимулювати її економічну і політичну активність. Натомість в Україні наявні основні проблеми розвитку громадянського суспільства, як наслідок: відсутній ефективний громадський контроль за діяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування; недостатньою є практика залучення громадськості до формування та реалізації державної

політики і вирішення питань місцевого значення; благодійники не мають ефективних стимулів з боку держави; більшість організацій громадянського суспільства не має доступу до державної фінансової підтримки через її обмежений обсяг; недостатніми є стимули щодо здійснення організаціями громадянського суспільства підприємницької діяльності, спрямованої на вирішення соціальних проблем (соціальне підприємництво); відсутня єдина державна інформаційно-просвітницька політика у сфері сприяння розвитку громадянського суспільства.

У цьому контексті актуальною є реалізація Національної стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016–2020 роки, що дасть змогу поліпшити взаємодію органів державної влади, органів місцевого самоврядування з громадськістю; удосконалити чинне законодавство для реалізації громадських ініціатив, утворення та діяльності окремих видів організацій громадянського суспільства, розгляду та врахування громадських пропозицій органами державної влади, органами місцевого самоврядування; підвищити рівень гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу у сфері розвитку громадянського суспільства.

З іншого боку, громадянська активність має знаходити підтримку в рамках прогресивної і збалансованої державної політики. Її зміст може зводитися до визначення кількох пріоритетів вдосконалення форм державно-громадського діалогу.

По-перше, необхідні лібералізація державного контролю за громадськими об’єднаннями, а також надання сприятливого правового режиму щодо оподаткування та інших аспектів суспільної діяльності.

По-друге, розвиток і зміцнення інституту громадського контролю та моніторингу у всіх сферах державного і муніципального управління.

По-третє, крім розвитку суспільно-політичних ініціатив майданчиком державно-громадського діалогу можуть стати такі сфери, як місцеве самоврядування, благодійність і соціальна підтримка громадян, захист навколишнього середовища, вирішення завдань державної молодіжної політики тощо.

Отже, для ефективної державно-громадської взаємодії, враховуючи вдосконалення її форм і механізмів, потрібні фундаментальні інституційні передумови, зокрема високий рівень демократичних прав і свобод, підкріплені послідовною державною політикою, яка гарантує самоорганізацію громадян для відстоювання спільних інтересів і цілей. Крім того, зважаючи на недосконалість нормативно-правового забезпечення розвитку громадянського суспільства в Україні, потребує закріплення на конституційному рівні самого поняття «громадянське суспільство». Адже ця прогалина створює штучні бар’єри для реалізації громадських ініціатив та врахування позиції громадськості з того чи іншого питання органами державної влади та їх посадовими особами.

Використані джерела:

1. *Гелд Д. Моделі демократії. Демократія: Антологія / упоряд. О. Проценко. Київ: Смолоскип, 2005. С. 155–175.*
2. *Шумпетер Й. Елітарна демократія і теорія конкурентного лідерства. Демократія: Антологія / упоряд. О. Проценко. Київ: Смолоскип, 2005. С. 467–485.*
3. *Щедрова Г. П. Політична конкуренція еліт у сучасній Україні. Дніпро : Акцент ПП, 2016. 390 с.*

Політанський В'ячеслав Станіславович,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії і філософії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
начальник відділу координації правових досліджень
Національної академії правових наук України,
Харків, Україна

ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУ

Досліджуючи закордонний досвід функціонування системи електронного уряду, в першу чергу потрібно звернути увагу на США, саме тут, термін електронний уряд з'явився в результаті активної глобальної та національної роботи мозкових центрів та організацій розвитку, таких як Організація економічного співробітництва та розвитку, Світовий банк та ООН.

Так організації економічного співробітництва та розвитку наголошує на тому, що електронний уряд надає можливість розвинути нові відносини між урядами, громадянами, користувачами послуг і фірмами, шляхом використання нових інформаційно-комунікаційних технологій, що дозволяють поширювати і збирати інформацію та послуги як всередині, так і зовні з метою надання послуг, прийняття рішення і відповідальності [1].

В свою чергу на думку ООН і Світового банку, електронний уряд має на меті використання Інтернету для доставки урядової інформації та послуг громадянам та іншим зацікавленим сторонам у країні. Електронний уряд дозволяє службам уряду стати більш ефективними і доступними громадянам. ООН має на увазі трансформацію внутрішніх і зовнішніх процесів публічної влади на основі використання можливостей Інтернету, інформаційних і телекомунікаційних технологій. Метою цієї трансформації є оптимізація послуг, підвищення рівня участі суспільства у питаннях державного управління та вдосконалення організації роботи органів публічної влади [2, с. 66-67].

Дещо іншою є ситуація з розвитком електронного уряду в Європі. Так, в минулому, коли Великобританія входила до складку Європейського Союзу вона була лідером у цій сфері, в якій з 2000 року реалізується програма «*E-citizen, e-business*, *government*» («Електронний громадянин, електронний бізнес, електронний уряд») у рамках проекту «Стратегічної структури для обслуговування суспільства в інформаційному столітті». Програма передбачає розвиток і використання всіх електронних видів державних послуг — вони можуть надаватися через Інтернет, мобільний зв'язок, цифрове телебачення, центри обслуговування викликів [3].

Основні положення електронного уряду у Великобританії орієнтовані на сприяння інноваціям у сфері надання послуг громадянам:

1) надання нових видів послуг;

2) одночасний розвиток номенклатури послуг і покращення обміну інформацією між громадянами;

3) обмін між громадянами та організаціями досвідом ведення комерційної діяльності з державними органами;

4) забезпечення однотипного взаємозв'язку з користувачами послуг;

5) наявність ефективної структури і механізмів успішного впровадження проектів [4, с. 281].

Сьогодні в Європі уже сформувалося чотири основні моделі електронного уряду, кожна з яких відіграє різну роль та в різному ступені наближається до повної реалізації електронного уряду:

1) модель «кібернетичний офіс» (*Cyber Office*) — початкова стадія трансформації державних структур на електронний уряд, при якому електронне управління фокусується переважно на наданні громадянам електронних послуг;

2) модель електронного уряду «бюрократична структура» забезпечує інтеграцію між різними міністерствами за допомогою онлайнових технологій. Ця модель, як і попередня, характеризується орієнтацією уряду на внутрішню діяльність, але, на відміну від неї, відбиває більш високий рівень розвитку інформаційних технологій та ініціюється зверху;

3) модель електронного уряду під назвою «сервісне агентство» (*Agency on Demand*) дозволяє надати громадянам додаткові переваги й нові можливості. Дана модель орієнтується на зовнішню діяльність уряду; 4) остання модель зветься «повністю електронний уряд».

Система електронного уряду в Європейському Союзі розвивається за декількома пріоритетними напрямками, розвиток яких, в свою чергу повинен забезпечити позитивні зміни в життєдіяльності як держави, так і суспільства. Зокрема, важливим вважається забезпечення можливостей всіх бажаючих користуватися послугами електронного уряду, що в більшій мірі залежить не від створення відповідної системи, а від сприяння розвитку сучасних інформаційно-телекомунікаційних технологій та забезпечення їх доступності [5, с. 182-183].

Можна цілком впевнено сказати, що дослідження європейського і американського підходів щодо функціонування електронного уряду вказує на їх індивідуальні особливості: перший заснований на соціальних критеріях, рівні розвитку людського капіталу та надає великого значення політичному потенціалу електронної демократії, другий же — на економічних критеріях.

Ефективність створення електронного уряду кожної конкретної держави, визначається досягненням балансу між наданим сервісом для громадян й економічними факторами, зокрема, ефективністю й корисністю діяльності й одержуваною політичною віддачею. Досягнення найвищого рівня балансу, коли політична віддача забезпечує стабільність і повний консенсус у суспільстві, коли ефективність діяльності дає максимум додаткових вигід, а надавані послуги супроводжуються високим рівнем обслуговування, характеризує стратегію електронного уряду як найбільш успішну й раціональну.

В кінцевому випадку, розвиток електронного уряду відноситься до категорії інфраструктурних, суспільно значущих, стратегічних проектів. А тому, з упевненістю можна сказати, що суть будь-якого проекту електронного уряду, реалізованого в будь-якій країні — це завжди впровадження корпоративної інформаційної системи згідно до існуючих потреб, у національному масштабі.

Використані джерела:

1. *Public Governance and Management. Defi nitions and Concepts: E-government. Web site of the OECD / OECD. 2002. URL : http://www.oecd.org/EN/about_further_page/0,,EN-about_further_page-300-nodirectorate-no-no--11-no-no-1,FF.html.*
2. *Клімушин П. С. Стратегії та механізми електронного урядування в інформаційному суспільстві. Х. : Магістр, 2016. 524 с.*
3. *E-GOV у світі. Світовий досвід е-урядування. URL : http://nc.gov.ua/menu/e_gov/.*
4. *Марченко В. В. Електронне урядування в органах виконавчої влади: адміністративно-правові засади. Харків : Панов, 2016. 444 с.*
5. *Андрєєва О. Європейські перспективи розбудови електронного уряду. Політичний менеджмент. 2013. № 1-2. С. 179-186.*

Пунда Олександр Олегович,
доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник
Університету державної фіскальної служби України,
Ірпінь, Україна

РОЗВИТОК СИСТЕМИ МИТНИХ ЕКСПЕРТИЗ В УКРАЇНІ

Актуальність дослідження порядку здійснення митних експертиз в Україні, обумовлюється рядом чинників. По-перше, динамічний розвиток господарських відносин міжнародної торгівлі, транзитні можливості України, гостра проблема боротьби зі економічною та транснаціональною злочинністю, вимагають постійного удосконалення методичних засад організації розслідування протиправної діяльності. По-друге, нормативно-правові акти, що визначають порядок організації забезпечення проведення митних експертиз в Україні, вимагають свого удосконалення на основі цілісної системи концептуального розвитку. Практичне значення Концепції розвитку системи податкових та митних експертиз в Україні та формування дорожньої карти її реалізації полягає у сприянні законодавчому закріпленню, визначенню та врегулюванню пріоритетного напряму діяльності держави, а саме здійснення податкових та митних експертиз в Україні.

Згідно з частиною другою ст. 357 Митного кодексу України дослідження (аналізи, експертизи) проводяться експертами спеціалізованого органу з питань експертизи та досліджень центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, чи його відокремленого підрозділу або інших експертних установ (організацій), призначених органом доходів і зборів. Зазначені дослідження (аналізи, експертизи) проводяться з метою забезпечення здійснення митного контролю та митного оформлення і не є судовими експертизами.

На жаль, від самого часу об’єднання податкової та митної складових Міністерства доходів та зборів, а пізніше ДФС України, ці питання залишалися абсолютно не вирішеними. Експертна компонента митної та податкової інституцій практично не зазнала суттєвих змін та не перетворилася на дієвий механізм здійснення митного та податкового контролів. Особливо гостро це знаходить свій прояв у контексті виконання правоохоронної та сервісної функцій ДФС України. Мова йде про те, що експертне забезпечення діяльності податкової міліції (у майбутньому вірогідно, — служби фінансових розслідувань.

Станом на кінець 2019 року нормативною основою здійснення експертної діяльності у функціонуючій ДФС України виступає Митний кодекс України, Положення про Департамент податкових та митних експертиз ДФС (затверджено наказом Державної фіскальної служби України від 01.10.2014 № 154 (у редакції наказу ДФС 25.01.2017 № 39), Наказ ДФС України від 31.05.2017 № 394 «Про створення Експертно-кваліфікаційної комісії ДФС» [1].

Відповідно до частин восьмої та дев'ятої ст. 357 Митного кодексу України за результатами проведених досліджень (аналізів, експертиз) експерт готує висновок за формою, встановленою центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику [2].

Таким чином, з метою забезпечення здійснення митного контролю експерти спеціалізованого органу з питань експертизи та досліджень центрального органу Державної фіскальної служби України мають право проводити дослідження (аналізи, експертизи) та складати за їх результатами відповідний висновок.

Зазначений висновок може бути використано процесі розгляду судової справи. Так, наприклад відповідно до статті 72 Кодексу адміністративного судочинства України доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Наголосимо, що лише висновок судового експерта повною мірою відповідає зазначеним вимогам достовірності та допустимості.

У прямій залежності з зазначеними положеннями перебувають організаційно-управлінські аспекти побудови внутрішньої структури ДПМЕ ДФС та її місця у системі ДФС України (Міністерства фінансів).

Зазначене обумовлює:

— вимогу формування оптимальної просторової структури органів системи податкових та митних експертиз в Україні, забезпечення узгодження між цілями національної фіскальної та суто митної політики;

— вимогу реалізацію основних напрямків забезпечення системи податкових та митних експертиз в Україні з найменшими фінансовими і ресурсними витратами у найкоротші строки, побудова альтернативних варіантів досягнення головних цілей розвитку цієї сфери через широке застосування механізмів міжвідомчого партнерства;

— пошук дієвих форм відомчого контролю за дотриманням вимог провадження системи податкових та митних експертиз в Україні.

Створення такого дієвого механізму має в Україні незавершений характер. Тобто, в Україні наявні проблеми щодо повноцінної охорони системи розвитку системи податкових та митних експертиз в Україні, а тому існує суспільна потреба на виконання державою своєї функції щодо забезпечення здійснення т податкових та митних експертиз в Україні.

З метою ефективного нормативно-правового регламентування діяльності ДПМЕ ДФС необхідно здійснити комплекс заходів спрямованих на вдосконалення законодавчого регламентування окремих аспектів діяльності ДПМЕ ДФС.

1. *З цією метою необхідно* привести діяльність ДПМЕ ДФС до вимог, яким має відповідати експертна установа визначеним Мінюстом (з

врахуванням особливостей завдань покладених на митні органи ДФС України).

Для реалізації цієї мети необхідно: здійснити перегляд строків проведення експертиз; здійснити перегляд правил відбору зразків / та багатоетапного аналізу зразків товарів (3 зразки — 2 для ДПМЕ і 1 на митниці) (кількість зразків для індикативної експертизи визначається виходячи з кількості працівників відповідних підрозділів); визначити характеристики, визначальні для класифікації окремих видів (категорій) товарів; провести градації митних лабораторій за типами прийнятої міжнародної класифікації; здійснити акредитації комерційних лабораторій та наукових установ в митних органах України для виконання експертиз, які економічно недоцільно проводити ДПМЕ ДФС та його структурним підрозділам;

Використані джерела:

1. *Про створення Експертно-кваліфікаційної комісії ДФС : наказ ДФС України від 31.05.2017 р. № 394. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0394872-17/conv.*
2. *Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17 (дата звернення: 10.11. 2018).*

Рижук Ірина Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права,
Хмельницький, Україна

СПІВВІДНОШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ТА ПОЛІТИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПАРЛАМЕНТАРІЇВ

Однією з особливостей конституційно-правової відповідальності парламентаріїв є яскраво виражений політичний характер (політична складова в деяких випадках переважає).

Серед науковців можна зустріти зовсім протилежні думки з цього приводу, одними обґрунтовується позиція, що конституційно-правова відповідальність є різновидом або елементом політичної відповідальності, а дехто ототожнює ці два види відповідальності й, нарешті, позиція, яку ми спробуємо обґрунтувати, це відмінність конституційно-правової відповідальності (як юридичної) від політичної відповідальності (як не юридичної).

Вперше визначив співвідношення конституційно-правової та політичної відповідальності відомий конституціоналіст О. С. Алексєєв ще на

початку XX ст. Він зазначав, що судова відповідальність міністрів, на відміну від їх політичної відповідальності, є відповідальністю перед судом. Вона має своєю підставою лише порушення міністрами правових норм, але не може мати місце там, де йдеться про політичну доцільність їх урядових актів. Адже мета державно-правової відповідальності — забезпечити закономірність управління, а не перевіряти доцільність урядових актів [1, с. 5].

На наше переконання, якщо розглядати «політичну відповідальність», то вона знаходиться на межі двох категорій — політика та етика. Політична відповідальність включає в себе наступні аспекти: це відповідальність за своєчасне виявлення та чітке формулювання проблем, які є або можуть бути; відповідальність за рішення які приймаються; відповідальність за вигляд самої влади в очах народу.

Сферою застосування політичної відповідальності є політична діяльність. Аналізуючи дану категорію з точки зору взаємозв'язку політики та права, можна стверджувати, що підстав для політичної відповідальності не існує. Політична відповідальність, перш за все, є категорією не правовою, яка обумовлюється не співпадінням поглядів з приводу здійснення державної політики. Політична відповідальність також може використовуватись як спосіб вирішення політичних конфліктів або консенсус між прибічниками різних політичних сил.

Отже, політична відповідальність — це відповідальність влади перед суспільством за виконання прийнятих на себе зобов'язань, обіцянок та програм за належну реалізацію тих владних повноважень, які отримали органи від народу як єдиного джерела влади.

Вважаємо що оскільки конституційне право регулює політичні відносини, конституційно-правова відповідальність може мати політичний зміст, а її заходи можуть носити політичний характер.

В науковій літературі є різні думки науковців щодо розмежування політичної та конституційно-правової відповідальності. Ряд авторів виходить з того, що конституційно-правова відповідальність об'єднує в собі політичну, моральну та юридичну відповідальність, оскільки відноситься до категорії соціальної відповідальності.

Найбільш розповсюдженою є точка зору, що конституційно-правова відповідальність це частина політичної відповідальності та (або) є її різновидом. Даної позиції дотримуються М. І. Піскотін [2], С. А. Авак'ян [3] та Т. Д. Зражевська [4]. Так, С. А. Авак'ян стверджує, що правильно зрозуміти правову природу державно-правової відповідальності можна за допомогою з'ясування «специфіки державно-правових відносин, які є різновидом політичних відносин і виникають у зв'язку із здійсненням державної влади. Він також вважає, що юридична відповідальність відіграє другорядну роль щодо політичної відповідальності, причому в державному праві це проявляється найбільш виразно. По суті, державно-правова відповідальність є формалізацією критеріїв політичної оцінки поведінки суб'єктів державно-правових відносин як належної або неналежної [3, с. 17].

На думку Т. Д. Зражевської, якщо суб'єкти державного права виступають у сфері реалізації політичної влади, то вони несуть, перш за все, політичну відповідальність, яка, будучи закріпленою в праві, одночасно набуває властивостей відповідальності правової. Це і визначає найважливішу ознаку конституційно-правової відповідальності — яскраво виражений політико-правовий характер [4, с. 26].

Деякі автори висловлюють зовсім протилежну думку, не розмежовуючи політичну та юридичну відповідальність. Характеризуючи статус уряду в державі, вони виділяють його політичну відповідальність перед парламентом та президентом, включаючи сюди ж й конституційно-правову відповідальність й юридичну відповідальність (або кримінальну) членів уряду за вчинені злочини [5; 6].

На нашу думку, всі вищезгадані точки зору не дозволяють розглядати конституційно-правову відповідальність як вид юридичної відповідальності. Вважаємо, конституційно-правова відповідальність не може бути різновидом політичної відповідальності, оскільки її підстави лежать поза сферою політики: вона може наставати лише в разі порушення конституційних норм, а не ґрунтуватись на політичних мотивах. Визнання конституційно-правової відповідальності як самостійного виду юридичної відповідальності передбачає обов'язкову наявність в діях суб'єкта конституційно-правової відповідальності порушення норм права, що буде фактичною підставою застосування до такого суб'єкта заходів державного примусу.

Окрім того варто відмітити, що для розмежування політичної та конституційно-правової відповідальності можемо виділити ще один аспект — процесуальний, який ми відносимо до підстав конституційно-правової відповідальності. Застосування будь-якого виду юридичної відповідальності передбачає участь повноважного органу, який би констатував про наявність чи відсутність правопорушення. Як правило, процедура застосування конституційно-правової відповідальності передбачає участь органу юрисдикції (суди загальної юрисдикції або орган конституційної юрисдикції та ін.), що в подальшому може стати підставою для застосування конституційно-правових санкцій. Якщо ж участь органу юрисдикції в процесі притягнення до конституційно-правової відповідальності не передбачена, то й ми не можемо говорити про притягнення до конституційно-правової відповідальності, оскільки, по суті, немає самої відповідальності.

Фактична підстава конституційно-правової відповідальності полягає у вчиненні конституційного правопорушення, процесуальна — у встановленні компетентним органом юридичного факту та відповідної міри відповідальності. Процесуальна підстава конституційно-правової відповідальності це рішення компетентного органу про застосування конституційно-правових санкцій за конкретний конституційно-правовий делікт.

Тим не менш, обов'язкова участь в процедурі застосування конституційно-правової відповідальності тільки одного органу (наприклад —

Конституційного Суду України) не завжди виправдано з точки зору системи «стримувань та противаг». Але є доцільною, на нашу думку, обов'язкова наявність висновку Конституційного Суду України про факти порушення Конституції України органами та посадовими особами виконавчої, законодавчої влади, органами місцевого самоврядування, що в свою чергу забезпечувало би правові гарантії від зловживання в питанні застосування конституційно-правової відповідальності [7, с. 46].

Все вищенаведене нами чітко розмежовує конституційно-правову відповідальність від політичної, при чому конституційно-правова відповідальність виступає видом юридичної відповідальності, а політична відповідальність є категорією більше соціальною.

Використані джерела:

1. *Алексеев И. А. К вопросу о понятии ответственности в системе права. Государство и право. 2009. № 2. С. 83–87.*
2. *Пискотин М. И. Политическая ответственность работника аппарата государственного управления в социалистических странах. Доклад на международной научной конференции по теме: «Ответственность сотрудника государственной администрации». Варшава, 1975. С. 10–29.*
3. *Авакьян С. А. Государственно-правовая ответственность. Советское государство и право. 1975. № 10. С. 16–24.*
4. *Зражевская Т. Д. Ответственность по советскому государственному праву. Правоведение. 1975. № 3. С. 80–86.*
5. *Чиркин В. Е. Глава государства. Сравнительно-правовое исследование. М. : Норма: Инфра-М, 2010. 240 с.*
6. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран : в 4 т. / отв. ред. Б. А. Страшун. 3-е изд. М. : БЕК, 2000. Тома 1-2. Часть общая. 784 с.*
7. *Виноградов В. А. Ответственность в механизме охраны конституционного строя. М. : Институт права и публичной политики, 2005. 420 с.*

Сабаревська Марія Андріївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД УПРОВАДЖЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ РЕФОРМИ

Оптимізація територіальної організації влади, зміцнення місцевого самоврядування, формування самодостатніх територіальних громад неможливе без проведення децентралізації влади, яка є основою забезпечення високого рівня життя населення, надання якісних послуг на локальному рівні. Ураховуючи, що більшість розвинутих країн світу мають давні традиції

проведення децентралізаційних реформ, зарубіжний досвід для України є вкрай важливим та актуальним.

З практики європейських держав, де свого часу відбувалися процеси децентралізації, відомо, що для забезпечення ефективного виконання повноважень місцевого самоврядування використовувалися два підходи: розвиток міжмуніципального співробітництва та злиття невеликих територіальних громад. При цьому в більшості країни пріоритет надавався другому підходу — укрупненню територіальних громад

Дослідники зазначають, що досвід укрупнення муніципальних одиниць має як позитивні, так і негативні наслідки. По-перше, не можна до всього масиву поселень застосовувати єдиний кількісний критерій (наприклад, наперед визначену кількість населення). По-друге, якщо ініціатива злиття муніципалітетів у нову адміністративну одиницю здійснювалася згори, командно-адміністративним шляхом (як у Франції), то реформа, як правило, виявлялася невдалою і не давала очікуваного результату. Успіх досягався за умови добровільного об'єднання суб'єктів місцевої влади (навіть якщо ініціатива все ж таки належала державі), використання досвіду муніципальної кооперації, моніторингу суспільної думки, з метою виявлення уподобань та історичних, культурних, господарських зв'язків населення.

При цьому враховувалися національно-державні традиції, родинні зв'язки та інші параметри. Первинною ланкою в більшості випадків були сільські та міські комуни, що мали різні назви. Так, у Данії вони звуться муніципалітетами, у Франції –комунами. Тобто, йдеться про те, що небажано змінювати навіть назви об'єднань, щоб не порушити звичні стереотипи свідомості пересічних громадян [1; 2].

Слід зазначити, що у Франції кількість департаментів і комун не зменшується, а скоріше має тенденцію до зростання. У Франції за наявності 36 682 базових комун 32 тис. (90 %) мають менше 2 тис. жителів, а 898 — менше 50 осіб. Великі розбіжності в чисельності населення і ресурсному забезпеченні комун породжують проблеми диспропорцій рівня життя в комунах. Водночас питання укрупнення комун постійно виникає у французьких політичних колах і особливого загострення набуває в періоди кризового стану економічного розвитку країни.

Уряд Франції намагався розпочати примусову територіальну реформу, спрямовану на злиття комун (муніципалітетів), створених ще сотні років тому. Ідея примусового злиття, що була відкинута населенням, трансформувалася у співробітництво територіальних громад.

Для подолання проблеми фінансового забезпечення і здійснення функцій органів самоврядування застосовується два підходи: 1) співробітництво комун для вирішення певних спільних проблем; 2) злиття кількох дрібних комун в одну більш потужну і фінансово спроможну для вирішення питань функціонування всіх служб місцевого самоврядування.

У першому випадку комуни залишаються юридичними особами і через договори співробітництвом комун є утворення спеціальних організацій,

засновниками яких є комуни і які створюються для вирішення певних спільних для засновників проблем. Такі організації (синдикати) мають статус юридичної особи і наділяються певною компетенцією за рахунок комун-засновників. Крім синдикатів існують і інші види міжкомунального співробітництва, такі як дистрикти та міські об'єднання. Створення таких об'єднань може бути як добровільним, так і примусовим. За умов добровільності об'єднання оформляється постановою префекта чи указом президента. За відсутності згоди комун, але у випадку крайньої необхідності таке об'єднання може бути утворено законом. Процес об'єднання дрібних комун у більш крупні проходить ще повільніше ніж процес створення синдикатів чи інших об'єднань. Об'єднання можливе лише за умов повної згоди муніципальних рад чи за результатами місцевого референдуму [3].

Досить широким є діапазон розбіжностей між мінімальною та максимальною кількістю громадян у нових об'єднаннях у межах однієї держави. Так, ураховуючи комплексний критерій, у низці країн створювалися невеликі територіальні об'єднання на засадах самоврядування з наданням їм статусу муніципалітетів. Скажімо, в Іспанії нараховується 3 670 місцевих общин, розмір яких є меншим за середній розмір типової для країни комуни. Ініціатива їхнього створення належить населенню або муніципалітетам, думка яких у будь-якому випадку береться до уваги [1].

Для визначення нових кордонів муніципальних новоутворень бралися різні критерії, але всі вони мали комплексний, кількісно-якісний характер. Так, у Швеції муніципалітети, що співробітничали між собою, об'єднувалися навколо міст, беручи до уваги ступінь освоєння територій між населеними пунктами. У Данії для визначення муніципальних кордонів було проведено спеціальне дослідження, що виявило зони, які природно склалися в різних сферах діяльності та спілкування. Таким чином, було виявлено 44 торговельні зони, 123 центри тяжіння в кооперації ресурсів праці тощо. Ураховувалося багато показників, навіть такий, як продажі доставка пошти і періодики додому. У результаті було підготовлено карту взаємозв'язків і взаємозалежностей окремих територій. Також було проведено детальний аналіз «ефекту масштабу» з метою оптимізації надання населенню різних типів соціальних послуг. На основі оброблення зібраної інформації було змінено законодавство, внесено пропозиції щодо створення округів, що було обговорено в муніципалітетах і затверджено центральною владою тільки після узгодження рішень з тими, кому належало об'єднатися.

У Польщі повіти та воєводства практично не відрізняються за розмірами від українських районів та областей. Але, якщо в Україні на одну сільську раду припадає 49 квадратних кілометрів території і 1,4 тис. населення, то в Польщі — відповідно 110 і 10,4. Та попри позитивні результати децентралізації в Польщі одним з пунктів критики стало неврахування різниці між сільськими та міськими ґмінами і різними повітами, зокрема, різної кількості ресурсів, якими можуть розпоряджатися ці самоврядні одиниці.

Для більшості слабко розвинутих регіонів Польщі (які знаходяться насамперед на сході країни) децентралізація означала зріст розриву відносно найбільш успішних польських регіонів та країни в цілому. Звичайно сам факт децентралізації не означав безпосереднього скорочення економічного потенціалу бідніших регіонів, але через менш ефективні інститути, кадровий та компетенційний капітал, а також ефекту міграцію добре освічених людей міськими центрами з кращою можливістю працевлаштування та розвитку, децентралізація неодноразово викликала стагнацію. Регіони, які опинилися без допомоги держави (фінансовий механізм вирівнювання виявився менш ефективним, ніж очікувалося), після проведення адміністративної реформи почали розвиватися гірше.

У Фінляндії 20 років тому було здійснено спробу значно зменшити чисельність муніципалітетів рішенням «згори». Зрештою, у результаті політичних дебатів переміг принцип добровільності. Разом з тим держава заохочує об'єднання муніципалітетів шляхом надання додаткових субсидій. При цьому розмір дотації був диференційований — він збільшувався у таких випадках:

1) об'єднання комун з чисельністю населення більше 20 тис.;

2) збільшення числа комун, що об'єднувалися;

3) здійснення об'єднання в перші роки реалізації реформи.

Тобто адміністративно-територіальна реформа у Фінляндії відбувається не адміністративно-командним шляхом, а завдяки економічному стимулюванню добровільних рішень суб'єктів місцевого самоврядування щодо доцільності такого об'єднання [4].

Закон Італійської Республіки про устрій місцевих автономій, що був прийнятий у 1990 р., спрямований на оптимізацію розмірів адміністративно-територіальних одиниць, ліквідацію малочисельних ланок, які не володіли достатніми фінансовими ресурсами для вирішення нагальних проблем. Нові комуни, згідно зі вказаним Законом, можуть створюватися в Італії за наявності не менше 10 тис. жителів, провінції — не менше 200 тис. жителів. Законом було передбачено і фінансові стимули для об'єднання й подальшого злиття комун із населенням чисельністю менше 5 тис. жителів, або для їх приєднання до більших комун. Подібний досвід застосовувався і в Естонії [1].

Аналізуючи закордонний досвід проведення реформи місцевого самоврядування, можна зробити такі висновки.

Метою адміністративно-територіальних реформ повинно бути підвищення ефективності надання послуг населенню та наближення влади до людей.

Реформи мають здійснюватися комплексно на основі науково обґрунтованих, достовірних програм з урахуванням зарубіжного досвіду, власних помилок минулих років, особливостей та потенціалу регіонів.

Більш ефективними адміністративно-територіальними реформами є ті, які ініціювалися безпосередньо громадами, а не нав'язувалися «згори». Та

навіть якщо має місце державна ініціатива, перетворенням мають передувати широке обговорення та врахування суспільної думки.

Більш доцільним є добровільне об'єднання територіальних громад. Держава при цьому може його стимулювати, надаючи певні преференції.

Використані джерела:

1. *Бориславська О., Заверуха І., Захарченко Е. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України. Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні-DESPRO». К. : Софія, 2012. 128 с.*
2. *Місцеве самоврядування та децентралізація / за ред. А. Ткачука. Київ : Софія, 2012. 120 с.*
3. *Сравнительная политика. Основные политические системы современного мира / под общ. ред. В. С. Бакирова, Н. И. Сазонова. Х. : ХНУ имени В. Н. Каразина, 2005. 592 с.*
4. *Лауринмяки Ю., Линкола Т., Прятта К. Местное и региональное управление в Финляндии. Союз местных органов самоуправления Финляндии. М. : Знание, 2000. С. 81.*

Савчук Надія Сергіївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ЗДІЙСНЕННЯМ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ДЕЛЕГОВАНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

Інститут делегування повноважень органам місцевого самоврядування має конституційну основу в нашій державі, оскільки прямо передбачений ст. 143 Основного Закону: «органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади». Виконання делегованих повноважень супроводжується обов'язковим контролем за їх виконанням органами виконавчої влади: органи місцевого самоврядування з питань здійснення ними повноважень органів виконавчої влади підконтрольні відповідним органам виконавчої влади (ч. 4 ст. 143 Конституції України, ч. 2 ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») [1; 13].

З метою реалізації ст. 143 Конституції України та ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Кабінетом Міністрів України було затверджено Порядок контролю за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень органів виконавчої влади (далі — Постанова № 339) [2]. Від імені держави відповідно до Постанови № 339 і ст. 35 Закону України «Про місцеві державні

адміністрації» контроль за виконанням делегованих повноважень здійснюють місцеві державні адміністрації і територіальні органи міністерств, інших центральних органів виконавчої влади. Крім того, контроль за виконанням цих повноважень виконавчими органами ради відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» здійснює представницький орган — місцева рада, яка має право заслуховувати звіти місцевого голови про роботу виконавчих органів [3].

Важливо в контексті конституційної реформи в Україні визначити конкретний підконтрольний суб'єкт безпосередньо в Основному Законі та галузевому законодавстві, оскільки зараз таке визначення є не досить чітким. Делегування повноважень і контроль за їх виконанням мають відповідати правовим вимогам задля недопущення, з одного боку, втручання в законну діяльність органів місцевого самоврядування щодо виконання ними власних (самоврядних) повноважень, з іншого — зловживання органами місцевого самоврядування наданими їм повноваженнями.

Необхідність здійснення контролю за органами місцевого самоврядування з боку органів виконавчої влади підтверджують деякі вчені. Як вважає британський дослідник Р. М. Паннет, контроль центральних влад над місцевим управлінням повинен вітатись у тому випадку, коли він сприяє забезпеченню ефективності місцевого управління, стандартизації послуг, сприяє реалізації національного політичного курсу в галузі фінансів, економіки та загального планування. Датський вчений Х. Т. Йєнсен у відсутності контролю над місцевою владою взагалі бачить суперечність із таким правовим принципом, як надання всім громадянам рівних можливостей незалежно від того, на території якого муніципалітету вони проживають [4, с. 193]. Саме контроль для А. Я. Сливи «виступає фактором стабілізації і розвитку суспільних відносин, стимулює підтримання ділової напруги, є надійним засобом виховання» [5, с. 255].

Цікаве дослідження провів Т. О. Карабін з приводу того, який саме структурний підрозділ місцевих державних адміністрацій безпосередньо здійснює контрольні повноваження. На думку автора, може здатися, що підрозділ з контролю апарату відповідної держадміністрації і є саме тим органом, що проводить контрольні заходи. Але з аналізу Типового положення про структурний підрозділ із контролю апарату випливає, що до повноважень цього підрозділу не належить контроль за реалізацією державних делегованих повноважень. Т. О. Карабін доходить до висновку, що функція контролю за такими повноваженнями для її ефективного здійснення повинна бути розмежована у повноваженнях галузевих структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій: відділів і управлінь, тому що вони є обізнаними і компетентними у відповідних питаннях [6, с. 429–430].

Згідно з п. 5 Постанови № 339 міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, їх територіальні органи здійснюють контроль відповідно до повноважень та у порядку, визначеному законодавством. Наприклад, згідно з підп. 835 п. 4 Положення про Міністерство юстиції України [7] міністерство

здійснює державний контроль за виконанням виконавчими органами сільських, селищних, міських (крім міст обласного значення) рад делегованих повноважень з питань державної реєстрації актів цивільного стану. У здійсненні цієї роботи органи юстиції мають надавати всебічну правову допомогу виконкомам місцевих рад з метою запобігання порушенню прав і свобод громадян

Державний контроль за делегованими повноваженнями має форму предметного контролю, що стосується не тільки правомірності, але й доцільності вирішення тих або інших завдань, тобто контроль фактично трансформується в засіб управління та регулювання. У процесі здійснення контролю за реалізацією делегованих повноважень уповноважений орган може видавати приписи, якщо відповідні органи не в змозі вирішити завдання, що стоять перед ними, або виникає загроза інтересам держави.

Постанова № 339 встановлює також і саму процедуру контролю: 1) здійснення контролю шляхом аналізу актів органів місцевого самоврядування; 2) надання органами місцевого самоврядування інформації про виконання делегованих повноважень органів виконавчої влади; 3) проведення перевірок діяльності виконавчих органів міських рад.

Делегування повноважень органів виконавчої влади органам місцевого самоврядування добре відоме і європейській практиці державотворення, про що свідчать положення ст. 4 Європейської хартії місцевого самоврядування, передбачає та дозволяє контроль за реалізацією органами місцевого самоврядування делегованих повноважень. Механізм урядового контролю за муніципалітетами в різних країнах має свої особливості. В унітарних державах (Велика Британія, Франція, Італія, Японія та ін.) такий нагляд здійснюється центральним урядом. У федеративних державах — урядами суб’єктів федерації. До прикладу у Німеччині для забезпечення належного виконання делегованих органам місцевого самоврядування державних повноважень здійснюється професійний нагляд, тобто постійний контроль з боку державних федеральних органів або служб земель [8, с. 33].

Для української системи місцевого самоврядування, на нашу думку, варто визнати можливим застосування досвіду Німеччини стосовно не лише правового, але й галузевого нагляду — за способом виконання і фінансування завдань, а також здійснення контролю спеціальними незалежними контролерами.

Питання контрольної діяльності місцевих державних адміністрацій за реалізацією повноважень органами місцевого самоврядування є складним, оскільки контролюючий і підконтрольний суб’єкти перебувають у різних владних підсистемах: державній і самоврядній, що ускладнює сам механізм правового регулювання їхньої контрольної діяльності.

У рамках децентралізації влади передбачена ліквідація місцевих державних адміністрацій і введення інституту префектів з метою здійснення контрольно-наглядових і координаційних функцій. Дію актів місцевого

самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняє префект з одночасним зверненням до суду.

Загалом започаткована модернізація системно-структурної організації влади на місцевому рівні є важливим кроком на шляху демократизації механізму здійснення публічної влади. Але реформування публічно-владного управління, особливо ліквідація тих або інших владних структур, потребує поступовості, зваженості та відповідальності, щоб у результаті запроваджених заходів не були втрачені управлінські зв'язки та це не призвело до погіршення якості надання населенню соціальних і адміністративних послуг.

Використані джерела :

1. *Конституція України. Х. : Одіссей, 2006. 48 с.*
2. *Про затвердження Порядку контролю за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень органів виконавчої влади : постанова Кабінету Міністрів України № 339 від 09.03.1999 р. Офіційний вісник України. 1999. № 10. С. 28.*
3. *Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24.*
4. *Гаращук В. М. Проблеми взаємовідносин виконавчої влади і місцевого самоврядування щодо делегування повноважень і взаємного контролю. Проблеми вдосконалення правового регулювання місцевого самоврядування : матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 4–5 груд. 2001 р.). Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2002. С. 192–195.*
5. *Кириченко Ю. М. Щодо проблем здійснення органами місцевого самоврядування делегованих повноважень. Вісник Національного університету внутрішніх справ. Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2006. Вип. 35. С. 252–258.*
6. *Карабін Т. О. Форми здійснення контрольної діяльності місцевих державних адміністрацій за реалізацією повноважень органами місцевого самоврядування. Форум права. 2012. № 1. С. 426–431.*
7. *Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України : постанова Кабінету Міністрів України № 228 від 02.07.2014 р. Офіційний вісник України. 2014. № 54. С. 88.*
8. *Онупрієнко А. М. Делегування державних повноважень місцевим органам влади: світовий досвід. Проблеми законності. Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2009. Вип. 102. С. 28–35.*

Савчук Наталья Николаевна,
студентка факультета управления Института управленческих кадров Академии управления при Президенте Республики Беларусь, Минск, Республика Беларусь

СВОБОДА СЛОВА В ИНТЕРНЕТЕ И НЕОБХОДИМОСТЬ ЕЕ ОГРАНИЧЕНИЯ

Свобода слова — это политическая свобода человека, которая заключается в том, чтобы свободно выражать свои мысли и суждения, в том числе в интернет-пространстве. В свободу слова входит: гласность, свобода информации, свобода мнений, свобода печати, свобода собраний, свобода убеждений, основные свободы, свобода мысли (убеждений), свобода переписки, право на свободу, безопасность и личную неприкосновенность, право свободно получать информацию.

В современном мире стремительно быстро развивается научно-технический прогресс, способы передачи информации, информационные технологии, коммуникации посредством сети Интернет. Развитие сети Интернет — это часть экономической стратегии. Вследствие развития возникает множество вопросов. Одним из главных проблем представляется реализация свободы слова в Интернете, пределы ее ограничения.

В различных международных и региональных актах, включая Всеобщую декларацию прав человека [1], Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод [2], закрепляются положения о свободе слова и свободе выражения убеждений, которые должны признаваться, гарантироваться и защищаться всеми государствами, ратифицировавшими данные конвенции. Так, в ст. 19 Всеобщей декларации прав человека [1] закрепляется, что «каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их; это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений и свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных грани.». В свою очередь, в ч. 1 ст. 10 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод [2] указвается, что «каждый имеет право свободно выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует Государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий».

Анализ белорусского законодательства показал, что свобода слова в Республике Беларусь закреплена на конституционном уровне. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 33 Конституции Республики Беларусь «каждому гражданину гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение» [3]. Это значит, что никто не может быть понужден к выражению

своих убеждений или отказу от них. Монополизация средств массовой информации государством, общественными объединениями или отдельными гражданами, а также цензура не допускается. Эта норма соответствует вышеперечисленным международным нормам.

Однако свобода слова, как и любая политическая свобода, не является абсолютной и подлежит ограничению. Так, например, в Республики Беларусь свобода слова ограничена Указом Президента Республики Беларусь от 1 февраля 2010 г. № 60 «О мерах по совершенствованию использования национального сегмента сети Интернет» [4]. *Этот документ создан в целях обеспечения защиты интересов личности, общества и государства в информационной сфере, создания условий для дальнейшего развития национального сегмента глобальной компьютерной сети Интернет, повышения качества и доступности предоставляемой гражданам и юридическим лицам информации о деятельности государственных органов, иных организаций и интернет-услуг. Новые цифровые технологии, в первую очередь интернет, предоставили новые возможности для свободы слова, но в то же время сопровождаются новыми инструментами для ее ограничения. Поскольку интернет становится все более важным источником информации, необходимо использовать различные способы для контроля над ним. Одним из способов ограничения свободы слова в интернете представляются законодательные ограничения, такие как уголовная ответственность за оскорбления и клевету. Свобода слова ограничивается при помощи новых технологий, через онлайн-слежку, блокировку и фильтрацию сайтов и др.*

Безусловно, свобода слова должна быть реализована в рамках правового поля. Кроме того, субъектам реализации свободы слова необходимо четко представлять, насколько их высказывания не нарушают права иных субъектов, находятся в рамках общеупотребительной лексики и объективной реальности.

Таким образом, ***свобода слова в интернете*** *— это возможность человека на свободное выражение своих мыслей. Свободу слова необходимо ограничивать, однако для ограничений нужно определять их форуму и объём. Ограничения свободы слова вызваны объективными факторами жизнедеятельности как отдельных людей, общества в целом, так и государства. Чем шире мы будет пониматься свобода слова, тем меньше будет возможностей для реальной защиты в каждом конкретном случае.*

Использованные источники:

1. *Всеобщая декларация прав человека, принята резолюцией 217 А(III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 дек. 1948 г. Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL : http://bit.ly/2YU50dv. Дата доступа: 10.10.2019.*
2. *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Рим, 4 нояб. 1950 г. : с изм. от 21 сент. 1970 г., 20 дек. 1971 г., 1 янв., 6 нояб. 1990 г., 11 мая 1994 г., ETS № 005. Права человека : междунар.-правовые документы и практика их применения : в 4 т. / сост. Е. В. Кузнецова. Минск, 2009. Т. 1. С. 108–119.*

3. *Конституция Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 15 марта 1994 г. : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*
4. *О мерах по совершенствованию использования национального сегмента сети Интернет : Указ Президента Респ. Беларусь, 1 фев. 2010 г., № 60 : в ред. Указа от 18.09.2019. ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*

Самсін Ігор Леонович,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА

Джерела права це форми зовнішнього вияву правових норм, який засвідчує їх загальнообов'язковість.

На наш погляд поняття «джерела права» слід розглядати в широкому сенсі. І на питання чи судова практика є джерелом права слід однозначно дати відповідь.

Так усталена судова практика поряд із позитивним правом (законодавством) є джерелом права і також набуває обов'язкового значення з урахуванням:

1) ст. 17 Закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» («суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права»);

2) ст. 18 ЦПК, ст. 18 ГПК, ст. 14 КАС. Із цих статей випливає, Судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів державної влади і органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, встановлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, — і за її межами.

3) сформульованого Європейським Судом з прав людини положення про те, що «закон є чинним положенням з урахуванням практики його тлумачення компетентними судами» (рішення у справі «Лейла Шахін проти Туреччини»).

Останнє стосується як усталеної практики судів у конкретних справах, у яких виражається усталена практика.

Відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом. Згідно з ч. 2 п. 6 вказаної статті Верховний Суд забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

Статтею 13 цього закону передбачено, що висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права, вони також враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Це означає, що завдання Верховного Суду полягає у формуванні єдиної практики шляхом визначення правильної позиції для аналогічних справ. Тобто відповідне рішення Верховного Суду по суті податкового спору, що містить остаточне тлумачення акта законодавства про оподаткування, є таким актом правозастосування, який матиме вплив на вирішення всіх аналогічних справ, кількість яких не є визначеною.

Європейський Суд з прав людини неодноразово зазначав на те, що завдання тлумачення внутрішнього права покладається на суди [1, с. 55, 56]. Суди відповідно до ч. 1 ст. 1 і ч. 1 ст. 5 Закону «Про судоустрій і статут суддів» здійснюють судову владу, правосуддя. Суди здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України, забезпечуючи при цьому верховенство права (ч. 1 ст. 6 того ж Закону). У цих фундаментальних, як і інших положеннях Закону «Про судоустрій і статус суддів», немає будь-якого зазначення на повноваження судів здійснювати правотворчість. Правотворчість здійснюється уповноваженими державними органами (тут не зачіпається проблема безпосередньої демократії).

Суди у правовій системі України правотворчими повноваженнями не наділяються навіть тоді, коли опрацьована ними правова позиція законом визнається обов'язковою для інших судів, інших суб'єктів владних повноважень, що здійснюють правозастосування.

Верховний Суд не здійснює правотворчість в Україні. Його завдання — не правотворчість, бо він не має повноваження змінювати зміст законодавства чи встановлювати таке значення законодавчих положень, які законодавець ніколи в них не закладав. Що стосується забезпечення однакового застосування одних і тих самих норм матеріального права до подібних правовідносин, то воно забезпечується Верховним Судом не вольовими, а суто інтелектуальними методами. Тому справи у Верховному Суді розглядаються більшістю складу палат, а до здійснення правосуддя залучаються фахівці Науково-консультативної ради при Верховному Суді.

У той же час в окремих випадках судова практика визнається обов'язковою. Раз вона набуває обов'язкового значення, вона стає джерелом права. Які б теоретичні доводи не наводились на користь визнання судової

практики джерелом права в України чи проти такого визнання, є припис законодавця судам застосовувати практику Європейського Суду з прав людини як джерело права (ст. 17 Закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини»). Цей припис має виконуватись.

Разом з іншою практикою Європейського Суду має застосовуватись і опрацьована ним правова позиція, згідно якої «у сфері писаного права «законом» є чинний правовий акт, як він витлумачений компетентними судовими органами в світлі нових практичних обставин [1, с. 52]. Пізніше цю правову позицію Суд повторив у справі «Лейла Шахін проти Туреччини» [2, с. 162-170].

Нарешті, відповідно до ст. 18 ЦПК, ст. 18 ГПК, ст. 14 КАС, те тлумачення, яке дав Верховний Суд, є обов'язковим для всіх судів та інших державних органів, що здійснюють правозастосування.

Такими є межі значення в Україні судової практики як джерела права.

Слід визнати, що судовий активізм як правозастосовне явище має місце в Україні. Воно обумовлене переважно відсутністю розуміння меж прерогатив судової гілки влади. Так, Конституційний Суд не у повній відповідності з Конституцією і законами України дійшов висновку про те, що «у законах залежно від важливості і специфіки суспільних відносин, що регулюються, цей термін («законодавство» — *Авт.*) вживається в різних значеннях: в одних маються на увазі лише закони; в інших, переду сім кодифікованих, в поняття «законодавство» включаються як закони та інші акти Верховної Ради України, так і акти Президента України, а в деяких випадках — також і нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади» [3, с. 1209].

Досвід роботи з нормативно-правовими актами дає підстави стверджувати, що під законодавством у них розуміються як закони, так і підзаконні акти Президента, Кабінету Міністрів і центральних органів виконавчої влади. А наведена вище констатація розмаїття розуміння терміну «законодавство» лише відкрила Конституційному Суду шлях до прийняття того рішення, яке він вважав доцільним, тобто до виконання де-факто правотворчої функції. Так з'явилось рішення, відповідно до якого термін «законодавство», який використовується у частині третій ст. 21 Кодексу законів про працю України, «треба розуміти так, що ним охоплюються закони України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції і законів України». Законодавство, чинне на час прийняття цього рішення Конституційним Судом України, не давало підстав для такого тлумачення терміну «законодавства», але критерію доцільності це тлумачення відповідало.

Загальновизнаною є думка про те, що Європейський Суд з прав людини виконує правотворчу функцію. Сам Європейський Суд з прав людини визнає Конвенцію про захист прав людини відкритою для

тлумачення. Це не викликає будь-яких заперечень, а навпаки, повністю відповідає характеру зазначеної Конвенції: вона складається не з конкретних правових норм, а з принципів.

Але і з урахуванням викладеного Європейський Суд з прав людини відводить для себе вельми скромне місце: «… Йому (Суду — *Авт.*) потрібно також слідкувати за тим, щоб будь-яке тлумачення, яке ним дається, відповідало основним цілям, що переслідуються договором, і зберігало логічність (послідовність), яку повинен мати договір як система захисту прав людини» [1, ст. 46]. Не дивлячись на те, що Європейський Суд досить часто вживав терміни «розширене» і «обмежене» (тлумачення), він чітко розуміє межі свого права тлумачити Конвенцію: «Суд не може виводити (із Конвенції — *Авт.*), через розширене тлумачення, право, яке не було до неї первинно включене» [1, ст. 46]. Зауважимо, що ці думки сформульовані стосовно Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, положення якої формулюють принципи, що потребують еволюційного тлумачення.

Отже, Європейський Суд з прав людини не претендує на здійснення правотворчої функції. Він тільки інтерпретує положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, повністю підпорядковуючи свою правотлумачну діяльність змісту цієї Конвенції.

Використані джерела:

1. *Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 1072 с.*
2. *Рішення Європейського Суду з прав людини від 10.11.2005 р. у справі «Лейла Шахін проти Туреччини». Практика Європейського Суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2007. № 1.*
3. *Рішення Конституційного Суду України у справі про тлумачення терміну «законодавство» від 09.07.1998 р. № 17/81-98. Офіційний вісник України. 1998. № 32. Ст. 1209.*

Свердлова Анна Ивановна,
студентка факультета управления
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ В ПЕРИОД ЦИФРОВОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ ОТРАСЛИ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Одним из важнейших направлений использования информационно-коммуникационных технологий в Стратегии развития информатизации в

Республике Беларусь на 2016–2022 гг., одобренной постановлением коллегии Министерства связи и информатизации Республики Беларусь от 30 сентября 2015 г. № 35, является электронное здравоохранение. Указанная сфера включает и вопросы внедрения электронной медицинской карты пациента, а также разработки правового режима ее использования. В соответствии с реализуемой в настоящее время Концепцией электронного здравоохранения в республике созданы условия для постепенного формирования централизованной информационной системы здравоохранения [4].

Общие положения о защите персональных данных содержатся в ряде нормативных правовых актов: Законе Республики Беларусь «О здравоохранении» от 18.06.1993 г. № 2435-XII, Законе Республики Беларусь «О регистре населения» от 21 июля 2008 г. № 418-З, Законе Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» от 10 ноября 2008 г. № 455-З и др. Вместе с тем, в рассматриваемой сфере остается много проблем, а действующее в представленной области законодательство содержит ряд недостатков. Так, в силу отсутствия единой информационной системы до настоящего времени учреждения здравоохранения работают на различных информационных системах. Поэтому важно внесение изменений в действующее законодательство с целью создания Концепции единой государственной информационной системы здравоохранения Республики Беларусь, определения задач и основных принципов ведения электронной документации, а также ожидаемых социально-экономического и медицинского эффектов от предстоящего нововведения.

Отметим, что в Республике Беларусь реализуется программа ввода единого биометрического документа, который позволит гражданину совершать юридически значимые действия. Это связано с возможностью использования электронной цифровой подписи, которая позволяет идентифицировать лицо, оказавшее медицинскую услугу. Международная практика показывает, что для последующей идентификации субъекта в единой информационной системе здравоохранения достаточно один раз вести персональные данные. Полагаем, что указанный институт значительно сократит сроки различных административных процедур в сфере здравоохранения, что однозначно позитивно скажется на качестве работы медицинских учреждений и их взаимодействии с пациентами (особенно, если речь идет о предоставлении услуг на платной основе). И здесь, прежде всего, необходимо создать нормативную техническую базу, равные условия использования ресурсов для всех учреждений здравоохранения.

В законодательстве Республики Беларусь в области защиты персональных данных закреплены все общепризнанные принципы обработки персональных данных с учетом общеевропейских принципов: законности способов и целей обработки персональных данных и добросовестности; соответствия характера и объема обрабатываемых персональных данных; соответствия целей обработки персональных данных целям, заранее

определенным и заявленным при сборе персональных данных; подлинности и полноты объема данных, необходимых для целей обработки персональных данных, а также невозможности получение сведений (персональных данных) и др. [5]. Кроме того, одним из важнейших факторов эффективной защиты персональных данных субъектов данных правоотношений является наличие средств правовой защиты и санкций в случае нарушения норм законодательства Республики Беларусь в области персональных данных.

Несмотря на наличие значительного массива законодательства в указанной сфере нормотворческая деятельность в данном направлении значительно активизировалась. Так, в Республике Беларусь совершенствуется национальное законодательство, которое защищает конфиденциальность медицинских данных, содержащихся в электронных форматах, и обеспечивает соблюдение индивидуальных прав пациентов в их взаимодействиях с электронной медицинской картой. В частности, регулирование вопросов доступа и прав собственности на данные пациентов, хранящиеся в электронной медицинской карте; определяется, кто имеет право доступа к этим данным; разрешать ли пациентам ограничивать доступ по их желанию, вносить изменения и удалять данные; обеспечивать, чтобы пациенты были информированы о связанных с вышеуказанными действиями рисках. Также разрабатывается законодательство по контролю за качеством данных и стандартами их передачи в поддержку электронного здравоохранения в дополнение к установлению медицинской юрисдикции, юридической ответственности и механизма возмещения затрат на услуги электронного здравоохранения.

Одной из главных целей в дальнейшем развитии законодательства Республики Беларусь в области защиты персональных данных является обеспечение защиты персональных данных субъекта в связи с реализацией основного законодательного принципа свободы получать, обрабатывать, искать, передавать и распространять информацию. Полагаем, что в связи с этим необходимо создание правового механизма защиты персональных данных, учитывающего в равной степени публично-правовой интерес, как государства, так и общества в целом.

Использованные источники:

1. *Конституция Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. ЭТАЛОН-ONLINE. URL : http://bit.ly/2PX9r3s. Дата доступа: 10.09.2019.*
2. *О здравоохранении : Закон Респ. Беларусь, 18 июн. 1993 г., № 2435-XII: в ред. от 21 окт. 2016 г. ЭТАЛОН-ONLINE. URL : http://bit.ly/2tqkc6H. Дата доступа: 10.09.2019.*
3. *Об информации, информатизации и защите информации : Закон Респ. Беларусь, 10 ноября 2008 г. № 455-З: с изм. и доп., принятыми Палатой представителей от 11 мая 2016 г. и 1 июля 2017 г. ЭТАЛОН-ONLINE. URL : http://bit.ly/36BY2wk. Дата доступа: 10.09.2019.*
4. *Концепция развития электронного здравоохранения. URL : http://bit.ly/2PpYjgm. Дата доступа: 10.09.2019.*

5. *От инноваций к внедрению: электронное здравоохранение в Европейском регионе ВОЗ (2016). URL : http://bit.ly/2rRwqVp. Дата доступа: 10.09.2019.*

Сторожук Ірина Петрівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ ОСНОВНИХ ПІДХОДІВ ДО ПРИБУТКОВОГО ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ

Кожна країна формує індивідуальну систему оподаткування доходів населення з визначеними законодавством об'єктом, базою оподаткування, системою податкових пільг і ставок. Однак, різне ставлення до платників податків на доходи фізичних осіб в Україні та в іноземних державах спричинять різницю в усвідомленні кожним платником податку свого обов'язку по сплаті податків. Випрацювана та апробована часом практику становлення та розвитку прибуткового оподаткування в різних державах сформували різну податкову культуру. В основі ж будь-якої податкової культури лежить, в першу чергу, сутнісне розуміння категорії «податок». До прикладу, в Німеччині — це підтримка, яку громадяни надають державі; у Великобританії — це обов'язок перед державою; у США податок розуміється як «такса»; у Франції — як обов'язкова плата. Для нашої держави, як не прикро, розуміння даної фінансової категорії зводиться лише до примусового платежу [1].

Етапи розвитку прибуткового оподаткування фізичних осіб в Україні:

Перший (1989-1993рр) — Прибутковий податок з громадян було поділено на дві частини основну і додаткову, а його платників — на окремі категорії і групи. Податок утримувався в твердих ставках, диференційованих за категоріями та групами платників. (Закон УРСР «Про прибутковий податок з громадян Української РСР, іноземних громадян та осіб без громадянства»)

Другий етап (1993-2003рр) — Прибутковий податок з громадян — резидентів України стягувався за групами або за категоріями осіб та залежно від характеру отриманого доходу. (Декрет Кабінету Міністрів «Про прибутковий податок з громадян»)

Третій етап (2004-2010) — зниження податкового навантаження, розширення бази оподаткування, запроваджено податковий кредит та податкові соціальні пільги. (Закон «Про податок з доходів фізичних осіб»)

Четвертий етап (2011 і до сьогодні) — діє податок на доходи фізичних осіб, запроваджено пропорційну шкалу ставок податку. Вступив в дію Податковий кодекс України.

Змін потребують такі аспекти оподаткування доходів фізичних осіб.

Зміна пропорційної ставки податку на прибуток на прогресивну.

Введення пропорційної шкали, а саме 18% для всіх платників, веде до зміщення податкового навантаження з більш забезпечених верств населення на менш забезпечені.

Податок на прибуток у Німеччині є прогресивним: ставки податку на прибуток починаються від 14 %, потім зростають до 42 % (для доходів вище 55 961 євро); нарешті, дуже високий рівень доходів (перевищує 265 327 євро) оподатковується на рівні 45 % [1].

Гармонізація вітчизняної податкової системи з податковим законодавством європейських країн має пере направити наші орієнтири в прибутковому оподаткуванні на ті, що історично довели свою ефективність. Так переважна більшість податкових законодавств європейських країн (усі, за винятком країн Балтії, Румунії і Чехії, які мають приховану прогресію у вигляді значних неоподатковуваних мінімальних доходів) використовують прогресивне оподаткування фізичних осіб. Більше того, такий спосіб оподаткування закріплено в конституціях деяких з них (Італія, Ліхтенштейн).

Проте застосування прогресивного оподаткування доходів фізичних осіб потребує створення правових інструментів для контролю за доходами платників податків і особливо — їх витрат за здійсненими операціями. Ефективним методом боротьби з ухиленням від сплати податків є використання системи контролю щодо відповідності витрат на споживання фізичних осіб рівню їх доходів, що ґрунтується на використанні непрямих методів оцінки доходів платника податку на основі їх витрат і узагальнених показниках способу життя.

Введення в означений механізм оподаткування показника неоподатковуваного мінімуму, який би відповідав прожитковому мінімуму, розрахованому на початок кожного фінансового року. При цьому його слід використовувати не лише при формуванні системи відрахувань, пільг і податкових кредитів, а й, за прикладом зарубіжних країн, в якості основного вирахування з сукупного доходу. Це правило випливає з принципу оподаткування податком «чистого» доходу, до якого не входить сума в мінімальному розмірі, що необхідна на підтримку здоров’я і життєдіяльності громадян.

В багатьох європейських країнах в системі податкових відносин важливе місце посідає показник «граничний дохід». Це мінімальний розмір отриманого доходу, з якого починається сплачуватися податок (наприклад, для Франції це 9 965 євро, для Німеччини — 9 169 євро).

Наступним є спрощення адміністрування цього податку. На сьогодні, адміністрування податку на доходи фізичних осіб відповідно до чинного Податкового кодексу України є складним і незручним при його обчисленні.

Удосконаливши податкове законодавство та звітність шляхом їх спрощення та зрозумілого викладення для платників податку дасть змогу підвищити ефективність податкового контролю для подолання зловживань щодо ухилення від сплати податків.

Перераховані вище недоліки прибуткового оподаткування є самими нагальними для реформування. Однак, є і інші які також потрібно удосконалювати (розширення бази оподаткування, вдосконалення пільгової політики по ПДФО, підвищення податкової культури та податкової дисципліни платників податків та ін.), а також є такі можливість запровадження яких в українському законодавстві було б бажаним. До останніх можна віднести застосування сімейного оподаткування та зміни рівня податкової юрисдикції ПДФО з загальнодержавного рівня на місцевий.

Використані джерела:

1. *Конституційний обов'язок громадян сплачувати податки. URL : http://bit.ly/38HWlPX.*
2. *Соціально-економічні наслідки та проблеми реформування системи оподаткування доходів фізичних осіб. URL : http://bit.ly/2M2qAaz.*

Тарнавський Дмитро Вадимович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СТАТУТ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ ЯК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АКТ УСТАНОВЧОГО ХАРАКТЕРУ

Статут територіальної громади — це нормативно-правовий акт установчого характеру, який має найвищу юридичну силу по відношенню до актів, які приймаються в системі місцевого самоврядування, за виключенням рішень, прийнятих місцевим референдумом, приймається в особливому порядку з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування на території, на яку поширюється юрисдикція відповідної територіальної громади.

Відповідно до ст. 19 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста.

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» обмежується загальним посиланням на мету прийняття статуту, не конкретизуючи при

цьому предмета статуту. В окремих статтях закону є посилання, в яких прямо зазначається, що те чи інше питання має або може регулюватися статутом територіальної громади. Зокрема, порядок проведення загальних зборів громадян за місцем проживання визначається законом та статутом територіальної громади (ч. 3 ст. 8); порядок внесення місцевої ініціативи на розгляд ради визначається представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (ч. 2 ст. 9); рішення ради, прийняте з питання, внесеного на її розгляд шляхом місцевої ініціативи, обнародується в порядку, встановленому представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади (ч. 4 ст. 9); порядок формування та організація діяльності рад визначаються Конституцією України, цим та іншими законами, а також статутами територіальних громад (ч. 4 ст. 10); порядок організації громадських слухань визначається статутом територіальної громади (ч. 4 ст. 13).

Статут територіальної громади підлягає обов'язковій державній реєстрації в центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань. Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1998 р. № 1150, яка визначає умови та порядок державної реєстрації статутів територіальних громад сіл, селищ, міст [1].

Реєстрація статутів територіальних громад сіл, селищ, міст (крім м. Києва) здійснюється відповідними головними територіальними управліннями юстиції, статуту територіальної громади м. Києва — Мін'юстом за заявою встановленого зразка. Прийняття та видача документів здійснюється через центри надання адміністративних послуг.

Для реєстрації статуту разом із заявою подаються:

1) статут територіальної громади села, селища, міста у двох примірниках;

2) рішення представницького органу місцевого самоврядування про затвердження статуту;

3) протокол пленарного засідання представницького органу місцевого самоврядування, на якому прийнято рішення про реєстрацію статуту.

Заява про реєстрацію статуту розглядається в місячний термін. За результатами розгляду заяви приймається рішення про реєстрацію статуту або відмову в його реєстрації.

У разі прийняття рішення про реєстрацію статуту видається свідоцтво про державну реєстрацію статуту територіальної громади встановленого зразка. Відомості про це вносяться до реєстру статутів територіальних громад, який ведеться органом, що здійснює Міністерство юстиції.

Підставою для відмови в державній реєстрації статуту територіальної громади може бути його невідповідність Конституції та законам України.

Відмова в реєстрації статуту територіальної громади може бути оскаржена в судовому порядку. Орган, що здійснює реєстрацію статуту, не пізніше наступного робочого дня після прийняття рішення про відмову в реєстрації статуту надсилає таке рішення до центру надання адміністративних послуг, що здійснював прийняття відповідних документів, для видачі його заявникові.

Скасування реєстрації статуту здійснюється органом, що його зареєстрував:

а) у разі подання письмової заяви про це сільського, селищного, міського голови за наявності відповідного рішення представницького органу місцевого самоврядування;

б) на підставі рішення суду.

Скасування реєстрації статуту здійснюється шляхом виключення його з реєстру, про що в десятиденний термін повідомляється представницький орган місцевого самоврядування.

Про внесення змін до статуту сільський, селищний, міський голова у п'ятиденний термін повідомляє орган, що здійснив реєстрацію статуту. Реєстрація змін до статуту здійснюється в порядку, передбаченому для реєстрації статуту.

Законодавство України не містить вимог до структури статуту територіальної громади. На думку Н. О. Чудик, структура статуту територіальної громади обумовлюється як обов'язковими положеннями, які віднесені до предметів муніципального статутного регулювання законом, а також додатковими положеннями, які відносяться до предметів самостійного муніципального статутного регулювання [2].

За ініціативи Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України експерти розробили Методичні рекомендації щодо створення Статуту територіальної громади, а також зразки документів для організації участі жителів громади у вирішенні питань місцевого значення [3] Так, статут територіальної громади обов'язково має визначати: загальні положення щодо дії статуту, символіку територіальної громади, місцеві свята, почесні відзнаки і т. п.; права, обов'язки, гарантії прав жителів територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення; форми безпосередньої участі територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення; взаємовідносини органів місцевого самоврядування з іншими суб'єктами, а саме із інститутами громадянського суспільства, іншими територіальними громадами; участь в асоційованих організаціях і міжнародна співпраця; громадський контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб; засади розвитку відповідної територіальної громади; звітування органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб перед відповідною територіальною громадою; заключні положення, в яких визначається порядок затвердження статуту та внесення змін і доповнень до нього. До статуту територіальної громади в якості додатків пропонується прийняти Положення про загальні збори громадян за місцем

проживання; Положення про місцеві ініціативи; Положення про громадські слухання; Положення про порядок подання та розгляду електронних петицій; Положення про консультації з громадськістю у відповідній територіальній громаді тощо.

Використані джерела:

1. *Про затвердження Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад : постанова Кабінету Міністрів України від 27.07.1998 р. № 1150. URL : http://bit.ly/2S8CVhx.*
2. *Чудик Н. О. Статут територіальної громади як джерело конституційного права в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. К., 2011. 228 с.*
3. *Методичні рекомендації щодо розроблення Статуту територіальної громади. Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України. 2019. URL : http://bit.ly/2RWfjwk.*

Тимошенко Максим Олександрович,
кандидат юридичних наук, доцент,
проректор з юридичних питань та міжнародних зв'язків
Європейського університету,
м. Київ, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СИСТЕМИ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

У сучасній юридичній науці явище системності заклади вищої освіти (надалі — ЗВО) та комплексний аналіз їх як інституційної основи механізму реалізації права на вищу освіту поки що недостатньо вивчені фахівцями. Загалом, справедливим залишається висновок: «особливості вищих навчальних закладів України у правничій літературі висвітлені недостатньо, в існуючих наукових працях вони досліджувались фрагментарно або в рамках ширшої правової проблематики, без комплексного підходу» [1]. Тому є гостра потреба у фундаментальних дослідженнях цієї проблематики, які б надалі стали основою розвитку законодавства, політики держави у галузі освіти і науки, формування нової інституційної системи та практики державного регулювання у сфері вищої освіти, особливо в умовах реформування освітнього законодавства та реформи освіти в цілому. Зокрема, у контексті розвитку вищої освіти в Україні докладного наукового дослідження потребує видовий склад і правовий статус вищих навчальних закладів [2; 3].

Тому цілком закономірно, що і нинішня, сучасна вища освіта як суспільний феномен є системним утворенням. «Сучасна система вищої освіти, на думку Ю. А. Будника, є складною, відкритою, динамічною соціальною системою, що самоорганізується, нерозривно пов'язана із соціокультурними, економічними й політичними особливостями суспільства

в цілому. Системі вищої освіти властиві процеси не лише обміну із середовищем функціонування, а й розвитку, коли вона сприяє організації та впорядкуванню середовища проживання людини» [4].

Легальним підтвердженням тому, що відображає загальносоціальні закономірності функціонування зазначеного соціального інституту, на наш погляд, є формулювання, вміщене у ст. 11 Закону України «Про вищу освіту»: система вищої освіти складається з ЗВО усіх форм власності; рівнів та ступенів вищої освіти; галузей знань і спеціальностей; освітніх і наукових програм; стандартів освітньої діяльності та стандартів вищої освіти; органів, що здійснюють управління у сфері вищої освіти, та учасників освітнього процесу [5; 6]. Відтак, ведений вище законодавчий підхід уможливлює розгляд сукупності вищих навчальних закладів як своєрідної інституційної (організаційної) підсистеми в рамках вищої освіти як системи вищого порядку.

З таким підходом вітчизняного законодавця солідаризується, зокрема, й українська дослідниця А. О. Карапетян, зауважуючи, що «з позиції теорії систем і системного аналізу вища освіта — це складний системний об’єкт як із погляду своєї внутрішньої структури, так і з позиції взаємодії з іншими системами, що утворюють соціальну сферу, яку може бути розглянуто як сукупність елементів, функціонування яких забезпечує ефективну діяльність, спрямовану на досягнення мети» [7].

Зазначені вище наукові погляди та законодавчі норми, на нашу думку, безпосередньо обумовлюють потребу глибокого наукового дослідження питань формування, функціонування та розвитку системи вищих навчальних закладів як інституційної основи механізму реалізації права на вищу освіту з метою вироблення уніфікованого концептуально-правового підходу до регламентації господарської правосуб’єктності закладів вищої освіти [8] з огляду на загальну тематику і предметну спрямованість дисертаційного дослідження.

Основу такого здебільшого інституційного тлумачення ролі ЗВО становить, власне, інституційний підхід, який багато в чому доповнює системний метод наукового дослідження порушеної проблематики. Саме завдяки інституційному підходу система ЗВО закономірно інтерпретується як певна сукупність усталених правил і зразків поведінки, специфічних культурних елементів та ознак, а також організацій, що є носіями відповідних зразків, правил, ознак тощо. З цього погляду інституційна єдність вищої освіти досягається певним збалансованим поєднанням нормативних характеристик вищої освіти, самого процесу вищої освіти, що обумовлює її неперервність і динамічність, та результату, що виявляється у сформованому рівні знань і умінь випускників ЗВО.

Така інституційна єдність [9] вищої освіти є проявом загальносуспільної закономірності, яка виявляється в тому, що «інституційна єдність суспільства досягається на основі збалансованого поєднання інститутів-норм (сукупність норм і нормативно-правових актів, які регламентують суспільні відносини) та інститутів-організацій (державні та недержавні організації, які забезпечують функціонування суспільних інститутів відповідно до встановлених норм).

Використані джерела:

1. *Мандрик С. І. Адміністративно-правовий статус вищих навчальних закладів МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Х., 2010. С. 169.*
2. *Деревянко Б. В. Правове регулювання господарської діяльності навчальних закладів : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.04. Донецьк, 2014. С. 114.*
3. *Кравченко А. С. Комерціалізація вищої освіти: соціокультурний аспект : дис. ... канд. соціолог. наук : 22.00.04. Х., 2015. С. 12.*
4. *Будник Ю. А. Правове регулювання системи вищої освіти за новим законодавством. Соціологія права. 2015. № 1-2 (12-13). С. 21.*
5. *Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 37-38. Ст. 2004.*
6. *Вербицька А. В. Удосконалення державної політики в сфері вищої освіти України в контексті інтеграції до європейського освітньо-наукового простору : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.02. Чернігів, 2017. С. 16.*
7. *Карапетян А. О. Удосконалення механізмів управління системою вищої освіти України в умовах Болонського процесу : дис. ... канд. наук з держ. упр. : 25.00.02. Х., 2015. С. 12.*
8. *Баб'юк М. Цивільно-правовий статус вищого навчального закладу за законодавством України. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2016. № 1. С. 79.*
9. *Куклін О. В. Інституційні засади трансформації вищої освіти України. Економіка та держава. 2012. № 9. С. 37.*

Ткаченко Олександр Григорович,
кандидат юридичних наук, підполковник внутрішньої служби,
доцент кафедри адміністративного, цивільного та господарського права і процесу
Академії Державної пенітенціарної служби,
Чернігів, Україна,

Разумейко Наталія Сергіївна,
кандидат педагогічних наук, майор внутрішньої служби,
начальник кафедри педагогіки та гуманітарних дисциплін
Академії Державної пенітенціарної служби,
Чернігів, Україна

ПРИВАТНИЙ ІНТЕРЕС ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА СКЛАДОВА КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ

14 жовтня 2014 р. з метою реформування системи запобігання корупції, визначення превентивних антикорупційних механізмів, та закріплення нових правил щодо усунення наслідків корупційних правопорушень, був прийнятий Закон України «Про запобігання корупції».

Однією з новацій даного нормативно-правового акту є поняття реального, потенційного конфлікту інтересів, а також їх обов'язкова складова — приватний інтерес.

При розгляді даного питання, перш за все, хотілося б наголосити на тому, що сам факт наявності «конфлікту інтересів» який виник у певної особи, на яку поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції», не тотожне корупції. Але поряд з тим неадекватне врегулювання конфліктів між приватними інтересами та державними обов'язками може стати джерелом корупції.

Поняття конфлікт інтересів знайшло своє відображення у працях багатьох теоретиків і представників адміністративного права та державного управління. Серед науковців, які приділяли увагу цьому питанню, можна назвати Б. Авер'янова, Л. Білу-Тіунову, С. Дубенко, Т. Коломоєць, В. Колпакова, І. Лопушинського, В. Тимощука, Г. Ткач, О. Томкіну та ін.

Для визначення самого розуміння поняття приватний інтерес як обов'язкову складову конфлікту інтересів перш за все необхідно розкрити значення терміну конфлікт інтересів.

Конфлікт інтересів — це ситуація, в якій приватні інтереси відповідного суб'єкта впливають, чи можуть вплинути, на належне виконання ним службових повноважень, а неналежне врегулювання даних конфліктів може стати джерелом корупції.

Слід звернути увагу, що, на відміну від попереднього Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції», в якому надавалось загальне визначення конфлікту інтересів, чинний Закон виділив два його види: *потенційний конфлікт інтересів* — наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень; *реальний конфлікт інтересів* — суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання зазначених повноважень [1].

Виходячи із зазначених положень Закону, для конфлікту інтересів характерна наявність трьох об'єктивних складових: *приватний інтерес*, *службові повноваження*, а також *суперечності між ними*, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття рішення або на вчинення чи невчинення дій під час виконання службових повноважень.

Хотілося б звернути увагу на те, що визначення терміну «приватний інтерес», яке міститься в Законі України «Про запобігання корупції», окреслює лише найтиповіші форми стосунків, які можуть зумовлювати наявність майнового чи немайнового інтересу. «Приватний інтерес — будь-який майновий чи немайновий інтерес особи, у тому числі зумовлений особистими, сімейними, дружніми чи іншими позаслужбовими стосунками з фізичними чи юридичними особами, у тому числі ті, що виникають у зв'язку

з членством або діяльністю в громадських, політичних, релігійних чи інших організаціях» [1].

Таким чином перелік самих стосунків не є вичерпним, адже при наданні визначення законодавцем використано словосполучення «у тому числі», тобто у дефініції окреслено лише найбільш типові форми стосунків, які можуть зумовлювати наявність майнового чи немайнового інтересу. Приватний інтерес суб'єкта може виникати у зв'язку з минулим чи теперішнім громадянством, земляцтвом, расою, національністю, мовою, віросповіданням, статевою належністю чи належністю до ЛГБТ, інвалідністю, майновим станом, соціальним походженням, цивільним чи фінансовим зобов'язанням тощо. Приватний інтерес може ґрунтуватися на корисливому, кар'єристському, амбіційному, егоїстичному, сексуальному чи іншому мотиві. Приватний інтерес включає й інтерес задовольнити потреби, вигоди, користь третіх осіб [2, с. 67].

До видів приватного інтересу в даному випадку можна віднести: «непотизм», «кронізм», та «фаворитизм» як форм конфлікту інтересів.

Цікаву точку зору висловив А. В. Титко, який до видів приватного інтересу відніс: «непотизм», «кронізм», та «фаворитизм». Непотизм визначається як фактичні або передбачувані переваги, надані членам своєї родини. Кронізм є більш ширшим терміном, ніж непотизм, і охоплює ситуації, в яких надаються переваги, пільги та привілеї друзям і колегам. Фаворитизм має сенс несправедливого і упередженого патронажу осіб. Поширення даних корупційних проявів на державній службі призводить до розчарування «нової генерації» («відтік мізків») найкращих випускників вузів, перевага над якими під час працевлаштування в більшості випадків у державному секторі, надається представникам так званих «сімейних кланів» [3, с. 83].

Наявність приватного інтересу який породжує конфлікт інтересів здатний породити корупційну поведінку та створює реальні передумови для зловживань відповідних суб'єктів у процесі прийняття рішень або вчинення чи навпаки утримання від вчинення певних дій під час виконання особою своїх службових повноважень, виявлення ж конфлікту інтересів є одним з основних інструментів запобігання вчиненню корупційних правопорушень.

Отже, можна прийти до висновків що чинне законодавство не встановлює заборони чи обмеження, а тим паче відповідальність за саму лише наявність у службовців приватного інтересу, проте всі службовці під час виконання покладених на них обов'язків повинні дотримуватись встановлених правил поведінки службовця та самостійно надавати оцінку наявним у неї приватних інтересів в зв'язку з можливістю їх негативного впливу на об'єктивність прийняття рішень чи діянь при реалізації своїх службових повноважень.

Використані джерела:

1. *Про запобігання корупції : Закон від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18 (дата звернення: 19.10.2019).*
2. *Науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання корупції» / наук. ред. М. І. Хавронюк. К. : Ваіте, 2018. 472 с.*
3. *Титко А. В. Фаворитизм, непотизм, кронізм, клієнтелізм як форми конфлікту інтересів: quid pro quo. Форум права. 2019. № 2. С. 80–90.*

Токар Алла Миколаївна,
старший викладач кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ КЕРІВНИКІВ «ІНШИХ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ»

У системі центральних органів виконавчої влади поряд з міністерствами виділяються й інші центральні органи виконавчої влади. Для виконання окремих функцій з реалізації державної політики утворюються «інші центральні органи виконавчої влади». Аналіз змісту Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] вказує наступні їх види: служби, агентства, інспекції та центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом. Набрання чинності 25 вересня 2019 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо перезавантаження влади» [1] обумовило зміни порядку призначення керівників таких «інших центральних органів виконавчої влади» як служби, агентства, інспекції. На даний момент, згідно ч. 1 ст. 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] керівники цих органів призначаються Кабінетом Міністрів України. Комісія з питань вищого корпусу державної служби, яка до набуття чинності зазначеного закону, вносила на розгляд Кабінету Міністрів України пропозиції щодо одної кандидатури для призначення на посаду керівника центрального органу виконавчої влади за результатами конкурсу відповідно до законодавства про державну службу, тим самим обмежувала повноваження уряду як вищого органу в системі органів виконавчої влади щодо прийняття кадрових питань. Слід зауважити, що уряд не став повністю незалежним при визначенні керівників центральних органів виконавчої влади, адже пропозиції щодо кандидатур для призначення на посаду керівника центрального органу виконавчої влади вносяться Комісією з питань вищого корпусу державної служби. Водночас формулювання ч. 2 ст. 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] щодо

множини внесення кандидатур (загальною кількістю не більше п'яти осіб) обумовлює самостійність уряду при виборі такої кандидатури.

Важливо наголосити, що визначений ч. 1 ст. 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] порядок призначення керівників поширюється не на всі «інші центральні органи виконавчої влади». Аналіз чинного законодавства дозволяє виділити кардинально відмінний порядок призначення керівників тих центральних органів виконавчої влади, порядок утворення і діяльність яких регламентується окремими законами, хоча вони і не мають спеціального статусу. Так, Директор Державного бюро розслідувань, яке відповідно до Закону України «Про Державне бюро розслідувань» [3] є центральним органом виконавчої влади, що здійснює правоохоронну діяльність з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, віднесених до його компетенції, призначається на посаду Президентом України за поданням Прем'єр-міністра України відповідно до подання комісії з проведення конкурсу (ч. 1 ст. 11). Керівник Національної поліції відповідно до ч. 2 ст. 21 Закону України «Про Національну поліцію» [4] призначається на посаду та звільняється з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України відповідно до пропозицій Міністра внутрішніх справ України.

Ще одним елементом в системі «інших ЦОВВ» є центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом. Дані органи мають наступні особливості: регулювання діяльності законами, специфічні завдання та функції, особливий порядок вирішення кадрових питань, особливий порядок їх підконтрольності та підзвітності, наявність спеціальних гарантій діяльності для їх членів, право видавати нормативно-правові акти.

Аналіз ст. 24 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] дозволяє виділити центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом які, передбачені Конституцією України (Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України та Державний комітет телебачення і радіомовлення України) та які можуть бути утворені Кабінетом Міністрів України (Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Національне агентство з питань запобігання корупції, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів).

Для правового положення ЦОВВ зі спеціальним статусом, передбачених Конституцією України характерною ознакою є: призначення на посади та звільнення з посад голів Верховною Радою України, при цьому призначення на посади відбувається за поданням Прем'єр-міністра України; повноваження щодо призначення на посади та звільнення з посад заступників голів даних органів перейшли від Президента України до Кабінету Міністрів України, який здійснює ці повноваження за поданням Прем'єр-міністра України.

Аналіз порядку призначення керівників центральних органів виконавчої влади із спеціальним статусом утворених Кабінетом Міністрів України вказує на його неоднозначність. Так, Голова Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, призначається на посаду Кабінетом Міністрів України за результатами конкурсу, Голова Національного агентства з питань запобігання корупції обирається агентством з числа його членів, які призначаються на посаду Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністр України, Голова Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, призначається на посаду та звільняється з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України.

Зазначене вказує на відсутність уніфікованого порядку призначення керівників «інших центральних органів виконавчої влади».

Використані джерела:

1. *Про внесення змін до деяких законів України щодо перезавантаження влади : Закон України від 19 вересня 2019 р. № 117-IX. Офіційний вісник України. 2019. № 76. Ст. 2634.*
2. *Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166-VI. URL : https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3166-17.*
3. *Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12 листопада 2015 р. № 794-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/go/794-19.*
4. *Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/go/580-19.*

Тручковська Анна Вікторівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Комунальна власність виступає самостійною рівноправною колективною формою власності. Правове регулювання порядку здійснення права комунальної власності здійснюється на загальнодержавному та муніципальному рівнях.

Основоположним нормативно-правовим актом, що закріпляє право комунальної власності, виступає Конституція України. Так, в ч. 3 ст. 41 закріплено, що громадяни для задоволення своїх потреб можуть

користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. В ч. 1 ст. 143 наголошується, що територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності [1].

В розвиток даних конституційних положень у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що право комунальної власності — це право територіальної громади володіти, користуватися і розпоряджатися на свій розсуд і в своїх інтересах майном, що належить їй як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування [2].

Окремі питання здійснення права комунальної власності врегульовано також в Цивільному та Господарському кодексах. В ст. 327 Цивільного кодексу України зазначено, що у комунальній власності є майно, у тому числі грошові кошти, яке належить територіальній громаді. Управління майном, що є у комунальній власності, здійснюють безпосередньо територіальна громада та утворені нею органи місцевого самоврядування [3].

Господарський кодекс України у ст. 24 визначає, що управління господарською діяльністю у комунальному секторі економіки здійснюється через систему організаційно-господарських повноважень територіальних громад та органів місцевого самоврядування щодо суб'єктів господарювання, які належать до комунального сектора економіки і здійснюють свою діяльність на основі права господарського відання або права оперативного управління [4].

Основні засади передачі об'єктів права державної власності у комунальну власність територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах або у спільну власність територіальних громад сіл, селищ, міст, а також об'єктів права комунальної власності у державну власність безоплатно або шляхом обміну визначено у Законі України «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» від 3 березня 1998 р. [5].

На сьогодні відсутній єдиний нормативно-правовий акт, який б комплексно регулював питання здійснення права комунальної власності. Було розроблено ряд проектів законів: про право комунальної власності та управління об'єктами права комунальної власності, об'єктами спільної власності територіальних громад від 04.08.2006 р. № 1306 [6], про комунальну власність та житлово-комунальну інфраструктуру від 13.11.2006 р. № 2522 [7], про комунальну власність від 06.06.2008 р. № 2617 [8], тощо, які, однак, не були розглянуті Верховною Радою попередніх скликань

На сьогодні на розгляді Верховної Ради України IX скликання перебувають проекти законів про вдосконалення окремих аспектів управління комунальною власністю. Зокрема, проект Закону про внесення змін до Земельного кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо стимулювання створення і розвитку сімейних фермерських господарств та припинення корупційних зловживань у сфері розпорядження землями державної та комунальної власності від 29.08.2019 р. № 0857 [9], проект

Закону про встановлення мораторію на ліквідацію та реорганізацію закладів загальної середньої освіти, заснованих на державній та комунальній формах власності від 29.08.2019 р. № 1169 [10], проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо продажу земельних ділянок державної та комунальної власності або прав на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) через електронні аукціони від 01.10.2019 р. № 2195 р. [11].

В юридичній літературі неодноразово ставилося під сумнів питання щодо доцільності прийняття окремого закону про комунальну (муніципальну) власність, з огляду на те, що він не міститиме суттєвих новел, а здебільшого дублюватиме загальні положення про право власності та інші речові права, визначені Конституцією України, Цивільним та Господарським кодексами України, а також окремі норми Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», що стосуються комунальної власності та права спільної власності. Доцільно погодитися із Висновком Головного науково-експертного управління 07.11.2006 р. на проект Закону України «Про право комунальної власності та управління об'єктами права комунальної власності, об'єктами спільної власності територіальних громад» (реєстр. № 1306 від 04.08.2006 р., внесений народними депутатами України В. П. Цушко, І. С. Бокиєм, М. О. Даніліним) про те, що більш доцільним, ніж прийняття окремого Закону про комунальну власність та управління об'єктами цієї власності, було б вирішення вказаних питань у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» шляхом включення до нього окремого розділу «Право комунальної власності та управління об'єктами права комунальної власності, а також об'єктами спільної власності територіальних громад» [12].

Використані джерела:

1. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL : zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.*
2. *Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80.*
3. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15.*
4. *Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15.*
5. *Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності : Закон України від 03.03.1998 р. № 147/98-ВР. URL : https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/147/98-%E2%F0.*
6. *Проект Закону про право комунальної власності та управління об'єктами права комунальної власності, об'єктами спільної власності територіальних громад № 1306 від 04.08.2006 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=27776.*
7. *Проект Закону про комунальну власність та житлово-комунальну інфраструктуру № 2522 від 13.11.2006 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=28651.*
8. *Проект Закону про комунальну власність в Україні № 2617 від 06.06.2008 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=32710.*

9. *Проект Закону про внесення змін до Земельного кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо стимулювання створення і розвитку сімейних фермерських господарств та припинення корупційних зловживань у сфері розпорядження землями державної та комунальної власності № 0857 від 29.08.2019 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66524.*
10. *Проект Закону про встановлення мораторію на ліквідацію та реорганізацію закладів загальної середньої освіти, заснованих на державній та комунальній формах власності № 1169 від 29.08.2019 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66465.*
11. *Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо продажу земельних ділянок державної та комунальної власності або прав на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) через електронні аукціони № 2195 від 01.10.2019 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66972.*
12. *Висновок Головного науково-експертного управління 07.11.2006 р. на проект Закону України «Про право комунальної власності та управління об'єктами права комунальної власності, об'єктами спільної власності територіальних громад» (реєстр. № 1306 від 04.08.2006 р., внесений народними депутатами України В. П. Цушко, І. С. Бокиєм, М. О. Даніліним). URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=27776.*

Удод Андрій Миколайович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса,
Вінниця, Україна

ДО ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ФОРМИ ЮРИДИЧНОЇ КЛІНІКИ

Як в юридичній літературі так і в періодичних виданнях, українські та зарубіжні вчені-юристи, пропонують розглядати юридичну клінічну освіту, як результат діяльності юридичної клініки, що забезпечує інноваційний напрямок здобуття вищої юридичної освіти, оскільки значно підвищує практичну складову підготовки майбутнього юриста шляхом посилення його практичних навичок при роботі з громадянами, вирішенням реальних справ на основі розпрацьованих методик, що в свою чергу сприятиме формуванню професійних навичок у обраній професії.

Деякі вчені вважають, що юридична класична освіта — це специфічна програма професійного навчання студентів правничих спеціальностей, реалізована на базі юридичної клініки, спрямована на заповнення прогалин, що виникають між теоретичними знаннями та застосування їх на практиці і формування вмінь реалізації права [1, с. 47]. В той же час, як засіб формування нової методики навчання, юридична клінічна освіта дозволяє

провадити в систему вітчизняної освіти, демократичний стиль відносин між викладачем та студентом на противагу авторитарному стилю, що має місце в системі освіти в цілому, а також забезпечує можливість студенту бути рівноправним учасником навчального процесу в якому до того ж ведеться індивідуальна робота (оскільки максимальна кількість студентів в юридичній клініці не може перевищувати дванадцять осіб). Та розуміння студентами юридичної клініки важливості захисту прав і законних інтересів малозабезпечених верств населення, як одної із складових професійної діяльності майбутнього юриста.

Однак для реалізації нової методики навчання, а саме, юридичної клінічної освіти, важливе значення має організаційно-правова форма юридичної клініки. Оскільки від цього, безпосередньо буде залежати і зміст начальних планів юридичної клініки. Цікавим в цьому плані є досвід вищих навчальних закладів Російської федерації, де вчені-юристи виділяють наступні моделі юридичних клінік: класичну; міжуніверситетську; інтегративну; експериментальну. Зокрема, класична юридична клініка при юридичному факультеті Санкт-Петербурзького державного університету, характеризується певним досвідом роботи, методичним забезпеченням, обов'язковою клінічною підготовкою всіх студентів факультету, безоплатним характером роботи та досконалою матеріально-технічною базою. Міжуніверситетська у м. Саратові, функціонує у форму міжуніверситетського навчально-методичного центру на базі Міжрегіональної громадської організації професійних юристів «Центр сприяння правовій реформі», служить зміцненню зав'язків різних навчальних закладів та більш широкій трансляції досвіду юридичної клініки, а її стажери надають правову допомогу під керівництвом адвокатів та практикуючих юристів. До діяльності цієї юридичної клініки залучаються спеціалісти з інших галузей знань (психологи, соціологи тощо). Автономна не комерційна організація «Псковський міський центр правової освіти та виховання молоді» являю собою модель інтегративної юридичної клініки створеної як результат співробітництва громадських організацій, державних структур та спеціалістів у різних галузях права. До категорії експериментальних юридичних клінік можна віднести усі нещодавно створенні юридичні клініки, організаційна структура яких, ще не визначилася [2].

На нашу думку в Україні такі моделі юридичних клінік не потрібні, оскільки класична юридична клініка може мати окремі ознаки як міжуніверситетської, інтегративної та експериментальної. На сьогодні, виходячи із стандартів юридичної клінічної освіти та враховуючи отримані результати моніторінгів юридичних клінік вищих навчальних закладів України, що проводяться Асоціацією юридичних клінік України, а також, меморандумів про співпрацю між Координаційним центром надання правової допомоги, Національною асоціацією адвокатів України та юридичними кініками вищих навчальних закладів України, можна запровадити експериментальну модель юридичної клініки яка матиме трьох ступеневий

рівень підготовки майбутніх студентів-юристів у юридичних класичних клініках.

Перший рівень: це класична юридична клініка загального права, а також юридична клініка практичного права (*Street Law*) участь в роботі яких будуть брати студенти другого курсу юридичного факультету. Оскільки в класичній юридичній клініці, відповідно до навчальної робочої програми, студентами набуваються практичні навики інтерв'ювання, консультування, підготовки процесуальних документів тощо, а також ведеться прийом малозабезпечених верств населення і надається первинна правова допомога.

Другий рівень: залучаються студенти третього курсу, які пройшли навчання, будучи на другому курсі в класичній юридичній клініці, але ця юридична клініка буде мати більш спеціально-практичне спрямування, оскільки робоча програма, яка буде складатися для даного рівня юридичної клініки, поєднуватиме питання, які стосуються грамотного юридичного оформлення процесуальних документів. До навчального процесу юридичної клініки залучатимуться викладачі філологічного факультету. Також будуть розглядатися питання організаційно-правових форм юридичних компаній та фінансові ризики у здійсненні їх діяльності. Тут будуть залучені викладачі економічного факультету. Окремий напрям підготовки юриста у юридичній клініці — це вивчення ділової англійської мови (для тих, хто має рівень А2 і вище). Таким чином, на даному рівні буде формуватися у студентів юридичної клініки навички щодо організації діяльності юридичної компанії, а також практичні навички за певною галуззю права.

Третій рівень: буде вирішувати питання спеціалізації, оскільки, з цією метою будуть підписані меморандуми з потенційними роботодавцями, як то Центри з безоплатної правової допомоги, Національною асоціацією адвокатів України, Асоціацією правників України, Нотаріальною палатою України, науково-дослідними криміналістичними центрами, Головними управліннями юстиції в областях, представниками уповноваженого Верховної Ради України з прав людини тощо. Підписання меморандумів між зацікавленими особами дадуть можливість мати безпосередній зв'язок з роботодавцями, які будуть залучатися до підготовки навчальних робочих програм з певної галузі права, програм проходження практики та стажування, а також бути дотичними до практичної підготовки студентів-юристів. Найважливішим результатом такої співпраці буде працевлаштування студента-випускника, який буде мати всі необхідні навички для роботи в тій чи іншій організації, більш того своє перше робоче місце.

Використані джерела:

1. *Фігель Ю. О. Роль юридичних клінік у формуванні вмінь реалізації права студентами юридичних спеціальностей : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2011. С. 47.*
2. *Лисицын В. В. Юридическая клиника — эффективная модель подготовки современного юриста в условиях специализированного вуза. Судья. 2008. № 10. С. 61.*

Хеленюк Світлана Юріївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ

Діяльність держави, яка полягає у функціонуванні апарату щодо здійснення управління здійснюються саме через державну службу. Служба в органах державної влади є особливим інститутом держави і полягає в професійній діяльність осіб, які займають певну посаду в державних органах чи їх апараті і зобов'язані виконувати завдання і функції держави. Такі особи також одержують заробітну плату саме за рахунок державних коштів [1].

Державна служба відіграє досить важливу роль, як інститут держави, адже саме він забезпечує охорону конституційного ладу,устрою та цілісності держави, захист прав та свобод людини і громадянина, здійснення управлінської діяльності. Особливу увагу науковці приділяють безпосередньо структурі інституту державної служби. Зокрема, О. І. Пархоменко-Куцевіл зазначає, що його елементами є: по-перше, система правових, організаційних та процесуальних інститутів, що визначають порядок формування та реалізації цілей держави; по-друге, сукупність людей, які мають спеціальну професійну освіту та працюють в державному апараті управління [2].

Щодо специфічних рис державної служби то виділяють:

1) публічність, покликана виражати інтереси особистості і держави;

2) виключно владні функції.

Державну службу розглядають у декількох аспектах — соціальному, політичному і правовому. В юридичній науці особлива увага приділяється саме правовій характеристиці державної служби, що не може дати повного уявлення про цю складну соціальну систему, але для практики саме державного будівництва, виконання функцій держави така характеристика має важливе значення. В політичному значенні — це діяльність органів державної влади з реалізації державної політики, досягнення цілей і завдань у суспільстві і державі, а в соціальному — це професійне здійснення за дорученням держави громадсько-корисної діяльності особами, які обіймають посади в державних організаціях [3].

Цілі державної служби: 1) політичні (виконання курсу державної політики, самообмеження своїх владних повноважень); 2) економічні (забезпечення механізму функціонування економічних методів ринкових відносин); 3) правові (забезпечення пріоритету закону в діяльності будь-якого індивіда або соціальної групи); 4) соціальні (підтримка соціально незахищених верств населення; створення умов для підвищення продуктивності праці і доходів громадян; запобігання міжконфесійних конфліктів); 5) екологічні (раціональне використання природних ресурсів).

У разі ефективного здійснення управління, державна служба дає змогу:

— покращити якість демократії, в процесі надання можливостей органам влади використовувати додаткові джерела інформації, нові рішення для того, щоб вирішувати необхідні потреби державної політики за умов підвищення складності умов та у разі обмеженого часу;

— забезпечувати необхідний взаємозв'язок суспільства із державними органами для ефективного вирішення нагальних питань громадян;

— реагувати на потреби щодо підвищення ступеня прозорості та відповідальності органів державної влади, посиливши увагу з боку суспільства та засобів масової інформації;

— підвищення довіри до органів влади з боку суспільства.

Процес реформування державної служби, а отже, і її центрального елемента — проходження розрахований на порівняно тривалий період і практично є безупинним потоком удосконалення форм, методів, технологій діяльності державних органів, їх адаптації до зовнішніх і внутрішніх умов, що постійно змінюються [4, с. 57–58].

Сьогодні основне завдання органів державного управління — це створення професійної державної служби, в якій посадова особа повинна бути професіоналом своєї справи, з відповідальністю ставитися до своїх обов'язків, виконувати свою роботу сумлінно, дотримуватися законодавства і морально-етичних норм поведінки.

Розвиток і вдосконалення державної служби слід пов'язувати з чітким встановленням функцій відповідних органів, а також їх системи, структури, штатів, що дозволить оптимально визначити обсяг повноважень по кожній конкретній посаді, кожної посадової особи, слугуватиме утвердженню стабільності в системі і структурі органів виконавчої влади. Система посад державних службовців має визначатися в залежності від структури державного органу, тобто складу його внутрішніх підрозділів і форм їх взаємодії [5].

До основних тенденцій розвитку інституту державної служби відносять: розробку програм щодо реформування державної служби, прийняття нового законодавства, оптимізацію та створення в системі державної служби нових організаційних структур; існування спеціальних інститутів управління державною службою; наявність кодексів етики; забезпечення процесу безперервної професійної освіти державних службовців.

Отже, на сьогоднішній час, служба в органах державної влади потребує реформування, результатом якого є створення дійсно професійної, ефективної, стабільної державної служби. Також, обов'язковим елементом розвитку і вдосконалення інституту державної служби є зміцнення зв'язку між державою і суспільством, відкритість і відповідальність державної служби перед суспільством, громадянами.

Використані джерела:

1. *Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 4.*

2. *Пархоменко-Куцевіл О. І. Державна служба як інституційний феномен: понятійно-категоріальний апарат. Державне управління та місцеве самоврядування. Д., 2010. Вип. 1 (4). URL : http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2010/2010_01(4)/10poipka.pdf.*
3. *Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади. Харків : Право, 2005. 304 с.*
4. *Олуйко В. М. Кадрові процеси в державному управлінні України: стан і перспективи розвитку. Хмельницький : Вид-во ХУУП, 2005. 326 с.*
5. *Битяк Ю. П. Засади публічно-правового регулювання державної служби в Україні. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. Спеціальний випуск : у 2 ч. Сімферополь, 2005. Ч. 1. С. 57–62.*

Черняк Євгенія Валеріївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна

ЮРИДИЧНІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄСПЛ У НАЦІОНАЛЬНІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ

1. Загальні юридичні умови для застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі — Конвенція) і практики Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) закладені Законом України від 23.02.2006 р. № 3477-IV, згідно зі ст. 17 якого «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [1]. Юридичні умови практичного аспекту імплементації Конвенції в національний правопорядок України, як і оцінки значення практики ЄСПЛ для національної правової системи лежать в площині наступних питань: 1) обов'язковість/необов'язковість врахування рішень ЄСПЛ, винесених щодо інших держав, крім України, при ухваленні українськими судами рішень з аналогічним предметом спору; 2) пов'язаність/непов'язаність ЄСПЛ власними рішеннями в їх прецедентному сенсі; 3) визначення ефективності правосуддя, здійсненого національними судами, кількісним показником звернень до ЄСПЛ (чим більше звернень до ЄСПЛ, тим неефективнішим є захист суб'єктів національними судами і знання практики ЄСПЛ є запорукою винесення справедливих, правосудних рішень, здатних забезпечити максимальний рівень правової визначеності); 4) при врахуванні практики ЄСПЛ важливо не лише застосовувати резолютивну частину, але і зважати на ті обставини, які лежать в основі справи, яку розглядає ЄСПЛ; 4) звернення до офіційних перекладів, до текстів мовою оригіналу.

2. В силу динамічного тлумачення Конвенції ЄСПЛ може змінювати свої позиції щодо принципових питань, що було підтверджено в рішенні у справі Tyrer v. United Kingdom від 25.04.1978 р. [2].

Гострі дискусії завжди провокуються питанням про випадки переваги державного інтересу над приватним. До таких, зокрема, можна віднести і питання про добровільність/обов'язковість вакцинації. Прослідковуються діаметрально протилежні позиції ЄСПЛ залежно від фактичних обставин конкретної справи. Підтвердженням позиції ЄСПЛ про її добровільність є Рішення ЄСПЛ у справі *Case of Jehovah's witnesses of Moscow and others v. Russia* [3]. Натомість винесена 17.04.2019 р. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду про обов'язковість щеплення ґрунтувалася на діаметрально протилежній позиції ЄСПЛ [4]. Зокрема, Верховний Суд обґрунтував позицію, висловлену ЄСПЛ у справі *Case of Solomatin v. Ukraine* (на підтвердження позиції про те, що порушення фізичної недоторканості заявника можна вважати виправданим дотриманням цілей охорони здоров'я населення та необхідністю контролювати поширення інфекційного захворювання) [5]. Наявна практика національних судів, ЄСПЛ не виключають у майбутньому подання позовів до національних судів з аналогічного (чи подібного питання). Важливо, що вже склався підхід про превалювання принципу важливості суспільних інтересів над особистими, однак лише у тому випадку, коли таке втручання має об'єктивні підстави — тобто є виправданим.

3. Актуальними залишаються питання, чи може Конституційний Суд формулювати юридичні (правові) позиції, відмінні від правових позицій ЄСПЛ, а також, про вжиття необхідних заходів у випадку визнання ЄСПЛ порушення Конвенції на підставі норм конституцій, що їй не відповідають. Яскравим прикладом є справа *Çiraklar v. Turkey*, в якій ЄСПЛ ухвалив, що присутність військового судді у складі судів державної безпеки, що була передбачена ст. 143 Конституції Туреччини, суперечила праву на неупереджений суд [6]. Для виконання даного рішення ЄСПЛ необхідні були конституційні зміни, які були внесені у Туреччині після спливу 7 місяців від дати винесення даного рішення.

У той же час є держави, у яких захист національного законодавства в умовах ратифікованої Конвенції превалює над практикою ЄСПЛ. Так, у грудні 2015 року Президент Російської Федерації з метою захисту від юрисдикції ЄСПЛ у справах, предметом яких є фундаментальні інтереси Російської Федерації, підписав закон, норми якого уможливили повне або часткове ігнорування Конституційним Судом рішень ЄСПЛ. Зокрема, Федеральним Законом від 14 грудня 2015 р. № 7-ФКЗ «Про внесення змін до Федерального конституційного закону «Про Конституційний суд Російської Федерації» були внесені зміни до ст. 1 в частині повноважень Конституційного Суду [7]. На запит федерального органу виконавчої влади, що наділений компетенцією у сфері забезпечення діяльності по захисту інтересів Російської Федерації при розгляді у міждержавному органі по

захисту прав і свобод людини скарг, поданих проти Російської Федерації на підставі міжнародного договору Російської Федерації, Конституційний Суд **вирішує питання про можливість виконання рішення міждержавного органу по захисту прав і свобод людини (***вид. авт.***).** Стаття 104^3 даного Закону встановлює межі перевірки, відповідно до яких Конституційний Суд Російської Федерації при вирішенні питання про можливість виконання рішення міждержавного органу по захисту прав і свобод людини перевіряє можливість виконання у відповідності до Конституції Російської Федерації рішення міждержавного органу по захисту прав і свобод людини, прийнятого на підставі положень міжнародного договору Російської Федерації в їх тлумаченні міждержавним органом по захисту прав і свобод людини, з точки зору основ конституційного ладу Російської Федерації і встановленого Конституцією Російської Федерації правового регулювання прав і свобод людини і громадянина.

У 2017 році ця можливість була використана, коли Конституційний Суд ухвалив, що Російська Федерація може не виплачувати колишнім акціонерам ЮКОСу компенсацію, визначену рішенням ЄСПЛ.

На думку Конституційного Суду Російської Федерації, Постанова ЄСПЛ не може бути виконана, оскільки тягне порушення прав громадян РФ, ігнорує положення Конституції РФ і не враховує історичних аспектів спору [8].

Висновок: правові позиції ЄСПЛ за своїм змістом є для національних судів орієнтирами, керуючись якими суди можуть проявляти такі підходи при розгляді спорів, щоб останні не ставали у майбутньому предметом розгляду ЄСПЛ.

Використані джерела:

1. *Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15.*
2. *Case of Tyrer v. the United Kingdom, ECHR Judgement, 25 April 1978. HUDOC. ECHR. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587.*
3. *Case of Jehovah's witnesses of Moscow and others v. Russia, ECHR Judgement. HUDOC. ECHR. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99221.*
4. *Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 682/1692/17 від 17.04.2019 р. Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/81652333.*
5. *Case of Solomatin v. Ukraine, ECHR Judgement, Application no. 8191/04. HUDOC. ECHR. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95054.*
6. *Case of Çiraklar v. Turkey, ECHR Judgement, 70/1997/854/1061. HUDOC. ECHR. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58253.*
7. *Федеральный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном суде Российской Федерации. Официальный интернет-портал правовой информации. URL : http://www.pravo.gov.ru.*

8. *Постановление Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации». Официальный сайт Конституционного Суда российской Федерации. URL : http://www.ksrf.ru.*

Худик Андрій Мирославович,
помічник судді патронатної служби
управління з організаційного забезпечення
Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду,
Київ, Україна

ПУБЛІЧНІ ФІНАНСИ ЯК МАТЕРІАЛЬНА ОСНОВА ФУНКЦІОНУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ

Після здобуття незалежності перед Україною постала проблема побудови правової, демократичної держави, здатної ефективно функціонувати в нових суспільно-політичних та соціально-економічних умовах. Такий процес не може відбуватися без ефективного накопичення, розподілу та використання публічних фондів грошових коштів. Адже саме завдяки таким фондам і реалізуються найважливіші функції публічної влади. Без необхідного фінансування таких завдань, як публічне адміністрування, судова влада, національна оборона, правоохоронна діяльність, освіта, охорона здоров’я, національні програми в галузі соціального захисту та соціального забезпечення, культурно-освітні програми, екологічна охорона тощо, важко уявити прагнення суспільства побудувати демократичну державу.

Демократична і правова держава не може існувати без розвиненого громадянського суспільства. Особливість їхньої взаємодії за демократичного політичного режиму полягає в тому, що громадянське суспільство підпорядковує собі державу і контролює її діяльність. Зв’язок громадянського суспільства з державою, його вплив на неї ґрунтується передусім на принципах демократії [1]. Також, як наголошують вчені, сучасна правова держава — це насамперед такий політико-правовий режим функціонування суспільства, де держава, керуючись принципом верховенства права, в сукупності своїх складових і механізмів виступає середовищем, засобом і гарантом реалізації та захисту прав людини і громадянина [2, с. 8]. Саме тому необхідною передумовою переходу постсоціалістичного суспільства до

громадянського є закріплення в Основному законі головних принципів та елементів економічної структури громадянського суспільства.

У процесі здійснення правових реформ соціально-економічні перетворення повинні бути адекватно закріплені в законодавстві, що має об'єктивні передумови з погляду самих закономірностей становлення нового конституційного ладу, ринкової економіки, де свобода і власність, як елементи громадянського суспільства, існують і проявляються в нормативно-правовій єдності. У період переходу громадянського суспільства та правового регулювання суспільних відносин від одного стану до якісно іншого його змісту вирішального значення набуває конституційне (правове) регулювання публічних фінансів.

Загальновизнано у всіх державах світу, що публічні фінанси є найбільш значущим елементом держави. Публічні фінанси — це суспільно-економічні відносини, які виникають у процесі утворення, розподілу (перерозподілу) і використання публічних фондів грошових коштів, пов'язаних із задоволенням усіх видів публічного інтересу, та регулюються шляхом установлення імперативних приписів держави або органів місцевого самоврядування, які поширюються на учасників відносин у сфері господарювання усіх форм власності [3, с. 36]. Вони пронизують усі сфери життєдіяльності суспільства, торкаючись найширшого кола суб'єктів права. Ще Поль Марі Годме, досліджуючи свого часу правову природу публічних фінансів Франції та їхній вплив на економічну систему держави, відзначив, що економічна політика значною мірою реалізується за допомогою розпорядження публічними фінансами [4, с. 108].

З древніх часів добре відомо, що немає кращого способу управляти державою та громадянським суспільством, як за допомогою публічних фінансів. Публічна влада (передусім державна), спрямовуючи потоки публічних фінансових ресурсів у потрібні русла, сприяє розвитку та піднесенню тих або інших суспільних сфер, і, навпаки, скорочуючи чи ліквідовуючи взагалі фінансування відповідних структур або галузей господарства, ставить їх в умови занепаду чи навіть відмирання. Усе це вона здійснює за допомогою публічних фінансів [5, с. 3–4].

Сьогодні в демократичних, економічно розвинених державах пріоритетами є соціальна політика, підтримка миру й забезпечення правового порядку [6, с. 489]. Перераховані напрямки суспільно корисної діяльності неможливі без наявності відповідних джерел фінансування. Також ускладнення та диверсифікованість функцій держави, посилення соціальної спрямованості державної політики ставлять нові завдання щодо регулювання суспільного відтворення. У цих умовах первісний розподіл, заснований на відносинах власності, не може бути ефективним регулятором різноманітних аспектів суспільного розвитку. Суперечності між публічними і приватними інтересами вирішуються через розвиток різних перерозподільних систем, які, постійно й ефективно взаємодіючи між собою, утворюють перерозподільний комплекс сучасної держави. При цьому сам перерозподільний процес не є

якоюсь зовнішньою силою, а стає невід'ємною ланкою відтворювального механізму [7, с. 4–5]. Центральне місце в перерозподільному комплексі посідають публічні фінанси, через які проходить значна частина створюваного в національному масштабі кінцевого продукту. Свої перерозподільні завдання публічні фінанси вирішують насамперед шляхом створення централізованих фондів грошових коштів, найбільшим з яких є бюджет.

Публічні фінанси за своїм матеріальним змістом — це не що інше, як цільові фонди грошових коштів, що складають в сукупності фінансові ресурси громадянського суспільства і держави. При цьому роль публічних фінансів підпорядкована завданням підвищення матеріального добробуту усіх членів громадянського суспільства. Публічні фінанси зберігають своє значення впродовж усієї історії, адже поза ними неможливе існування ні окремого індивідуума, ні держави, суспільства загалом [8, с. 21]. Вони відіграють важливе місце в житті суспільства при всіх суспільно-економічних формаціях.

Правове регулювання публічних фінансів завжди відігравало і відіграватиме вирішальну роль у механізмі правового регулювання суспільних відносин в рамках цивілізованої парадигми суспільного розвитку. На думку О. Ємельянова, завдання правового регулювання публічних фінансів полягає в тому, щоб внести в публічні фінанси оптимальну нормативність, яка відображала б потребу громадянського суспільства в організованості, впорядкованості та доцільності різних суспільних відносин [9, с. 30], у реалізації соціальної політики держави, створенні фінансово-економічних умов реалізації задекларованих конституційних прав і свобод людини та громадянина, у забезпеченні найважливіших інтересів громадянського суспільства, держави, приватної особи / індивіда.

Саме від правового регулювання публічних фінансів великою мірою залежить фінансове здоров'я національної економіки, стабільність й ефективне функціонування фінансової системи. Публічні фінанси мають свою специфіку, яка полягає в тому, що їхнє правове регулювання потрібно здійснювати з урахуванням інтересів громадянського суспільства, держави, приватної особи / індивіда. Ці суспільні відносини, задля забезпечення стабільності економічної системи, повинні набувати таких форм правового регулювання, які не впливали б негативно впливу на економіку, не знищували б матеріальну основу, що їх породжує. Публічні фінанси повинні органічно входити в загальну систему економічних відносин і підкорятися її об'єктивним закономірностям.

Важливо, що публічні фінанси необхідні для життєдіяльності (функціонування) суспільства, управління та вирішення загальнонаціональних завдань. Особливість правового регулювання публічних фінансів полягає в тому, що публічні фінансові ресурси повинні використовуватися передусім у публічних (суспільних) інтересах. Вони є особливою гарантією забезпечення публічних інтересів у всіх основних

сферах життєдіяльності особи, особливо — в економічній системі. У соціально-економічному значенні публічні фінанси мають особливу правову природу, оскільки детерміновані природним правом громадянського суспільства та особи / індивіда на існування, об'єктивними законами розвитку економіки й суспільства. Вони необхідні для здійснення іманентних державі повноважень щодо забезпечення публічного інтересу громадянського суспільства, держави, приватної особи / індивіда.

Тож як основні властивості (ознаки) публічних фінансів можна назвати такі: відповідають критерію суспільної користі — публічні фонди грошових коштів утворюються, розподіляються та витрачаються для задоволення публічних потреб у масштабах всієї держави або громадянського суспільства загалом (спрямовані на реалізацію суспільних завдань); є економічною базою для забезпечення суверенних, самостійних прав народу, держави, населення (завдання публічних фінансів полягає в забезпеченні народного (фінансування проведення виборів, референдумів тощо) та державного (оборона, тощо) суверенітету); є матеріальною основою функціонування громадянського суспільства як цілого явища; становлять інтерес для всіх і кожного в суспільстві (завдання публічних фінансів полягає в забезпеченні суспільного розвитку). Саме на публічних фінансах лежить відповідальність за функціонування галузей економіки, які невигідні, економічно збиткові, але необхідні для існування та захисту держави і громадянського суспільства.

Використані джерела:

1. *Інструменти та механізми вироблення й впровадження публічної політики в Україні / С. О. Телешун, О. Г. Пухкал, В. В. Карлова та ін.* Укрінформ. *2019. 3 черв. URL : http://bit.ly/2POXpsQ (дата звернення: 17.11.2019).*
2. *Добродумов П. О. Конституція України як юридична основа конституціоналізації суспільних відносин. Правовий вісник Української академії банківської справи. 2013. № 1 (8). С. 8–13.*
3. *Бардаш С. В., Баранюк Ю. Р. Поняття і склад публічних фінансів як об'єкта державного фінансового аудита. Науковий вісник Ужгородського університету. Сер.: Міжнародні економічні відносини та світове господарство. 2016. Вип. 6 (1). С. 34–37.*
4. *Годме П. М. Финансовое право / пер. и вступ. ст. Р. О. Халфиной. Москва : Прогресс, 1978. 429 с.*
5. *Пацурківський П. С. Правові засади фінансової діяльності держави: проблеми методології. Чернівці : ЧДУ, 1997. 244 с.*
6. *Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації. Київ : Юрінком Інтер. 536 с.*
7. *Козырин А. Н. Публичные финансы: взаимодействие государства и общества. Москва, 2002. 37 с.*
8. *Ковальчук А. Т. Фінансове право України в ринкових умовах: проблеми формування, розвитку, застосування : дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2009.*
9. *Емельянов А. С. Реализация охранительной функции финансового права : дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2005. 327 с.*

Шабуневич Светлана Николаевна,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры социально-гуманитарных дисциплин
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСВА ЗА НАРУШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ

Основания юридической ответственности государственных органов и их должностных лиц за нарушение конституционных прав и свобод личности детально регламентированы отраслевым законодательством, при этом конституционное законодательство, закрепляющее основания юридической ответственности государства, характеризуется пробельностью и коллизиями.

А. В. Семенов считает, что «один из важнейших постулатов теории конституционализма заключается в том, что современное конституционное устройство основывается на презумпции ответственности публичных властей перед гражданами при том, что данное положение не всегда императивно подтверждено нормами Основного закона» [1, с. 22]. Н. В. Сигитова отмечает: «Если учесть рассредоточенность норм, адресованных государству и определяющих основания и меру его ответственности за неправомерные решения и действия (бездействие) органов государственной власти и должностных лиц, становится понятен весь масштаб значимости конституционных положений, характеризующих данный институт и механизм его реализации» [2, с. 3].

Важно комплексно исследовать условия, обеспечивающие реализацию юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности, что, с одной стороны, способствует созданию целостной научной доктрины юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности, а с другой — совершенствованию системы гарантий защиты данных прав и свобод.

Полагаем, что в контексте исследования вопросов правового и фактического основания юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности особого изучения заслуживают условия, которые могут ограничивать применение данного вида ответственности и которые не получили должного внимания при разработке концепции юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности. Здесь прежде всего речь идет о факторах, способных оказать влияние на объем юридической ответственности государства, а в некоторых случаях исключить ее применение в целом, т. е. условиях ее ограничения. Акцентирование внимания на данных вопросах обусловлено идеями о необходимости

расширять сферу применения ответственности государства и рассматривать его в качестве универсального ответчика, готового в каждом случае нарушения конституционных прав и свобод личности деятельностью государственных органов и должностных лиц возмещать вред за счет средств казны. Однако необходимость расширить круг оснований, по которым у гражданина возникает право на компенсацию государством причиненного вреда не означает, что граждане смогут злоупотреблять своими правами, поскольку «у данного вида ответственности существует четко определенная сфера» [3, с. 46].

В. Е. Чиркин отмечает, что «гарантии конституционных прав граждан зависят от соразмерности установленных законом ограничений и других факторов» [4, с. 276]. В данном случае необходимо вести речь об обоснованных условиях выдвижения требований к государству о возмещении и компенсации вреда, причиненного конституционным правам и свободам личности деятельностью государственных органов и их должностных лиц как обстоятельствах ограничения или исключения юридической ответственности государства.

Одним из важнейших условий, влияющих на возможность получить возмещение вреда, причиненного конституционным правам и свободам личности за счет государства, является то, что факт причинения вреда должен быть результатом действий государственных органов и их должностных лиц, связанных с выполнением обязанностей по осуществлению публично-властных функций. К условиям, которые могут ограничить или исключить допустимость возмещения вреда, причиненного конституционным правам и свободам личности за счет государства, необходимо отнести возможность возместить или компенсировать данный вред иным способом (за счет другого субъекта государственного органа, должностного лица). Данное ограничение ответственности выступает своего рода ее негативным основанием, которое должен учитывать гражданин при предъявлении иска к государству: если имеется возможность получить возмещение вреда за счет другого источника, он не может требовать возмещения со стороны государства. Исходя из этого, юридическая ответственность государства возможна только в случае отсутствия других альтернативных путей возмещения вреда, причиненного конституционным правам и свободам личности. Одним из условий, ограничивающих применение юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности, является учет наличия вины гражданина, правам и свободам которого причинен вред. В данном случае обязанность возместить вред может исключаться либо ограничиваться в зависимости от того, предпринимал ли гражданин, чьи конституционные права и свободы были нарушены меры по предотвращению вреда возможными установленными средствами правовой защиты (внутригосударственные механизмы защиты конституционных прав и свобод). При этом важно, чтобы гражданин, чьи права и свободы были нарушены, знал и допускал причинение вреда таким способом. Данные

условия предусмотрены Гражданским кодексом Республики Беларусь [5, п. 3 ст. 933].

Таким образом, отмеченные условия реализации юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности, выступают, с одной стороны, фактическими обстоятельствами, ограничивающими или исключающими ответственность государства, а с другой — способствующими ее обоснованному применению. Отсутствие указанных ограничений и наличие совокупности правового, фактического и процессуального оснований юридической ответственности государства за нарушение конституционных прав и свобод личности обусловливает применение механизма данного вида ответственности.

Такой подход полностью соответствует принципу конституционности в законодательном регулировании отношений государства и личности и предполагает соблюдение пропорциональности, соразмерности и баланса защищаемых конституционных ценностей, государственных, общественных и частных интересов.

Использованные источники:

1. *Семенов А. В. Публичные власти и публичные должностные лица как субъект ответственности в современных государственно-правовых системах. Закон и право. 2010. № 10. С. 22–26.*
2. *Сигитова Н. В. Ответственность Российской Федерации за нарушение прав и свобод человека и гражданина: конституционно-правовое исследование : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. М., 2006. 24 с.*
3. *Бойцова Л. В. Гражданин против государства. Общественные науки и современность. 1994. № 4. С. 42–50.*
4. *Чиркин В. Е. Современное государство. М. : Междунар. отношения, 2001. 416 с.*
5. *Гражданский кодекс Республики Беларусь: 7 дек. 1998 г., № 218-З : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. : в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 г. Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. 2019.*

Шавцова Алла Васильевна,
доцент кафедры конституционного права
Белорусского государственного университета,
Минск, Республика Беларусь

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТЕРРИТОРИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Анализ внутригосударственного законодательства многих государств, научные исследования в области современных подходов к пониманию

содержания и правовой регламентации, а также обеспечения государственного суверенитета позволяют сделать вывод об отсутствии единого подхода к урегулированию данного важнейшего политико-правового явления в правовой системе и недостаточности его комплексного теоретико-правового изучения.

Многочисленные международные и внутригосударственные конфликты сопряжены с решением территориальных споров. Примером тому — ситуации между Великобританией и Ирландией, Испанией и Каталонией, Украиной и Россией по поводу Крыма, Молдовой и Приднестровьем, Грузией, Абхазией, Северная Осетия, Турцией и Грецией по поводу Кипра, Израилем и Палестиной.

В каждом случае причина конфликта носит многоплановый характер, в том числе политический, национальный или этнический, экономический, исторический. Но в значительной степени каждая ситуация обусловлена отсутствием достаточной правовой регламентации как на национальном, так и на международном уровне.

Полагаем, во-первых, совершенствование национального законодательства государств должно носить превентивный характер в отношении потенциальных территориальных споров.

Во-вторых, формирование эффективного международного на уровне ООН и региональных механизмов рассмотрения таких конфликтов должно заложить основу формирования прецедента в международном праве. Такой механизм должен стать своеобразным модулем, базовым кейсом или фундаментом, на основе которого должны рассматриваться такие споры с учетом особенностей конкретной ситуации.

Сравнительно-правовой анализ конституций различных государств позволяет сделать вывод о многообразии подходов к правовому регулированию статуса государственной территории. Например, впервые положение о государственной территории как **пространственном пределе существования белорусского народа** было закреплено в Декларации о государственном суверенитете Республики Беларусь 1990 года: «Территория Республики Беларусь является неделимой и неприкосновенной и не может быть изменена или использована без согласия Республики Беларусь» (ст. 6) [1]. Дальнейшее развитие эти положения получили в тексте Конституции Республики Беларусь 1994 года. Так, согласно статьи 9 территория «является **естественным условием существования и пространственным пределом самоопределения народа**, основой его благосостояния и суверенитета Республики Беларусь. **Территория едина и неотчуждаема**», то есть государственная территория представляет собой исторически сложившуюся геополитическую реальность, признанную в качестве материальной основы суверенитета народа и государства [2].

Вместе с тем в действующем законодательстве Республики Беларусь отсутствует какой-либо специальный нормативный правовой акт, прямо направленный на правовое регулирование статуса государственной

территории. По общему правилу в соответствии с нормами и принципами международного права в состав государственной территории в пределах ее юрисдикции входят суша, воздух, воды, недра. Правовой статус государственной территории и элементов, ее образующих, урегулированы таким НПА как, Водным кодексом Республики Беларусь от 15 июля 1998 г. (с изм. и доп.), Воздушным кодексом Республики Беларусь от 16.05.2006 г. (с изм. и доп.), Кодексом Республики Беларусь о земле от 23.07.2008 г. (с изм. и доп.) 15.10.2010 г. № 176-З), Кодексом Республики Беларусь о недрах от 14.07.2008 г.). Ограничение пространственных пределов государственной территории Республики Беларусь регулируется Законом «О Государственной границе Республики Беларусь» от 21.07.2008 г. (с изм. и доп.). Однако лишь Воздушный кодекс Республики Беларусь в ст. 2 «Суверенитет в отношении воздушного пространства Республики Беларусь» провозглашает, что Республике Беларусь принадлежит **полный и исключительный суверенитет** в отношении воздушного пространства Республики Беларусь. Таким образом, отсутствие в законодательстве легального определения понятия «государственная территория» и составляющих его элементов допускает возможность произвольного толкования его содержания и практики применения. Наиболее эффективной формой регулирования политико-правового статуса государственной территории должен быть самостоятельный нормативный правовой акт закон.

Следует также отметить, что Республики Беларусь — унитарное государство, но его территории проживает более 160 представителей наций и народностей, а также представители различных конфессий. В этой связи наше государство должно проводить политику превентивных мер, направленных на стабильность и незыблемость конституционных положений ч. 2 ст. 9: «Территория Беларуси едина и неотчуждаема», то есть на сохранение целостности государственной территории, недопустимость образования автономий (что может в последующем стать юридической и политической основой для расчленения государственной территории), неизменность и нерушимость государственных границ.

Вторым обязательным условием эффективного разрешения территориальных споров является международный механизм.

В настоящее время порядок рассмотрения территориальных споров при определенных условиях относиться к компетенции Совета Безопасности ООН. Однако порядок принятия решений и более того порядок их исполнения оставляет желать лучшего. Необходимость реформы Совета Безопасности является предметом для обсуждения и имеющих место политико-правовых дискуссий.

Примером нового формата разрешения споров является площадка для переговоров между Украиной и Россией по поводу Крыма в Минске при активном содействии этому диалогу и разработки Минских Соглашений со стороны Республики Беларусь. Этот опыт сопровождается многими сложностями и критическими замечаниями по их выполнению. Однако обе

стороны и многие международные эксперты признают их легитимность и отсутствие пока иных форм и способов решения данной конфликтной ситуации.

Использованные источники:

1. *Декларации о государственном суверенитете Республики Беларусь от 27 июля 1990 г. № 193-XII// Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ 2012 / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*
2. *Конституции Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ 2012 / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019.*

Шеремета Ігор Юрійович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права Імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВИКОНАВЧИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВИХ РАД В КОНТЕКСТІ ОСТАННІХ ЗМІН

На сучасному етапі розвитку нашої держави як демократичної, соціальної та правової держави з урахуванням глобальних змін, які відбулися в контексті останніх реформ, розвиток місцевого самоврядування є одним з основних напрямів державної політики. Феномен Євромайдану окреслив європейський вибір населення України, що актуалізувало проблему реалізації ратифікованих угод з країнами ЄС, у тому числі положень Європейської хартії місцевого самоврядування.

В Україні вже декілька років реально реалізовується реформа місцевого самоврядування та територіальної організації влади згідно з Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. № 3333, у тому числі виконавчих органів місцевих рад, метою якої є визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного середовища проживання для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території та ін.

В контексті вище сказаного, слід звернути увагу на правовий статус виконавчих органів місцевих рад, через призму реформ.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування», виконавчими органами рад є органи, які відповідно до Конституції України та цього Закону створюються сільськими, селищними, міськими, районними в містах (у разі їх створення) радами для здійснення виконавчих функцій і повноважень місцевого самоврядування у межах, визначених цим та іншими законами [2].

Гл. 2 цього Закону регулює повноваження виконавчих органів сільських, селищних та міських рад. Ціла низка статей цієї глави стосуються галузевих повноважень виконавчих органів місцевої ради: повноваження у сфері соціально-економічного і культурного розвитку (ст. 27); повноваження у галузі бюджетів (ст. 28) і повноваження у сфері будівництва управління комунальною власністю (ст. 29); житлово-комунального господарства (ст. 30) тощо [3].

Загальна схема діяльності місцевої ради така: рада готує і приймає рішення, а виконавчий комітет ці рішення виконує, потім місцева рада заслуховує звіти представників виконавчих органів щодо виконання ухвалених радою рішень.

Правовий статус виконавчих органів визначено Конституцією України [1], Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2] та іншими нормативно-правовими вктами. На мою думку, головними проблемами діяльності виконавчих комітетів правововій площині є: нечіткість визначеність обсягу їх компетенції, неможливість розмежування наданих державою повноважень від власних, конфлікт у взаємодії із місцевою радою та місцевими органами виконавчої влади.

Аналізуючи удосконалення статусу виконкомів місцевих рад, слід враховувати, що згідно з Концепцією запропоновано впровадження трьох рівнів місцевої влади: 1) громада (базовий рівень); 2) район; 3) регіон (область). На кожному із цих рівнів функціонуватимуть органи місцевого самоврядування та виконавчі органи місцевих рад. Тож логічним видається розглянути положення щодо виконкомів кожного із запропонованих рівнів — базового, районного, обласного [5].

Я вважаю, що шляхом подолання цієї проблеми є розмежування повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на засадах децентралізації влади. Позитивним є те, що аналізуючи практику останніх років, що стосується вирішення даної проблеми, можна зауважити суттєві зміни і зробити висновок, що ця ідея є дієвою.

На думку деяких вчених, територіальні органи центральних органів виконавчої влади мають увійти до складу виконавчих органів районних та обласних рад (як структурні підрозділи) з метою забезпечення оптимальної управлінської взаємодії та ефективного управління. При цьому окремо, не у складі виконкомів місцевих рад, доцільно залишити територіальні органи центральних органів виконавчої влади із спеціальним статусом та мілітаризовані органи.

Тільки у такий спосіб реальним буде досягнення мети — децентралізація влади. При цьому контроль за діяльністю виконкомів можуть здійснювати голови державних представництв, але виключно в межах контролю за виконанням наданих Законом (тобто, не власних) повноважень. Це виглядає цілком логічно — органи державної влади контролюватимуть виконання виконавчими органами «державницьких» повноважень [5].

Отже, враховуючи зазначене, можна сказати, що Концепцією цілком правильно визначено проблеми функціонування виконавчих органів місцевого самоврядування, проте запропоновані механізми дають змогу вирішити їх лише певною мірою. Насамперед необхідно виокремити питання власної компетенції та наданих повноважень, які дають змогу встановити, який обсяг роботи може бути реалізований виконкомами, та надати їм відповідний обсяг повноважень, відповідно особистих та делегованих державою.

Також територіальні органи центральних органів виконавчої влади мають увійти до складу виконавчих органів районних та обласних рад з метою забезпечення управлінської взаємодії та ефективного управління. При цьому окремо, не у складі виконкомів місцевих рад, доцільно залишити територіальні органи центральних органів виконавчої влади із спеціальним статусом та мілітаризовані органи.

Використані джерела:

1. *Конституція України, Верховна Рада України; Конституція України, Конституція, Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.*
2. *Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80.*
3. *Місцеве самоврядування та децентралізація. Законодавство (навчальний модуль) / Анатолій Ткачук. К. : Легальний статус, 2016. 80 с.*
4. *Місцеве самоврядування в Україні: сучасний стан та основні напрями модернізації : наук. доп. / за заг. ред. Ю. В. Ковбасюка. К. : НАДУ, 2014. 128 с.*
5. *Сандул Я. М. До питання реформування виконавчих органів місцевих рад (адміністративно-правовий аспект). Держава і регіони. Серія: Право. 2014. № 4 (46).*

Штойко Олександр Ігорович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПІЛЬГОВОГО КРЕДИТУВАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО ЖИТЛОВОГО БУДІВНИЦТА НА СЕЛІ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ПІДТРИМКИ СОЦІАЛЬНОГО РОЗВИТКУ СЕЛА

У соціально-економічному розвитку України важливе місце належить селу. Село — це не просто місцезнаходження виробників продовольчих товарів, але також місце проживання громадян із самобутнім способом життя, моральними цінностями та культурою [1, с. 83], що обумовлює визначну важливість розвитку українського села для української нації [2, с. 17]. При цьому саме відродження житлового будівництва в сільській місцевості, яке належить до числа пріоритетів національної аграрної політики [3, с. 1], може і повинно стати рушійною силою такого розвитку. З огляду на вказане — пільгове кредитування індивідуального житлового будівництва на селі в Україні є важливою частиною механізму відновлення українського села, а його адміністративно-правовому регулюванню має бути приділена особлива наукова, нормотворча та практична увага.

Основні засади адміністративно-правового регулювання підтримки соціального розвитку села через пільгове кредитування індивідуального житлового будівництва визначені Законом України «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» [4].

Так, профільним законом передбачено, що місцеві державні адміністрації сприяють розвитку індивідуального житлового будівництва в межах сіл і селищ, а також за межами сіл і селищ у відокремлених фермерських садибах, створюють сільським забудовникам (місцевому населенню і громадянам, які переселяються до сільської місцевості на постійне проживання) пільгові умови щодо забезпечення будівельними матеріалами і обладнанням, надання їм послуг і пільгових довгострокових державних кредитів.

У такий спосіб законодавчо визначено суб’єктів, відповідальних за реалізацію державного механізму пільгового житлового кредитування на селі.

Цим же законом передбачено, що індивідуальні сільські забудовники користуються державним пільговим кредитом за умови їх проживання (або переселення для постійного проживання) у сільській місцевості в межах сіл і селищ, а також за межами сіл і селищ у відокремлених фермерських садибах та підтвердження ними своєї платоспроможності. Інші сільські забудовники користуються кредитом на загальних підставах залежно від вартості кредитних ресурсів.

Таким чином визначені підстави та умови пільгового кредитування індивідуального будівництва на селі.

Крім цього, цим же нормативно-правовим актом визначено, що 25 процентів суми пільгового довгострокового державного кредиту компенсується забудовникам через 5 років після введення будівель в експлуатацію за умови їх постійної роботи у сільськогосподарському виробництві, переробній та обслуговуючих галузях агропромислового комплексу, що функціонують у сільській місцевості, соціальній сфері села та органах місцевого самоврядування на селі, а молодим сім'ям ця пільга надається відразу після введення будівель в експлуатацію. Розміри індивідуальних жилих і господарських споруд на селі не обмежуються. Порядок надання державних пільгових кредитів для індивідуальних сільських забудовників визначається Урядом України.

Індивідуальні забудовники, які споруджують жилі будинки і господарські споруди, працюють у сільському господарстві, переробній та обслуговуючих галузях агропромислового комплексу, що функціонують у сільській місцевості, соціальній сфері села та органах місцевого самоврядування на селі і не користуються державним пільговим кредитом, отримують компенсацію за рахунок держави у розмірі 35 процентів вартості зазначених будинків і споруд. Ця пільга зберігається також за зазначеними особами у разі спорудження житла та господарських будівель на кооперативних засадах. Цим же забудовникам при спорудженні житла підрядним способом компенсується з державного бюджету частина вартості будівництва жилого будинку і господарських споруд, що не належить до прямих витрат підрядних будівельних організацій і включається до кошторисів (розрахунків вартості) будівництва згідно з діючими нормативними актами [4].

Означеним способом законодавчо визначено ставки, розміри та порядок пільгового кредитування індивідуального житлового будівництва на селі.

Механізм реалізації визначених Законом України «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» підстав, умов та порядку пільгового житлового кредитування селян конкретизований постановою Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо підтримки індивідуального житлового будівництва на селі» від 22.04.1997 р. [5], указом Президента України «Про заходи щодо підтримки індивідуального житлового будівництва на селі» від 27.03.1998 р. [6], указом Президента України «Про першочергові заходи щодо підтримки розвитку соціальної сфери села» від 15.07.2002 р. [7], Положенням про порядок формування і використання коштів фондів підтримки індивідуального житлового будівництва на селі, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 03.08.1998 р. [8], та Правилами надання довгострокових кредитів індивідуальним забудовникам житла на селі, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 05.10.1998 р. [9].

Практично окреслений механізм соціальної підтримки селян через пільгове кредитування житла в умовах економічних реалій українського державотворення зведено до забезпечення конкретної житлової програми для селян «Власний дім» та діяльності створених фондів підтримки індивідуального житлового будівництва на селі, які її і виконують.

Отже, очевидно, що адміністративно-правове регулювання підтримки соціального розвитку села через механізми пільгового житлового кредитування концептуально мають структуру перевернутої піраміди, тобто, від окреслення широкого кола правовідносин, які мають реалізовуватись у даній сфері на соціальну підтримку селян, у профільному законі, до його втілення в одну вузьку локальну програму «Власний дім» на регіональному рівні.

На наш погляд, більш ефективним було б створення моделі адміністративно-правового регулювання, за якої визначені законом пріоритетні напрямки соціального розвитку українського села мали б розгорнуту систему імперативно визначених та нормативно закріплених форм і способів реалізації.

Отже, можна зробити висновок про те, що система адміністративно-правового регулювання пільгового кредитування індивідуального будівництва на селі зумовлена законодавчим визначенням суб'єктів, відповідальних за реалізацію державних пріоритетів в окресленій сфері, умов та підстав такого кредитування, а також його розмірів та порядку. Низкою підзаконних нормативно-правових актів визначено механізм реалізації цього закону, який фактично втілено у виконанні одного локального нормативного акту — програми «Власний дім». Така особливість адміністративно-правового регулювання пільгового кредитування індивідуального житлового будівництва на селі в Україні не повною мірою відповідає пріоритетним цілям підтримки соціального розвитку села та потребує істотного удосконалення.

Використані джерела:

1. *Куценко В. І. Соціальний вектор розвитку українського села: стан, проблеми та шляхи подолання. Економіка України. 2014. № 3 (628).*
2. *Стренковська А. Ю. Організаційно-економічний механізм розвитку будівництва в сільській місцевості : дис. ... канд. екон. Наук : 08.00.05. Одеса, 2018. 302 с.*
3. *Сахацький М. П., Собченко А. Ю. Організаційно-економічний механізм відродження житлового будівництва в сільській місцевості. Сталий розвиток економіки. 2013. № 2. С. 3–6. URL : http: nbuv.gov.ua/j-pdf/sre_2013_2_2.pdf (дата звернення: 22.10.2019).*
4. *Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві : Закон України від 17.10.1990 р. № 400-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/400-12 (дата звернення: 22.10.2019).*
5. *Про заходи щодо підтримки індивідуального житлового будівництва на селі : постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.1997 р. № 376. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/376-97-n/ed20051122 (дата звернення: 22.10.2019).*

6. *Про заходи щодо підтримки індивідуального житлового будівництва на селі : Указ Президента України від 27.03.1998 р. № 222/98. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/222/98 (дата звернення: 22.10.2019).*
7. *Про першочергові заходи щодо підтримки розвитку соціальної сфери села : Указ Президента України від 15.07.2002 р. № 640/2002. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/640/2002 (дата звернення: 22.10.2019).*
8. *Про затвердження Положення про порядок формування і використання коштів фондів підтримки індивідуального житлового будівництва на селі : постанова Кабінету Міністрів України від 03.08.1998 р. № 1211. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1211-98-п (дата звернення: 22.10.2019).*
9. *Про затвердження Правил надання довгострокових кредитів індивідуальним забудовникам житла на селі : постанова Кабінету Міністрів України від 05.10.1998 р. № 1597. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/1597-98-п (дата звернення: 22.08.2019).*

Щербанюк Оксана Володимирівна,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувачка кафедрою процесуального права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича,
Чернівці, Україна

ПРОГАЛИНИ ТА КОЛІЗІЇ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Конституційний принцип незалежності суддів є найважливішою гарантією права громадян на судовий захист, гарантією неупередженості суду, за допомогою якої можливе винесення справедливого рішення. Європейська хартія встановлює, що «метою статусу суддів є забезпечення компетентності, незалежності та неупередженості, на які законно розраховує кожна людина при зверненні до суду і до кожному судді за захистом своїх прав. У ньому не повинно бути положень і процедур, здатних підірвати впевненість у такій компетентності, такої незалежності і такий неупередженості» [1].

Як справедливо зазначає І. Є. Марочкін, «структура незалежності судової влади може бути представлена двома рівнями — зовнішнім і внутрішнім. Зовнішній рівень незалежності містить політичну й соціально-економічну незалежність. Рівень політичної незалежності абсолютно виключає можливість будь-якого впливу політичних партій, громадських рухів чи їх лідерів на судову владу. Це положення набуває актуальності в умовах багатопартійності й політичного плюралізму. Забезпечення прогресивних перетворень у напрямі побудови правової держави потребує й соціально-економічної незалежності судової влади. Цей рівень незалежності

гарантується особливим порядком фінансування судів, матеріальним і побутовим забезпеченням суддів та їх соціальним захистом.

Внутрішній рівень незалежності судової влади містить три складники: по-перше, це процедура здійснення судової влади; по-друге, статусні гарантії суддів; по-третє, побудова судової системи. Характеризуючи цей рівень, зазначимо, що процедура здійснення судової влади має бути захищеною від будь-якого втручання, повинна мати необхідні умови для справді незалежного розгляду справ по суті…

Статусні гарантії незалежності суддів передбачають: а) особливий порядок зайняття посади, переводу на іншу посаду, звільнення з посади й вичерпний перелік підстав звільнення суддів; б) особливий порядок їх притягнення до кримінальної чи дисциплінарної відповідальності; в) гарантії стосовно матеріального, побутового, житлового забезпечення суддів; г) пільги щодо соціального й пенсійного їх забезпечення; д) статусні гарантії суддів у відставці та ін.

Судоустрійні складники незалежності судової влади визначають принципи побудови судової системи, порядок і строки обрання та призначення суддів. Існуючий порядок формування суддівського корпусу є оптимальним. Він забезпечує незалежність носіїв судової влади й дозволяє виключити вплив на суддів із боку місцевих органів влади, органів місцевого самоврядування. Принцип незалежності судових органів вимагає від них забезпечення справедливого провадження судового розгляду й дотримання прав сторін» [2, с. 48, 49].

Незалежність суддів та їх відповідальне ставлення до відправлення правосуддя забезпечують правозахисну функцію судової влади, оскільки залежний та безвідповідальний суддя становить небезпеку для прав особи. Механізм відповідальності може бути використаний як інструмент тиску на суддю. Тільки баланс цих двох цінностей може гарантувати захищеність особи як основну конституційну цінність правосуддя.

Співвідношення незалежності та відповідальності суддів є неоднаковим в певний історичний розвиток та в окремій державі. І тому саме держава повинна проявити політичну волю для стимулювання судової системи для досягнення справедливого правосуддя.

Еволюційний розвиток правосуддя як найважливішої цінності конституціоналізму має суттєві проблеми, пошук вирішення яких є спільним завданням держави, науковців та юридичної громадськості. Зміцнення юридичних гарантій незалежності суддів визначило необхідність пошуку додаткових засобів забезпечення виконання суддями їх суспільного призначення, що визначило необхідність посилення суддівської відповідальності. Підстави та процедури притягнення суддів до відповідальності потребують широкого наукового та громадського обговорення, яке покликане виявляти прогалини, недоліки та анахронізми правового регулювання.

Слід звернути увагу, що виникнення та розширення регламентації процедур конституційно-правової відповідальності посадових осіб (імпічмент Президента, суддів) спонукає до формування самостійного інституту конституційного права — конституційного деліктного процесу, субінститутом якого може стати суддівський деліктний процес.

Необхідність прийняття конституційно-деліктного кодексу була предметом дослідження вченими-конституціоналістами. Конституція України проголошує відповідальність держави й органів публічної влади перед суспільством та особистістю: «Держава відповідає перед людиною за свою діяльність» (ч. 2 ст. 3 Конституції). Це положення могло б мати безумовну загальносоціальну цінність, але відсутність ефективних механізмів реалізації, на жаль, перетворює його на правову фікцію. Діє правило: правової вимоги немає там, де немає засобів, що забезпечують її виконання. В свою чергу, створення механізмів відповідальності публічної влади неможливе без визнання конституційно-правової відповідальності самостійним видом юридичної відповідальності, розробки її елементів, оскільки саме ця відповідальність може бути правовою формою втілення конституційного принципу відповідальності держави. Суб'єктом негативної конституційної відповідальності є учасник конституційно-правових відносин, який відповідно до конституційно-правових норм зобов'язаний та здатний нести конституційно-правову відповідальність за вчинені протиправні діяння, тобто володіє конституційною деліктоздатністю. Для кожного виду конституційного делікту характерний свій суб'єкт, який закріплений в диспозиції конституційно-правової норми.

О.М. Овчаренко констатує лише наявність на конституційному рівні підстав для притягнення суддів до відповідальності в рамках дисциплінарних та інших спеціально визначених законодавчо унормованих процедур [3, с. 109].

Конституційно-правова відповідальність за неправомірні дії (бездіяльність) при здійсненні правосуддя включає в себе позитивне зобов'язання по забезпеченню персональної відповідальності суддів. На нашу думку, правові наслідки позитивного та негативного характеру, які настають особисто для суддів, виступають формою їх конституційно-правової відповідальності.

Вимоги до судді є параметрами відповідальної поведінки для судді та критерієм його оцінки з боку інстанції відповідальності. Вони зумовлюють зміст проспективної та негативної відповідальності. Однак, на нашу думку, провідну роль повинна відігравати саме позитивна конституційно-правова відповідальність суддів.

З метою підвищення позитивної відповідальності суддів як носіїв судової влади необхідно використовувати широке обговорення та узагальнення серед суддівської спільноти обґрунтованих скарг на суддів та іншої підтвердженої компрометуючої інформації. Важливим також може стати запровадження гласної дискусії серед юридичної спільноти щодо

кандидатур суддів, які переводяться у вищі суди або представлені до державних звань та нагород.

В рамках правоохоронної функції відповідальності потрібно вести мову тільки про конституційно-правову, а не про дисциплінарну деліктоздатність суддів. Об'єктом даних правопорушень суддів є належне здійснення правосуддя, тобто публічний інтерес, який охороняється публічним, а не приватним правом. Відповідальність суддів є оцінкою виконання ними обов'язку по здійсненню публічної влади в широкому значенні, що включає в себе можливість зберігати безумовну репутацію як критерій професійної придатності. Об'єктивною стороною суддівського делікту є діяння, яке посягає на гідне відправлення правосуддя, що принижує авторитет судової влади.

Специфіка процедури та інстанцій відповідальності суддів відрізняється від дисциплінарної відповідальності службовця або найманого працівника. Без сумніву, назва відповідальності суддів дисциплінарною заснована на історичному досвіді континентальної правової системи, в якій суддя вважався «промовцем законодавця», а не самостійним носієм державної влади. Саме континентальна правова система вплинула на європейський та світовий правовий простір, в результаті чого в міжнародних документах використовуються поняття «дисциплінарні заходи», «відповідальність в дисциплінарному порядку». І навпаки, англосаксонська система права, де суд значно раніше став незалежним, а судова влада історично була повноправною, традиційно використовується характеристика суддівської відповідальності в якості конституційно-правової.

Відповідно до ч. 2 ст. 149-1 Конституції України, підставами для звільнення суддів Конституційного Суду України з посади є: 1) неспроможність виконувати свої повноваження за станом здоров'я; 2) порушення вимог щодо несумісності; 3) вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубе чи систематичне нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом судді Суду або виявило його невідповідність займаній посаді; 4) подання ним заяви про відставку або про звільнення з посади за власним бажанням [4]. Дані конституційні норми розвиваються в ч. 1 ст. 21 Закону України «Про Конституційний Суд України» [5], а процедура притягнення судді до дисциплінарної відповідальності визначається параграфом 13 Регламенту Конституційного Суду України, затвердженому Постановою Конституційного Суду України 22 лютого 2018 р. № 1-пс/2018 [6].

Так, «У разі надходження до Суду звернення про вчинення Суддею істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом Судді або виявило його невідповідність займаній посаді, Суд на спеціальному пленарному засіданні ухвалює постанову про розгляд цього звернення постійною комісією з питань регламенту та етики Суду. Постійна комісія з питань регламенту та етики Суду має право направляти запити до державних органів, підприємств,

установ та організацій, які можуть надати інформацію стосовно вчинення Суддею істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом Судді або виявило його невідповідність займаній посаді. Суддя, стосовно якого порушено питання про звільнення з посади, надає постійній комісії з питань регламенту та етики Суду усні та письмові пояснення щодо звернення про вчинення ним істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом Судді або виявило його невідповідність займаній посаді. За результатами розгляду звернення постійна комісія з питань регламенту та етики Суду у строк, визначений Судом, готує висновок, у якому зазначає про наявність чи відсутність підстав для звільнення Судді з посади, та направляє його Голові Суду, а у разі його відсутності — заступнику Голови Суду або Судді, який виконує обов'язки Голови Суду, для розгляду на спеціальному пленарному засіданні Суду. Не пізніше сьомого робочого дня з дня отримання висновку Голова Суду, а у разі його відсутності — заступник Голови Суду або Суддя, який виконує обов'язки Голови Суду, скликає спеціальне пленарне засідання Суду. Голова постійної комісії з питань регламенту та етики Суду на спеціальному пленарному засіданні Суду оголошує висновок постійної комісії з питань регламенту та етики Суду. Суддя, стосовно якого розглядається питання про звільнення з посади, має право надати пояснення Суду щодо інформації, викладеної у цьому висновку. Якщо Суд визнає в діях Судді наявність істотного дисциплінарного проступку, грубого чи систематичного нехтування своїми обов'язками, що є несумісним зі статусом Судді або виявило його невідповідність займаній посаді, Суд щонайменше двома третинами від його конституційного складу ухвалює рішення про звільнення Судді з посади». Аналіз вищевикладених норм дозволяє констатувати, що ні Законом про Конституційний Суду України, ні Регламентом Конституційного Суду України не визначено поняття істотного дисциплінарного проступку, що порушує принцип правової визначеності. Слід зазначити, що позитивним є запозичення досвіду Федеративної Республіки Німеччина, в якій Федеральним Конституційним Судом прийнятий Кодекс поведінки суддів Федерального конституційного суду [7]. Відповідно до Загальних положень Кодексу поведінки, у всіх питаннях, як офіційних, так і неофіційних, судді Федерального конституційного суду ведуть себе так, щоб не ставить під загрозу репутацію Суду, гідність їх посади чи впевненість у їх незалежності, неупередженості, нейтралітету та доброчесності. Завдяки статусу Федерального конституційного суду як конституційного органу та суспільно-політичної значущості його рішень члени Суду передусім виконують обов'язки та обов'язки, що випливають із їх судової функції, але також беруть участь у представленні та передачі інформації щодо статусу та функціонування Суду, а також його судової практики, як у національному, так і міжнародному контексті. Члени Суду виконують свої обов'язки незалежно та неупереджено, без упереджень щодо

особистих, соціальних чи політичних інтересів чи відносин. У всій своїй діяльності вони мають пам'ятати про те, щоб не виникало сумнівів щодо їх нейтралітету при здійсненні своїх повноважень щодо соціальних, політичних, релігійних чи ідеологічних груп. Це не виключає приналежності до участі в таких групах і, за умови їх належної стриманості, а також участі в загальному соціальному дискурсі. На нашу думку, аналогічний Кодекс повинен бути розроблений та прийнятий Конституційним Судом України.

Таким чином, національне регулювання інституту дисциплінарної відповідальності судді Конституційного Суду України є недосконалим, що потребує внесення змін до закону України про Конституційний Суд України та Регламенту Конституційного Суду України та прийняття Конституційним Судом України Кодексу поведінки судді Конституційного Суду України.

Використані джерела:

1. *Европейская хартия о законе «О статусе судей». Лиссабон, 10 июля 1998 года. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_236.*
2. *Організація судових та правоохоронних органів / за ред. І. Є. Марочкіна. Х. : Право, 2013. 448 с.*
3. *Овчаренко О. М. Юридична відповідальність судді: теоретико-прикладне дослідження. Х. : Право. 576 с.*
4. *Конституція України: станом на 1 вересня 2017 р. Харків : Право, 2017. 76 с.*
5. *Закон України «Про Конституційний Суд України» № 2136-VIII, у ред. від 05.08.2018 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19.*
6. *Регламент Конституційного Суду України, затвердженому постановою Конституційного Суду України 22 лютого 2018 р. № 1-пс/2018. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001710-18.*
7. *Code of Conduct for the Justices of the Federal Constitutional Court. URL : https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Richter/Verhaltensleitlinie/Verhaltensleitlinien_node.html.*

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО.
СІМЕЙНЕ ПРАВО

Анікіна Галина Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОБРАЗ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ЯК ЧАСТИНА БРЕНДУ

Сучасний ринок характеризується перенасиченістю товарів і послуг, це провокує товаровиробників на пошук нових шляхів їх просування. Одним з яких сьогодні є ефективна брендингова політика.

Національне законодавство не містить визначення поняття «бренд», проте поняття «бренду» широко обговорюється в науковій літературі.

Термін «бренд» (з англ. *brand*) походить від давньонорвезького слова, що означає «ставити клеймо» [4, с. 24]. Первинне поняття було створено для позначення джерела, виробника чи власника продукту або речі, а також використовувалось для таврування свійських тварин. Сьогодні поняття «бренд» зазвичай вживається для позначення або ідентифікації виробника чи продавця продукту або послуги.

Згідно з визначенням Оксфордського навчального словника, бренд — це конкретний тип або вид чогось; типовий знак продукту, що виробляється в конкретній компанії; особливий знак для ідентифікації власника продукції [6].

На думку А. Елвуда, бренд — це система, що здатна пов’язувати образ товару як сукупності атрибутів з власне його споживчими характеристиками, торгову марку та її символьний образ у свідомості споживачів, а також концепцію ставлення та позиціонування виробником свого товару, торгової марки та споживачів [4, с. 24]. Тобто, бренд є поєднанням враження, яке він створює у споживачів, і результатом їх досвіду його використання.

В. Д. Базилевич визначає «бренд» як широковідомий товарний знак, набір символів, асоціацій, що формують у суб’єктів ринку позитивний образ

продукції, як створений у свідомості людини образ товару, фірми, орієнтований на думки, почуття та емоції особистості, як відчуття споживача відносно продукції певної фірми, що формує його довіру і відданість їй, як враження яке складається з сукупності невідчутних властивостей товарів і закріплюється на рівні підсвідомості людини [2, с. 160]. Автор виділяє таку особливу ознаку бренду ─ спрямованість на почуття та емоції споживача, на підсвідомому рівні.

Поширеною є думка, що бренд і торговельна марка — це тотожні поняття. Проте різниця між цими поняттями існує. Як слушно з цього приводу зазначає О. Кулініч : «бренд складається з сукупності окремих об'єктів права інтелектуальної власності, одним з його елементів є торговельна марка» [5, с. 23]. А. Алієв, до складових бренду відносить : назву, логотип, знак, символ або їх комбінацію для позначення відмінностей від конкуруючих фірм, сервісне обслуговування, стиль тощо [1, с. 39]. Подібного погляду дотримується Е. Тіллінг, який зазначає товарний знак як одну з складових бренду, зауважує що бренд може включаючи в себе також фірмове найменування, об'єкти авторського права та промислові зразки [7, с. 15-23].

На думку О. В. Булгакової бренд це поняття, яке постійно, змінюється під впливом часу. Бренд включає в себе сукупність функціональних та емоційних елементів, які сприймаються споживачами в поєднані з самим товаром та способом його ринкового представлення. Це відображає основну відмінність бренда від товарного знаку, основне завдання якого вирізняти товари та послуги одних виробників від однорідних товарів та послуг інших виробників [3, с. 33].

Таким чином, торговельна марка є лише одним з елементів бренду, яких включає в себе перелік інших об'єктів інтелектуальної власності.

На нашу думку, окрім об'єктів права інтелектуальної власності, сьогодні невід'ємними елементами бренду є образ фізичної особи.

Одним із найефективніших видів реклами в наш час є реклама з використанням відомих людей (співаків, спортсменів, політиків, акторів). Зазвичай усі ці люди мають величезну кількість шанувальників, число яких може доходити до мільйонів. Рекламні кампанії зацікавлені щоб саме з такі популярні люди робили товари відомим телеглядачам і читачам. Прихильники пильно стежать за стилем та обставинами життя своїх кумирів, їх діяльністю, уподобаннями та захопленнями, бажають бути з ними у постійному комунікативному зв'язку. При цьому, вони приміряють життя кумирів на себе, підсвідомо відчуваючи, що, якщо вони користуватимуться такими ж товарами та послугами, то будуть схожі на об'єкти своїх захоплень.

Таким чином, включення до елементів бренду образу фізичної особи викликає підвищений рівень довіри споживача до товару чи послуги виробника.

На думку О. Кулініч образ фізичної особи можна вважати частиною бренду лише за таких умов: 1) коли особа бере участь у рекламі товарів

певної торгівельної марки впродовж тривалого часу; 2) ця особа не рекламує подібні товари і послуги інших виробників; 3) у споживачів, при згадуванні імені особи чи торговельної марки виникає асоціативний зв'язок між цією торгівельною маркою і особою [5, с. 24].

Для відомих людей участь у рекламі може мати негативні наслідки. Так, якщо в реальності ефект від використання товару чи послуги не співпадатиме з примарними очікуваннями споживачів призвести до втрати довіри до кумира. Важливою умовою використання образу фізичної особи як складової бренду є наявність її письмової згоди на таке використання. Так відповідно до ст. 308 Цивільного кодексу України фотографії, на яких зображено фізичну особу, можуть бути публічно показані, відтворені, розповсюджені лише за згодою цієї особи [8]. Використання образу фізичної особи без її згоди є неприпустимим.

Таким чином, все вище зазначене дозволяє прийти до висновку, що невід'ємними елементами бренду є образ фізичної особи. Правове регулювання використання образу людини в національному законодавстві залишає поза увагою багато невирішених проблем і потребує удосконалення.

Використані джерела:

1. *Aliev A. T. Working with a brand: creative psychology and communication features (for example, the formation of brand «Skoda»). Vestnik Moskovskogo universiteta. 2007. vol. 4, p. 39.*
2. *Базилевич В. Д. Інтелектуальна власність. К. : Знання, 2006. 431 с.*
3. *Булгакова О. В. Бренд-імідж підприємства на споживчому ринку. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Міжнародні економічні відносини та світове господарство». 2017. Вип. 13(1). С. 31-36.*
4. *Еллвуд А. Основы брендинга. пер. с англ. М. : Фаирпресс, 2002. 336 с.*
5. *Кулініч О. «Бренд» як складний правовий засіб індивідуалізації учасників цивільного обороту товарів та послуг. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2009. № 5. С. 21–29.*
6. *Оксфордський навчальний словник. URL : http://www.oxfordlearnersdictionaries.com*
7. *Тиллинг Е. Некоторые аспекты правовой охраны бренда как объекта интеллектуальной собственности . Правовая поддержка рекламы и защита интеллектуальной собственности / сост. И. Г. Шаблинский, отв. ред. А. А. Гольцблат. М., 2007. С. 15–23.*
8. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.*

Арутюнян Роберт Оганесович,
аспірант Науково-дослідного інституту приватного права
і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,
Київ, Україна

ҐЕНЕЗА КАТЕГОРІЇ «ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ» В ТЕОРІЇ ПРИВАТНОГО ПРАВА

Загальна тенденція формування та розвитку громадянського суспільства в умовах ринкової економіки загострює увагу на підвищенні ефективності правового регулювання індивідуальних відносин, що стосуються сфери дії приватного права, а саме диференціації предмету, розширення його змісту та удосконалення механізму. Протягом останніх років відбулася переорієнтація та вдосконалення законодавства України з урахуванням вимог сучасності: запроваджено інститут прав людини і громадянина, враховано досвід європейських країн [1, с. 24].

До ознак приватного права належить регулювання відносин приватних осіб між собою, забезпечення приватного інтересу, забезпечення вільного волевиявлення суб'єктів при реалізації своїх прав, широке використання договірної форми регулювання, норми, які зверненні до суб'єктивного права, забезпечують судовий захист та характеризується перевантаженістю диспозитивних норм, розрахованих на самовідповідальність за свої обов'язки та дії, зберігають класичну юридичну техніку

Відтак, наприклад, ми маємо законодавчо закріплену норму про те, що однією з підстав недійсності правочину є недодержання в момент його вчинення стороною (сторонами) вимоги щодо вільності волевиявлення учасників правочину та відповідності даного волевиявлення їх внутрішній волі (ст.ст. 215, 203 ЦК України).

Умови дійсності правочинів, однією з яких, зокрема, була необхідність вираження волі сторонами при укладенні правочину та відповідність даного волевиявлення внутрішній волі. Так, юридично визнана воля становила невід'ємну частину правочину, дійсного для права. Необхідність наявності справжнього вольового прагнення до укладення саме цього правочину пояснювалася можливістю особою заявити про свій намір у господарському інтересі. Згода на вчинення тієї чи іншої юридично зобов'язуючої дії передбачала: справжнє прагнення, виражене волею, про укладення зобов'язання; прояв зовні цього прагнення, формальне втілення внутрішньої волі в життєвих та індивідуальних вчинках (тобто волевиявлення) [6, с. 13].

Збіг волі і волевиявлення при укладанні правочину свідчив про те, що особа висловила в своєму правочині саме те, що хотіла насправді, що і підтвердила своїм підписом. Однак, якщо справжня воля не узгоджувалася з волевиявленням, римським правом передбачалася необхідність з'ясувати справжню і дійсну волю сторони до укладення того чи іншого правочину.

Як ми знаємо, правочини є вольовими актами, спрямованими на досягнення певного правового результату. Тобто, у правочині виявляється воля його учасників, яка має бути виражена назовні. Зовнішній вираз волі називається волевиявленням [4, с. 54]. Волевиявлення є суттю правочину, без нього немає самого правочину. Також не вважатимуться правочинами дії, хоча й вільні і вольові, але не спрямовані на досягнення певного правового результату. Міркування, що формують вільну волю особи на укладення правочину, пояснюють чинники укладення такого правочину, називають мотивами правочину [5, с. 22]. Ці мотиви, як правило, не отримують зовнішнього вираження, а тому, за загальним правилом, не впливають на характеристику правочину. Розглянемо зазначене більш детально. Воля є необхідною передумовою виникнення будь-якого суб'єктивного права. Як правова категорія «воля» досить часто зустрічається в міжнародних правових актах, головним чином, в нормах міжнародного приватного права.

Отже, воля особи, формуючись у глибинах психічної діяльності людини, може нею неадекватно виражатись, а може сприйматись не так, як це розуміла (або що вкладала в свої дії) особа, і в цьому разі постає питання про гармонізацію волі та волевиявлення, пріоритетність одного з понять [2, с. 37].

Разом з тим, на що не була б спрямована воля, що б не думала людина — без її волевиявлення все це не має юридичного значення. Саме з моменту волевиявлення правочин вважається вчиненим. Якщо суб'єкт цивільного права має волю на вчинення правочину, але не здійснює відповідні дії, то він так і залишається незакінченим, а отже, не здатний створити юридичних наслідків.

Таким чином, розглянувши такі категорії, як «воля», «волевиявлення», їх співвідношення та вплив на дійсність правочинів, можна зазначити наступне. Воля не може розглядатися окремо від волевиявлення, адже особа може повідомити про свою волю іншій особі лише шляхом волевиявлення, за яким і можливо судити про зміст волі. Разом з тим, не можна говорити, що сама по собі воля не відіграє значення при укладенні правочину, навпаки, вона відображається в ньому внаслідок волевиявлення сторін. Звісно, в силу деяких причин (обману, помилки, примусу тощо) воля, виражена у волевиявленні, може не відповідати внутрішній, дійсній волі.

Отже, воля і волевиявлення — це дві сторони одного і того ж процесу, а тому немає сумнівів у тому, що вони повинні відповідати один одному. Відсутність єдності волі та волевиявлення є підставою визнання правочину недійсним, що свідчить про забезпечення захисту цивільних прав та інтересів учасників цивільних правовідносин.

Використані джерела:

1. *Актуальні проблеми методології приватного права/ за заг. ред. О. Д. Крупчана. К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПрН України, 2005. 266 с.*
2. *Банчук О. А. Публічне і приватне право: Історія українських вчень та сучасність. К. : Конус-Ю, 2008. 183 с.*

3. *Скакун О. Ф. Теорія держави і права / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.*
4. *Теорія держави та права / С. М. Тимченко, Р. А. Калюжний, Н. М. Пархоменко, С. М. Легуша. 2-ге вид. К. : Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. 176 с.*
5. *Скиданов К. В. Воля і волевиявлення в правочині : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2015. 285 с.*
6. *Фатьянов А. А. Воля как правовая категория. Государство и право. 2008. № 4. С. 5-12.*

Бориславська Марина В'ячеславівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ СПАДКОЄМЦІВ

Спадкоємцем є особа, яка у випадку смерті того чи іншого громадянина набуває права одержати його спадкове майно. Згідно ч. 1 ст. 1222 ЦКУ спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини. Ч. 2 ст. 1222 ЦКУ передбачає, що спадкоємцями за заповітом можуть бути юридичні особи та інші учасники цивільних відносин, відсилаючи до ст. 2 ЦКУ. Тобто, спадкоємцем може бути фізична особа, юридична особа, а також держава та інші публічно-правові утворення, фактично — будь-які суб'єкти цивільних правовідносин. Однак слід мати на увазі, що в більшості випадків спадкоємцями виступають саме фізичні особи. Даний підхід в якості головної ідеї проходить через більшість норм Книги шостої ЦКУ. Аналіз положень книги 6 ЦКУ дає підстави вважати, що виключно на фізичних осіб орієнтовані правила: про усунення від права спадкування; про право на обов'язкову частку у спадщині; про заповіт з умовою; про спільний заповіт подружжя; про спадкування за законом та деякі інші [1, с. 212–213].

Слід погодитися, що для законодавства України характерна загальна тенденція пострадянського спадкового права до разширення кола осіб, що спадкують за законом та за заповітом. Такий підхід прослідковується й після кардинального оновлення спадкового права у зв'язку з прийняттям ЦКУ 2003 р. Так, О. Є. Блінков обґрунтовує необхідність розширення кола спадкоємців за законом в Україні шляхом формування шостої черги спадкоємців за законом, до яких слід віднести осіб, які перебували зі спадкодавцем у соціальній спорідненості (пасинки, падчерки, вітчим, мачуха тощо), за умови, якщо вони надавали матеріальну допомогу спадкодавцю на

підставах та у порядку, передбачених чинним сімейним законодавством [2, с. 30].

Науковці застосовують різноманітні критерії класифікації спадкоємців, а саме за підставами спадкування, за особливостями цивільно-правового статусу спадкоємців, за обсягом спадкових прав спадкоємців. Так, важливим є поділ спадкоємців (як за законом, так і за заповітом) *на основних (первинних) та побічних (вторинних)*. Так, побічний спадкоємець закликається до спадкування лише тоді, коли з тих чи інших причин об'єктивного характеру (наприклад, у зв'язку зі смертю) не закликаються до спадкування інші спадкоємці. Ще одна досить традиційна класифікація спадкоємців — їх поділ на *присутніх та відсутніх*. Суттєве значення цього поділу В. І. Серебровський вбачав у тому, що залежно від приналежності спадкоємців до тієї чи іншої категорії встановлюються не тільки різні строки, але і різні способи прийняття спадщини [3, с. 174–175].

В юридичній літературі можна побачити два розуміння присутніх та відсутніх спадкоємців. За першим підходом критерієм поділу спадкоємців виступає факт їх поінформованості про відкриття спадщини. Відповідно, під присутніми розуміються спадкоємці, які перебувають у сфері досяжності та поінформовані про відкриття спадщини. Під відсутніми зазвичай розуміються спадкоємці (за заповітом чи законом), щодо яких немає інформації про їх місце знаходження [4, с. 76] або такі, яким невідомо про відкриття спадщини. Книга шоста ЦКУ такого поділу не містить.

Щодо відсутніх спадкоємців (в розумінні тих, місце перебування яких невідоме), то необхідно враховувати наступні моменти:

1) ці особи можуть не знати, що вони є потенційними спадкоємцями, особливо якщо вони є віддаленими родичами чи іншими «сторонніми» особами, тобто для здійснення цими особами своїх прав вони мають отримати інформацію про відкриття спадщини;

2) набуття ними прав щодо спадкування не залежить від того, чи знала особа про відкриття спадщини;

3) особі, яка не встигла прийняти спадщину, у тому числі внаслідок непоінформованості її про це, надається право її прийняти за згодою інших спадкоємців, а в разі відсутності їх згоди — за рішенням суду (ч. 2 та 3 ст. 1272 ЦКУ) [4, с. 76–77], проте за умови доведення поважності причин пропуску.

За другим підходом до розуміння присутніх та відсутніх спадкоємців в цивільно-правовій доктрині розмежовують спадкоємців на присутніх і відсутніх залежно від його місця проживання (фактично йдеться про наявність чи відсутність спільного місця проживання зі спадкоємем). При цьому згідно з висновком КЦС ВС від 10.01.2019 г. (справа № 484/747/17) відсутність реєстрації місця проживання спадкоємця за місцем проживання спадкодавця не може бути доказом того, що він не проживав зі спадкодавцем. Для «присутніх» спадкоємців у цьому розумінні діють певні особливості їх прав та способів придбання права на спадщину. Зокрема: спадкоємець, який

проживав із спадкодавцем на час відкриття спадщини, презюмується таким, що прийняв спадщину, якщо він не подав заяву про відмову від прийняття спадщини (ч. 3 ст. 1268 ЦКУ); спадкоємці, які протягом не менш як одного року до часу відкриття спадщини проживали разом із спадкодавцем однією сім'єю, мають переважне право перед іншими спадкоємцями на виділ їм у натурі предметів звичайної домашньої обстановки та вжитку в розмірі частки у спадщині, яка їм належить (ч. 1 ст. 1279 ЦКУ); присутній спадкоємець, який проживав зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини, може бути закликаний до спадкування як спадкоємець четвертої черги (ст. 1264 ЦКУ) [1, с. 211; 4, с. 76–77].

У той же час відсутній спадкоємець має право розраховувати на додатковий термін для прийняття спадщини при його пропуску (ст. 1272 ЦКУ), перерозподіл спадщини (ст. 1280 ЦКУ) тощо. Правова практика та правові позиції Верховного Суду України останніх років уточнюють, коли зазначені наслідки можуть мати місце. Зокрема, необізнаність про смерть спадкодавця, постійне проживання в іншому населеному пункті чи за кордоном, направлення нотаріусом повідомлення спадкоємцю на адресу, за якою він вже не проживає, не є поважними причинами для визначення додаткового строку для прийняття спадщини (ВС/КЦС, № 459/295/16-ц, 13.12.18; ВС/КЦС № 592/9058/17-ц від 06.06.2018; справа № 198/476/16-ц, 18.01.18). Проте, необізнаність спадкоємця про наявність заповіту є поважною причиною пропуску строку для прийняття спадщини (ВС/КЦС, справа № 565/1145/17, 26.06.19).

Із зазначеного можна зробити висновок, що обидві класифікації спадкоємців на присутніх та відсутніх мають право на існування, хоча й потребують термінологічного корегування. Як й усі інші поділи спадкоємців, ці класифікації дозволяють встановити особливості правового статусу спадкоємців, особливості прийняття ними спадщини та зрештою сприяють належному здійсненню їх права на спадкування.

Використані джерела:

1. *Харьковская цивилистическая школа: грани наследственного права / под ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков : Право, 2016. 608 с.*
2. *Блинков О. Е. Общие тенденции развития наследственного права государств-участников Содружества Независимых Государств и Балтии : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. М. 2009. 57 с.*
3. *Серебровский В. И. Очерки советского наследственного права. М. : Статут. 2003 (по изд. 1953 г.). 220 с.*
4. *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій. Міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т. 12: Спадкове право / За ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Х. : ФО-П Колісник А. А. 2009. 544 с.*

Буряченко Анатолій Миколайович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКУ ЩОДО НАДАННЯ УТРИМАННЯ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Чинний Сімейний кодекс (надалі по тексту — СК) України 2002 року передбачив багато новел у правовому регулюванні аліментних обов'язків: можливість укладення договору про сплату аліментів на дитину, у якому визначити розмір та строки виплати (ст. 189 СК України); відхід від фіксованих часток, що підлягають стягненню в рахунок аліментів (стст. 183-184 СК України); можливість припинення права на аліменти на дитину у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно (ст. 190 СК України); обов'язок щодо сплати аліментів на повнолітніх дітей, які продовжують навчання і у зв'язку із цим потребують матеріальної допомоги до моменту закінчення ними навчання у вищих навчальних закладах (ст. 190 СК України); обов'язок прабаби, прадіда утримувати неповнолітнього правнука, правнучки, якщо у них немає матері, батька або якщо батьки не можуть з поважних причин надавати їм належного утримання, за умови, що баба, дід можуть надавати матеріальну допомогу (ст. 265 СК України), аналогічний обов'язок повнолітніх правнука, правнучки щодо непрацездатних прабаби, прадіда (ст. 266 СК України), обов'язок по утриманню малолітніх, неповнолітніх або непрацездатних братів та сестер (ст. 267 СК України) та ін. [1].

Однак найважливішою стала норма ст. 196 СК України, якою передбачалося, що у разі виникнення заборгованості з вини особи, яка зобов'язана сплачувати аліменти за рішенням суду або за домовленістю між батьками, одержувач аліментів має право на стягнення неустойки (пені) у розмірі одного відсотка суми несплачених аліментів за кожен день прострочення (хоча цей розмір може бути зменшений судом з урахуванням матеріального та сімейного стану платника аліментів, а також не застосованим, якщо платник аліментів є неповнолітнім [1]. Як зазначає Л. В. Красицька, дана норма є застосовною тільки у випадку, коли аліменти стягуються за рішенням суду. Якщо сплата аліментів здійснюється на підставі аліментного договору, то не виникає підстав для застосування ст. 196 СК України. Пункт 22 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» від 15 травня 2006 року №3 передбачає: якщо аліменти сплачуються не за рішенням суду, а згідно з укладеним між батьками договором, передбачена ст. 196 СК санкція застосовується за наявності прямої вказівки про це в договорі [2, с. 183].

Протягом 2017-2018 року положення ст. 196 СК України були істотно змінені. Так, після внесення змін Законом України від 17 травня 2017 року, в ній було визначено, що пеня нараховується від дня прострочення сплати аліментів до дня їх повного погашення або до дня ухвалення судом рішення про стягнення пені, але не більше 100 відсотків заборгованості. При цьому, у разі прострочення оплати додаткових витрат на дитину з вини платника такий платник зобов'язаний на вимогу одержувача додаткових витрат сплатити суму заборгованості за додатковими витратами з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних із простроченої суми. Платник додаткових витрат вважається таким, що прострочив оплату, якщо він не виконав свій обов'язок щодо оплати додаткових витрат у строк, встановлений рішенням суду або за домовленістю між батьками, а в разі їх відсутності або у разі невстановлення такого строку — після спливу семи днів після пред'явлення відповідної вимоги одержувачем додаткових витрат, який фактично їх оплатив [3].

Також цим законом встановлено адміністративну відповідальність за несплату аліментів на дитину, якщо сукупний розмір заборгованості перевищує суму відповідних платежів за 6 місяців із дня пред'явлення виконавчого документа до примусового виконання для здорових дітей та в разі заборгованості за 3 місяці для дітей, які мають проблеми зі здоров'ям, передбачені у ст. 183–1 КУпАП. При цьому, збережено кримінальну відповідальність за несплату аліментів на дитину (ст. 164 Кримінального кодексу України) та щодо непрацездатних батьків (ст. 165 Кримінального кодексу України) [3].

Законом України від 3 липня 2018 року було додано положення, що у разі застосування до особи, яка зобов'язана сплачувати аліменти за рішенням суду, заходів, передбачених частиною чотирнадцятою статті 71 Закону України «Про виконавче провадження», максимальний розмір пені повинен дорівнювати різниці між сумою заборгованості та розміром застосованих заходів примусового виконання, передбачених частиною чотирнадцятою статті 71 Закону України «Про виконавче провадження» [4]. Такими заходами є штраф у розмірі 20% суми заборгованості зі сплати аліментів, за наявності заборгованості зі сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за один рік (у разі перевищення суми за два роки — 30%, три роки — 50%). Зазначений штраф стягується державним виконавцем з боржника і перераховуються стягувачу [5].

Також щодо осіб, які більше 6 місяців не сплачують аліменти, виконавчою службою може бути винесено постанову про застосування до боржника одного з тимчасових обмежень: у праві виїзду за межі України, у праві керування транспортними засобами, у праві користування вогнепальною мисливською, пневматичною та охолощеною зброєю, пристроями вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами

несмертельної дії, у праві полювання. Дані обмеження застосовуються в повному обсязі до моменту погашення заборгованості [5].

Таким чином, на даний час, за невиконання обов'язку щодо надання утримання батьками дитині передбачено кримінальну, адміністративну відповідальність, а також відповідальність у вигляді пені, штрафу або процентів залежно від розміру та періоду заборгованості, а також тимчасові обмежувальні заходи щодо виїзду за кордон, права керування транспортним засобом, у праві користування зброєю та праві полювання.

Використані джерела:

1. *Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14.*
2. *Красицька Л. В. Неустойка як гарантія захисту права дитини на утримання. Міжнародний юридичний вісник. 2015. Вип. 1 (2). С. 182–189.*
3. *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 7 грудня 2017 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2234-19.*
4. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання : Закон України від 3 липня 2018 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2475-19.*
5. *Про виконавче провадження : Закон України від 2 червня 2016 р. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19.*

Ватрас Володимир Антонович,
кандидат юридичних наук, доцент,
народний депутат України, професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО НЕТРАДИЦІЙНІ ДЖЕРЕЛА СІМЕЙНОГО ПРАВА: ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ, ВЕРХОВНОГО СУДУ, ПРАВОВА ДОКТРИНА, СІМЕЙНО-ПРАВОВИЙ ДОГОВІР

Істотне оновлення та реформування сімейного законодавства, яке відбулося 2004 року у зв'язку із набранням чинності Сімейним кодексом України та подальші правотворчі процеси, зумовлені розбудовою незалежної української держави, інтегруванням її у світовий та європейський політичний, економічний та соціальний простір, імплементація укладеної між Україною

та Європейським Союзом Угоди про асоціацію, особливо в частині оновлення цивільного та сімейного законодавства, а також визнання в якості джерел права рішень та практики Європейського суду з прав людини, зумовлює необхідність перепрацювання теоретико-правових засад багатьох сімейно-правових інститутів, в тому числі інституту джерел сімейного права України.

Як свідчить аналіз наукової літератури, джерела сімейного права в цілому можна визначити як сукупність загальнообов'язкових нормативно-правових приписів, якими врегульовуються сімейні правовідносини, та правових позицій органів правозастосування або науковців щодо змісту існуючих правових приписів та порядку їх застосування, які виражені в певних правових актах, виданих компетентними органами державної влади у межах наданих їм повноважень та відповідно до встановленої процедури прийняття, затвердження та набрання чинності, а також правові приписи, визнані або санкціоновані державою як джерела нормативного або індивідуального правового регулювання сімейних правовідносин, які створюються органами міжнародних організацій, членами яких є держава, наднаціональними органами державних утворень, до складу яких входить держава, правозастосовчими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами, окремими соціальними групами, а також суспільством в цілому, що відображають волю суб'єктів правотворчості, а побічно — також волю окремих соціальних груп, держави та суспільства в цілому. При цьому, поряд із нормативно-правовими актами, актами міжнародного права, в тому числі рішеннями Європейського суду з прав людини, правовими звичаями, можна виділити і ряд нетрадиційних джерел сімейного права. На нашу думку, до них можна віднести судову практику, правові позиції Конституційного Суду України та Верховного Суду та правову доктрину, а також сімейно-правовий договір. При цьому, зважаючи на те, що в науковій літературі вже неодноразово говорилося про місце правових позицій Конституційного Суду України, судової практики та сімейно-правових договорів в системі джерел сімейного права, зосередимося на визначенні правової природи саме правових позицій Верховного Суду і правової доктрини.

Постанові Верховного Суду, у якій міститься правовий висновок щодо застосування норм сімейного права притаманні ознаки джерела сімейного права, зважаючи на: обов'язковість правової позиції для усіх судів та інших правозастосовчих органів, які застосовують відповідну правову норму [1]; належного доведення змісту постанов, в яких містяться відповідні правові висновки, до правозастосовчих органів [2, с. 62-63]; закріплення правової позиції у постанові Верховного Суду як вищого органу у системі судів загальної юрисдикції, однак лише в межах розгляду відповідної цивільної справи, що є наслідком вираження державної волі; можливість Верховного Суду видавати постанови, в яких можуть міститися правові висновки щодо застосування норм сімейного права; правовий висновок як частина постанови Верховного Суду гарантований засобами державного примусу, оскільки

законодавством передбачено відповідальність за невиконання судового рішення, а також сам висновок (правова позиція) існує у вигляді конкретного правового припису, який має відповідну офіційну форму вираження і закріплення; у системі джерел сімейного права, що видаються судами, правові висновки щодо застосування норм сімейного права як такі, що видаються найвищим органом у системі судів загальної юрисдикції, знаходяться в ієрархічному плані вище актів місцевих та апеляційних судів, а також інших постанов Верховного Суду, які приймаються після прийняття постанови, в якій міститься відповідний правовий висновок, крім випадків відступу від неї відповідно до ст. 403 Цивільного процесуального кодексу України; правовим висновкам щодо застосування норм сімейного права притаманна властивість правотворчої значимості («нормативної новизни» [3, с. 179]). В той же час, правові позиції Верховного Суду не повинні суперечити чинному законодавству, тобто вони не можуть змінювати зміст законів та підзаконних правових актів [3, с. 180], хоча як свідчить практика, доволі часто правові позиції Верховного Суду у сімейних справах виходять за межі виключно інтерпретації правових норм.

В Україні, правова доктрина не отримала офіційного правового статусу, крім правової доктрини, яка використовується суддями при застосуванні норм іншої країни відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право», а також при застосуванні практики Європейського суду з прав людини, який при її формуванні безумовно використовував досягнення правової доктрини. Фактично правова доктрина використовується в правотворчій і правозастосовчій діяльності, в тому числі в процесі розгляду Верховним Судом цивільних справ як вища касаційна інстанція і як вищий орган у системі судів загальної юрисдикції, а також Конституційним Судом України в процесі розгляду конституційних скарг, звернень і скарг. Таке застосування можливе через механізм Науково-консультативних рад, члени яких мають право давати наукові висновки, шляхом використання думки експерта в області права, або самостійного вивчення доктринальної літератури [4; 5]. При цьому, хоча посилання на дані джерела як правило відсутнє в текстах відповідних рішень фактично вони застосовуються.

Таким чином, на сучасному етапі комплекс джерел сімейного права доповнився рядом нетрадиційних для правової системи України джерел, таких як сімейно-правовий договір, правові позиції Конституційного Суду, Верховного Суду і правова доктрина. Значення останніх двох істотно підвищилося у зв’язку із проведеною судово-правовою реформою.

Використані джерела:

1. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. (в ред. від 3 жовтня 2017 р.). Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15.*

2. *Решота В. В. Акти Верховного Суду у системі джерел адміністративного права України. Наукові записки Львівського університету бізнесу і права. Серія: юридична. 2017. Вип. 18. С. 59–64.*
3. *Шищак-Качак О.О. Особливості та практична цінність правових позицій Верховного Суду України в процесі регулювання сімейних відносин. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2014. Вип. 36. С. 178-187.*
4. *Про затвердження Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді : постанова Пленуму Верховного Суду від 2 серпня 2018 р. № 1. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001780-18.*
5. *Про затвердження Положення про Науково-консультативну раду Конституційного Суду України : постанова Конституційного Суду України від 3 грудня 2018 р. № 38-п/2018. Офіційний сайт Конституційного Суду України. URL : http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/38_n_2018.pdf.*

Гаврилов Евгений Владимирович,
консультант юридического отдела экспертно-правового управления
Законодательного Собрания Красноярского края,
Красноярск, Российская Федерация

ОБ АДМИНИСТРАТОРЕ ДОМЕННОГО ИМЕНИ В НОВОМ ПОСТАНОВЛЕНИИ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РФ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

23 апреля 2019 г. в России произошло важное событие в сфере правового регулирования прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации — принято постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — постановление № 10). В указанном постановлении Пленум Верховного Суда РФ дает большое количество разъяснений в сфере интеллектуальной собственности.

Отдельный блок вопросов касается доменных споров — споров, связанных с доменными именами.

Несмотря на то, что доменное имя не отнесено к интеллектуальной собственности (п. 1 ст. 1225 ГК РФ, абз. 2 п. 33 постановления № 10), в постановлении № 10 содержится достаточно много положений, связанных с этим объектом информационных правоотношений (см., например, пункты 158-161 постановления № 10).

Напомним, в России под доменным именем понимается обозначение символами, предназначенное для адресации сайтов в сети «Интернет» в целях обеспечения доступа к информации, размещенной в сети «Интернет» (п. 15 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации,

информационных технологиях и о защите информации» (далее — Федеральный закон № 149-ФЗ).

В абз. 3 п. 78 постановления № 10 сделано важное разъяснение, которое рассмотрим в рамках настоящего доклада: «если иное не следует из обстоятельств дела и представленных доказательств, в частности из размещенной на сайте информации (часть 2 статьи 10 Федерального закона № 149-ФЗ), презюмируется, что владельцем сайта является администратор доменного имени, адресующего на соответствующий сайт».

По нашему мнению, указанное положение может разрешить проблему, когда невозможно установить непосредственного владельца сайта, ответственного в нарушении интеллектуальных прав на сайте в сети «Интернет». В этом случае подразумевается, что им является администратор доменного имени. Заметим — данная презумпция опровержима: ответчик (администратор доменного имени) вправе доказывать, что он не является владельцем сайта и не нарушал интеллектуальные права правообладателей. Полагаем, что по аналогии указанное в абз. 3 п. 78 постановления № 10 разъяснение может быть применимо и по другим категориям дел, связанных с использованием сети «Интернет», например при определении надлежащего ответчика по требованию об удалении информации из сети «Интернет» при защите чести, достоинства и деловой репутации (п. 5 ст. 152 ГК РФ) [1, с. 23-25].

В силу п. 17 ст. 2, ч. 2 ст. 10 Федерального закона № 149-ФЗ владелец сайта в сети «Интернет» — это лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта, в том числе порядок размещения информации на нем, и обязанное разместить на принадлежащем ему сайте информацию о своих наименовании, месте нахождения и адресе, адресе электронной почты для направления заявления и др. Зачастую эта обязанность не исполняется, поэтому трудно установить истинного владельца сайта в сети «Интернет». При этом в российском законодательстве нет официальной дефиниции понятия «администратор доменного имени». Большим «минусом» постановления № 10 является отсутствие толкования данного термина, несмотря на то, что об администраторе доменного имени в постановлении № 10 упоминается 5 раз и еще 2 раза — о некоем «администраторе» (абз. 4 п. 158, абз. 1 п. а 160 постановления № 10). Таким образом, в этой части постановление № 10 нуждается в уточнении.

Возможно, Пленуму Верховного Суда РФ следовало бы сослаться на п. 1.1 Правил регистрации доменных имен в доменах RU и РФ, утвержденных решением Координационного центра национального домена сети Интернет от 05.10.2011 г. № 2011-18/81, согласно которому администратором является пользователь, на имя которого зарегистрировано доменное имя в соответствующем Реестре.

Как правило, функции администратора доменного имени выполняет владелец сайта (самостоятельно или через подконтрольных ему модераторов,

IT-специалистов). Однако владелец сайта и администратор доменного имени могут не совпадать в одном лице, например в случае, когда администратор доменного имени на договорной основе предоставляет право разместить под принадлежащим ему доменным именем сайт другому лицу (владельцу сайта, но не доменного имени). В российской научной литературе уже обращалось внимание на различность указанных правовых категорий [3, с. 12].

Не содержит постановление № 10 разъяснений и по некоторым другим вопросам относительно доменных споров (например, использование в доменном имени товарного знака при условии, что домен был зарегистрирован раньше; подсудность доменных споров с участием администраторов доменных имен — физических лиц), на что уже обращалось внимание в юридической литературе [2].

Возвращаясь к соотношению «владельца сайта в сети «Интернет» и «администратора доменного имени» отметим, что в законодательстве необходимо, по нашему мнению, закрепить нормы, разграничивающие эти понятия. «По умолчанию» владельцем сайта в сети «Интернет» должно признаваться лицо, информация о котором в качестве владельца указана на сайте (например, в разделах «Контакты», «О нас»), а в случаях отсутствия такой идентифицирующей информации — администратор доменного имени. В этом плане подход, заложенный в абз. 3 п. 78 постановления № 10, является правильным.

Використані джерела:

1. *Гаврилов Е. В. О надлежащих ответчиках при распространении порочащей информации в сети «Интернет» в Украине и России. Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез Міжнародної наукової конференції «Сімнадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року) : у 2-х част. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2018. Частина друга. С. 23–25.*
2. *Обобщение судебной практики в области интеллектуальной собственности / Л. Новоселова, Е. Павлова, А. Сергеев и др. Закон. 2019. № 6. С. 19–35.*
3. *Попцов А. В. Правовое регулирование доменного имени в Российской Федерации : автореф. дис. … канд. юр. наук : 12.00.03. М. : РГГУ, 2009.*

Гринько Світлана Дмитрівна,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна,

Гринько Руслан Віталійович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права
Національної академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького, Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ БЕЗПІЛОТНОГО ТРАНСПОРТНОГО ЗАСОБУ ЯК ДЖЕРЕЛА ЗАВДАННЯ ШКОДИ

У законодавчих актах відсутнє визначення поняття «транспорт», а лише закріплюється його видові складові. Так, відповідно до ст. 21 Закону України «Про транспорт» єдину транспортну систему України становлять транспорт загального користування (залізничний, морський, річковий, автомобільний і авіаційний, а також міський електротранспорт, у тому числі метрополітен); промисловий залізничний транспорт; відомчий транспорт; трубопровідний транспорт; шляхи сполучення загального користування. Таким чином, поняття «транспорт» є загальним, оскільки включає всю транспортну інфраструктуру та транспортні засоби.

У законодавчих актах містяться багаточисленні підходи до визначення поняття транспортного засобу. Однак мова йде, як правило, про характеристики окремих видів транспортних засобів. Слід зазначити, що у ст. 10 Закону України «Про транспорт» дається перелік вимог, яким повинен відповідати транспортний засіб: вимогам безпеки; охорони праці та екології; державним стандартам; мати відповідний сертифікат. Однак, на нашу думку, такі вимоги не можна розглядати як визначальні ознаки транспортного засобу, оскільки вони не дозволяють відмежувати транспортні засоби від схожих пристроїв. Водночас у ст. 1 Закону України «Про транспорт» вказується на основне призначення транспортних засобів — задовольняти потреби населення та суспільного виробництва в перевезеннях.

У Законі України «Про прикордонний контроль» транспортний засіб визначається як механічний пристрій, призначений для перевезення людей та (або) вантажів, а також установленого на ньому спеціального обладнання чи механізмів (ст. 1). Про механічні транспортні засоби мова йде також у Митному кодексі України: «Моторні транспортні засоби — транспортні засоби, що рухаються за допомогою встановленого на них двигуна» (ст. 4 п. 19). Зазначена категорія охоплює лише транспортні засоби, що приводяться в рух за допомогою механічного двигуна. Водночас нині поширеними є транспортні засоби, що працюють від електричної енергії (тролейбуси, трамваї, поїзди метрополітену, електромобілі тощо).

Транспортні засоби широко застосовуються також у військовій сфері. При цьому більшість з них становлять засіб озброєння, наприклад, броньована бойова машина (танк), бойова машина піхоти (БМП), бронетранспортер (БТР) тощо. Такі транспортні засоби переміщуються за допомогою механічного двигуна та перебувають на обліку у військових частинах Збройних сил України та інших військових формуваннях.

Таким чином, характерною ознакою транспортних засобів є те, що ним виступає пристрій, що рухається за допомогою енергії, яка виробляється за допомогою встановленого на ньому механічного двигуна або подається через інше джерело, зокрема електричне. Крім того, транспортні засоби характеризує те, що він підлягає державній реєстрації та обліку у відповідних державних установах (організаціях).

Визначальною ознакою транспортних засобів також є те, що його основне призначення — задовольняти потреби населення у перевезеннях. Навіть у тих випадках, коли створюються нові пристрої, які представляються на виставках як експонати, вони все одно відносяться до транспортних засобів, оскільки створюються з метою здійснювати перевезення та підлягають обов'язковому тимчасовому обліку чи реєстрації.

Специфіка транспортних засобів, про які йде мова у вищезазначених актах, полягає й у тому, що встановлюються вимоги для осіб, які здійснюють управління ними (ст. 15 Закону України «Про дорожній рух», ст. 51 Кодексу торговельного мореплавства України, ст. ст. 49–52 Повітряного кодексу України, п. 2.13 Правил дорожнього руху та ін.).

Своєрідним ноу-хау в транспортній галузі є безпілотні автомобілі, які переміщуються у просторі без участі людини за допомогою автоматичного управління. Такі «безпілотники» призначені для задоволення повсякденних споживчих потреб населення, перевезення вантажів у промисловій, а також в оборонній (військовій) галузі. Наприклад, сьогодні безпілотні вантажівки перевозять руду на шахтах в Австралії, а канадська компанія *Suncor Energy* працює над автоматизацією вантажівок [5]. У 2020 році *Tesla* планує запровадити безпілотні таксі (робототаксі). Через мобільний додаток Robotaxi можна буде замовити потрібний автомобіль, який самостійно без водія приїде до клієнта [4].

В Україні (Запоріжжі) у 2018 році провели випробування першої подібної машини національного виробництва. Запорізька компанія «Інфоком ЛТД» розробила безпілотний *Lanos*, який здатний пересуватися без участі живого водія. *Lanos* обладнаний системою навігації *Pilotdrive*, яку раніше тестували на позашляховику *Jeep Cherokee* і КрАЗ. Її можна встановити на будь-який вид транспорту — вантажний, пасажирський, легковий [8].

Слід зазначити, що такі автомобілі не повністю автономні. Вони можуть самостійно змінювати смугу руху, вимірювати відстань і швидкість інших машин. Система автопілоту компанії *Tesla Motors* застосовується в деяких країнах світу та вже зарекомендувала себе як рятівник людського життя (наприклад, вона врятувала життя американцеві зі штату Міссурі, в

легеневій артерії якого виник тромб, тому він спрямував автопілот у напрямку лікарні, а сам знепритомнів) [1].

Водночас за звітом Брендона Шоттла і Майкла Сивака, зробленим із випробувань безпілотних автомобілів з серпня 2012 р. по осінь 2015 р., такі роботи потрапляли в аварію в загальній кількості 11 разів. При цьому аварійність становила більше 5,5 ДТП на кожні 1 млн. км, тоді як аварійність автомобілів, керованих людьми, — 1,2 ДТП [9].

За прогнозами світових автомобільних експертів більшість автомобілів буде безпілотними приблизно до 2045 р., а до 2055 р. вони стануть всюди поширеними [7]. Водночас серед автомобільних експертів існують інші міркування щодо можливості застосування безпілотних автомобілів в Україні. На їх думку, застосування «безпілотників» на українських дорогах, як правило, призведе до підвищення аварійності та загибелі людей. Це зумовлено незадовільним станом доріг в Україні та відсутністю перспектив у найближчі десятиліття покращення такої ситуації [3].

Застосовуються «безпілотники» також в авіації («транспортні дрони»). При цьому у Повітряному кодексі України дається визначення безпілотного повітряного судна як повітряного судна, здатного виконувати польоти без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким здійснюються за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном (п. 23 ст. 1).

У Повітряному кодексі України розрізняють безпілотні повітряні судна, які використовуються для розваг та спортивної діяльності, — їх максимальна злітна вага не перевищує 20 кілограмів, а також ті, які використовуються для перевезення вантажу, у військових та інших державних інтересах, — їх максимальна злітна вага перевищує 20 кілограмів (ч. 8 ст. 39 ПК України).

Сьогодні безпілотні повітряні судна, як правило, застосовують у військовій авіації, в якості електронного пристрою, здатного виконувати розвідувальні операції та передавати інформацію через надійно зашифровані цифрові канали. З останніх вітчизняних досягнень є безпілотник *Anser*, який презентувало на міжнародній виставці «Зброя та безпека — 2016 р.» державне підприємство «СпецТехноЕкспорт» [2].

У цивільній авіації України «безпілотники» є рідкісним явищем. Наприклад, компанія «Нова Пошта» хоче розпочати доставку посилок повітрям за допомогою безпілотних літальних апаратів. Однак запустити таку екосистему стане можливим лише в найближчі 5–10 років [6].

Слід зазначити, що найбільш поширеними в Україні є саморобні «безпілотники», які використовують, наприклад, з метою незаконного переміщення товарів через державний кордон України. При цьому з’ясувати власника такого «безплотника» становить труднощі, оскільки такий літальний апарат працює за супутниковою системою навігації *GPS*, тобто без втручання людини в управління ним.

Слід згадати також квадрокопетири, якими володіють сьогодні більшість сімей. Такі пристрої є іграшками, оскільки створювалися не для перевезення, а для розваг дітей та дорослих.

Проаналізувавши зміст Повітряного кодексу України, можна зробити висновок про те, що обов'язковою умовою віднесення літального апарату до категорії повітряного судна є його реєстрація, що здійснюється у Державному реєстрі цивільних повітряних суден України (ст. 39) або облік у відповідних організаціях (ч. 9 ст. 4), тимчасовий облік уповноваженим центральним органом з питань цивільної авіації (ч. 9 ст. 39). Якщо літальний апарат (наприклад, «безпілотник») не було зареєстровано або не поставлено на облік у відповідних установах, організаціях, то він є іграшкою, пристроєм для розваг, а не транспортним засобом.

Виходячи із ознак джерела підвищеної небезпеки (ст. 1187 ЦК України), серед новітніх розробок транспортних засобів до таких джерел можна однозначно віднести діяльність осіб, пов'язану із безпілотними автомобілями та безпілотними повітряними суднами. Безпілотні автомобілі є джерелом підвищеної небезпеки за тими самими критеріями, що й автомобілі, керування якими здійснює людина.

Використані джерела:

1. *Автопілот Tesla врятував життя водієві. Кореспондент.net. 8 серпня 2016. URL : http://ua.korrespondent.net/world/3728629-avtopilot-Tesla-vriatuvav-zhyttia-vodiievi.*
2. *Безпілотник Anser здатний перебувати в повітрі до 12 годин. Народна армія. 21 жовтня 2016. URL : http://na.mil.gov.ua/39240-bezpilotnyk-anser-zdatnyj-perebuvaty-v-povitri-do-12-godyn.*
3. *Безпілотні автомобілі в Україні: чого чекати? Automotoclub.Info. Портал автомобільних новин; Автоцентр. URL : http://automotoclub.info/category/nadzvichaini-podii.*
4. *Безпілотні таксі з 2020 року. Що показала Tesla. Корреспондент. Biz. 25 квітня 2019. URL : https://ua.korrespondent.net/business/auto/4090148-bezpilotni-taksi-z-2020-roku-scho-pokazala-Tesla.*
5. *Грузовики-беспилотники — ближайшее будущее канадских дорог. Технологии. 26 декабря 2017. URL : https://netolkonews.com/2017/12/26/gruzoviki-bespilotniki-blizhayshee-budushhee-kanadskih-dorog.*
6. *«Кур'єрські дрони» скоро в Україні. Tech today. 17 квітня 2015. URL : http://today.vodafone.ua/posts/kur-yerski-droni-skoro-v-ukrayini*
7. *Майбутнє автострахування: безпілотні автомобілі, телематика і carsharing радикально змінять концепцію страхового захисту. Polis24.ua; Форіншурер. URL : http://polis24.ua/uk/news/news/maybutnie-avtostrakhuvannya-bezpilotn/*
8. *У Запоріжжі зібрали перший безпілотний Lanos. Економічна правда. 27 березня 2018. URL : https://www.epravda.com.ua/news/2018/03/27/635426.*
9. *Як часто безпілотні авто попадають в ДТП? Цікавий світ. 14 січня 2016. URL : http://senfil.net/index.php?newsid=295.*

Деменко Сабіна Олександрівна,
аспірант Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ «НАБУТТЯ» ТА «ЗБЕРЕЖЕННЯ» МАЙНА БЕЗ ДОСТАТНЬОЇ ПРАВОВОЇ ПІДСТАВИ

Щодо змісту понять «набуття» та «збереження» майна внаслідок безпідставного збагачення в науці висловлювались різні думки. Так, набуття майна означає збільшення його об'єму, що передбачає виникнення у набувача майнових прав, які не належали йому до цього моменту [1]. Як наслідок у потерпілого майнові права припиняються, у його майновій сфері відбувається зменшення об'єму майнових прав. Щодо збереження майна за рахунок іншого суб'єкта, передбачає, що особа повинна була здійснити відповідне відчуження майна, проте цього не було зроблено. Іншими словами збереження майна — це залишення його невитраченим, оскільки інша особа зробила таке своїм майном. Дещо ґрунтовніше про це пише В.С. Єм: «Збереження майна за рахунок іншого означає, що особа повинна була витратити свої засоби, але не витратила їх або завдяки витратам іншої особи, або у результаті невиплати належної винагороди іншій особі» [2].

Серед видів необґрунтованого набуття майна вчені називають: набуття внаслідок такого видозмінення речі, при якому вона втрачає свої індивідуальні особливості, як наслідок, змішується з майном набувача; набуття у випадку, коли майно, що належить одній особі, споживається іншою [3]. Дана форма необґрунтованого збагачення передбачає наявність наступних моментів: необґрунтоване збільшення об'єму майна в однієї особи; одночасне зменшення об'єму майна у іншої особи. Розмір такого майна є однаковим як на стороні збільшення, а так само на стороні його зменшення. Ю. К. Толстой зазначає, що необґрунтоване набуття майна передбачає втрату правового титулу на майно у потерпілого, і одночасне виникнення майнових прав у набувача [4]. Разом з таким переходом майнових прав, між названими вище суб'єктами виникають зобов'язальні відносини, в межах яких потерпілий формує вимогу про повернення необґрунтованого збагачення. Майно повертається в тому ж роді і тієї ж якості. Згідно з ч. 1 ст. 1213 ЦК України набувач зобов'язаний повернути потерпілому безпідставно набуте майно в натурі. У разі неможливості повернути в натурі, відшкодовується його вартість.

Необґрунтоване збагачення у формі збереження виникає у випадку, коли набувач повинен був передати майно, проте фактичну передачу здійснив потерпілий, таким чином набувач зберіг своє майно. У набувача виникає обов'язок відшкодувати понесені потерпілим витрати. Необґрунтоване збереження передбачає наявність двох критеріїв: необґрунтоване збереження об'єму майна (у випадку, коли повинен був зменшитися); незбільшення

об'єму майна у іншої особи. Іншими словами збереження майна полягає в тому, що суб'єкт отримав деяку майнову вигоду, але при цьому не поніс витрати, які йому, за звичних умов, довелося б понести для отримання такої вигоди. Означена вигода може виражатися в покращенні належного особі майна, яке тягне збільшення його вартості; або в повному чи частковому звільненні від майнових обов'язків перед іншою особою; або в користуванні чужим майном, виконанні робіт або наданні послуг іншою особою. В юридичній літературі зустрічаються думки, коли до набуття майна відносять підвищення якості майна (його вартості), прийняття послуг, і навіть користування чужим майном, проте такого роду способи збагачення являють собою не різновиди набуття, а різновиди саме збереження. Таким чином, особа або зберігає витрати на покращення свого майна, або витрати на оплату прийнятих послуг, або витрати щодо вартості користування майном.

Аналізуючи поняття набуття та збереження К. А. Флейшиць зауважує, що не варто думати, ніби між зменшенням майна потерпілого та збільшенням майна того, хто збагатився, є причинний зв'язок. І одне і інше є нероздільним результатом певної дії або ж події [5, с. 212]. Дійсно, необґрунтоване збагачення може виникнути внаслідок подій або ж дій, які можуть вчинятися як самими потерпілими, третіми особами або набувачем, причому дані дії можуть можуть бути як правомірними, а так само неправомірними, а в останньому випадку як винними, так і такими, що не містять вини. Такі вчені, як О. С. Йоффе, А. В. Слєсарєв з цього приводу зазначають, що протиправність в діях сторін не є необхідною умовою для виникнення кондикційних зобов'язань, недивлячись на те, що безпідставний характер збагачення робить його об'єктивно протиправним [6; 7]. Є. А. Флейшиць, з цього приводу, пояснює, що у питанні аналізу протиправності необхідно розрізняти дії, які призвели до необґрунтованого збагачення, і, власне, результат таких дій в якості необґрунтованого збагачення. І якщо, при цьому, дії не обов'язково протиправні, то їхній результат є завжди об'єктивно протиправним [5, с. 215]. Події також можуть тягнути наслідки з необґрунтованого збагачення. Такі події виступають безпосередньою причиною необґрунтованого збагачення одного за рахунок іншого, що й породжуватиме кондикційні зобов'язання, коли правова підстава такого збагачення є відсутньою. У цьому аспекті ще раз нагадаємо норму, відповідно до якої кондикційні зобов'язання виникають незалежно від причини безпідставного збагачення (ч. 2 ст. 1212 ЦК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 1212 ЦК України, особа зобов'язана повернути майно і тоді, коли підстава, на якій воно було набуте, згодом відпала. Свого часу О. О. Красавчиков писав: «Факт відсутності початкової підстави, або факт її наступного відпадіння має важливе юридичне значення» [8]. Це означає, що якщо у суб'єкта, на момент подання кондикційного позову, відсутня підстава набуття майнових прав, то, відповідно, зобов'язання із безпідставного збагачення неодмінно виникатимуть. Причому положення ЦК

України щодо кондикційних зобов'язань можуть застосовуватись чи самостійно, чи субсидіарно.

Таким чином, підсумовуючи сказане, слід відмітити, що додатковий (субсидіарний) характер норм про безпідставне збагачення не применшує значення самостійності кожної з вимог. Формально-юридична вказівка в ч. 3 ст. 1212 ЦК України «Положення… застосовуються також до вимог про», говорить про те, що норми глави 83 ЦК України застосовуються виключно у субсидіарному порядку до названих «інших» правових інститутів. У цьому значенні субсидіарність не означає, та й не може означати, що, відповідно, «інші» вимоги можуть бути замінені кондикційним позовом. У подібних випадках кондикційний позов повинен суттєво доповнювати правові можливості потерпілої сторони. Більше того, неподання такого кондиційного позову призведе до того, що майнова сфера потерпілого, після застосування інших правових можливостей, окрім кондикційних, не буде відновленою.

Використані джерела:

1. *Шиминова М. Я. Компенсация вреда гражданам (гражданско-правовое регулирование). М. : Наука, 1979. С. 93.*
2. *Ем В. С. Обязательства вследствии неосновательного обогащения. Законодательство. 1999. № 7. С. 8.*
3. *Советское гражданское право / под ред. О. С. Иоффе. Л., 1971. С. 409.*
4. *Толстой Ю. К. Обязательства из неосновательного приобретения или сбережении имущества (юридическая природа и сфера действия). М. : Вестник ЛГУ, 1973. С. 136-138.*
5. *Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. М. : Госюриздат, 1951. С. 212.*
6. *Иоффе О. С. Советское гражданское право. С. 518-519.*
7. *Слесарев А. В. Обязательства вследствие неосновательного обогащения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999. С. 17.*
8. *Советское гражданское право / под ред. О. А. Красавчикова. М., 1985. Т. 2. С. 422.*

Долінська Анна Миколаївна,
аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДЖЕРЕЛА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНТЕРНЕТ-ВІДНОСИН

Аналізуючи питання джерел правового регулювання відносин учасниками яких виступають інтернет-користувачі необхідно наголосити на неможливості застосування традиційної схеми їх будови. Це пояснюється передусім інноваційністю та актуальністю зазначених суспільних відносин.

Наголосимо, що питання дослідження інтернет-відносин є відносно новим явищем у світовій юридичній науці. Підкреслимо також, що на сьогодні ще несформоване стале розуміння місця інтернет-відносин у системі правового регулювання як на національному, так і на міжнародному (наднаціональному) рівнях.

Традиційно першим з джерел правового регулювання виділяють положення Конституції України. Проте, текст Основного Закону не містить жодних елементів постмодерністського правового регулювання, пов'язаного з суспільним життям на новітньому етапі. Фактично, звертаючись до Конституції України, ми не знаходимо норми, які б безпосередньо регулювали відносини, пов'язані з мережею Інтернет. Водночас, ми можемо виділити принципи які можуть бути застосовані до правового регулювання відносин за участю інтернет-користувачів. В першу чергу це принцип диспозитивності (загального дозволу) та принцип законності як основ регулювання будь-яких суспільних відносин.

На рівні законодавчого правового регулювання можна виділити підгрупу нормативно-правових актів які безпосередньо торкаються питань регулювання відносин інтернет-користувачів. До *такої групи* можна віднести ЦКУ, ЗУ «Про електронні довірчі послуги», ЗУ «Про авторське право і суміжні права», ЗУ «Про електронну комерцію», ЗУ «Про телекомунікації», ЗУ «Про захист персональних даних».

Необхідно зазначити, що ЦКУ у питаннях правового регулювання участі інтернет-користувачів обмежується лише нормами щодо інформації до змісту нематеріальних благ, яка може бути відображена в електронному вигляді. У ст. 200 відповідного кодексу є вказівка на те, що правочини можуть вчинятись в електронній формі, а також відповідно до п. 1 ст. 205 цього кодексу правочин може вчинятися в письмовій (електронній) формі. Варто вказати також на норму закріплену у п.1 ст.187 кодексу, яка вказує, що розрахунки можуть провадитися за допомогою розрахункових документів у електронному або паперовому вигляді.

Слід зауважити, що ЗУ «Про електронні довірчі послуги» від 05.10.2017 р. законодавці розробили для реформування законодавства у сфері електронно-цифрового підпису з урахуванням досвіду ЄС. Вказаний Закон дещо інтегрує всі попередні здобутки щодо застосування електронно-цифрового підпису. Варто підкреслити, що перехідними і прикінцевими положеннями цього Закону передбачено втрату чинності ЗУ «Про електронний цифровий підпис». Метою відповідного Закону є реформування законодавства у сфері електронного цифрового підпису з урахуванням досвіду ЄС, розбудови єдиного простору довіри на основі системи електронних довірчих послуг, визнання в Україні електронних довірчих послуг, які надаються іноземними постачальниками електронних довірчих послуг, що забезпечать активний розвиток транскордонного співробітництва та інтеграцію України у світовий електронний інформаційний простір.

Так, в березні 2017 року було внесено зміни до ЗУ «Про авторське право і суміжні права», який зобов'язав власників веб-сайтів і хостинг-провайдерів оприлюднювати інформацію про назву, адресу, електронну пошту і контактний номер телефону для зв'язку. Сама ж процедура захисту прав передбачає звернення до власника веб-сайту, на якому здійснюється порушення, або до хостинг-провайдера. Відповідні зміни у Законі стали спробою спростити процедуру визначення особи порушника, а разом і зробити ефективнішим захист порушених прав.

У ЗУ «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р. з'явились наступні важливі доповнення, а саме, вперше на рівні національного законодавства було визначено наступні терміни *«веб-сайт», «веб-сторінка», «власник веб-сайту», «гіперпосилання», «електронна (цифрова) інформація», «обліковий запис»,* які напряму стосуються загальних характеристик мережі Інтернет. Проте, не знаходимо відображення нормативного визначення правового статусу інтернет-користувача.

Зазначені норми ідеологічно доповнюють положення ЗУ «Про електронну комерцію» від 03.09.2015 р. правові норми якого регулюють відносини, що виникають при дистанційному укладенні та виконанні правочинів із купівлі-продажу товарів або постачання товарів, виконання робіт і надання послуг, а також пов'язані з ними юридичні дії із застосуванням електронних інформаційно-комунікаційних засобів і технологій, що утворюють сферу електронної комерції.

Необхідно підкреслити, що в ЗУ «Про телекомунікації» від 18.11.2003 р. містяться такі визначення як «*адреса мережі Інтернет*», «*бездротовий доступ до телекомунікаційної мережі (бездротовий доступ)*», «*домен*», «*Інтернет*», «*провайдер телекомунікацій*», «*телекомунікації (електрозв'язок)*» тощо. Відповідний Закон має на меті забезпечення надання телекомунікаційних послуг. У ст.ст. 32 та 33 Закону передбачено права та обов'язки споживача телекомунікаційних послуг. Так Закон надає операторам і провайдерам телекомунікацій право на «відключення на підставі рішення суду кінцевого обладнання, якщо воно використовується абонентом для вчинення протиправних дій або дій, що загрожують інтересам державної безпеки». Також Закон встановлює обов'язок для провайдерів на підставі рішення суду обмежувати доступ своїх абонентів до ресурсів, через які здійснюється розповсюдження дитячої порнографії. Інших підстав для обмеження доступу до ресурсів в мережі Інтернет закон не містить. Варто вказати, що Зазначений Закон запрацював у 2004 році й не містить небезпечних норм щодо інтернет-врядування з точки зору міжнародних стандартів.

ЗУ «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 р. регулює відносини, пов'язані із захистом персональних даних під час їх обробки, встановлює основні принципи обробки персональних даних, дає визначення основним термінам, що стосуються такої обробки, та встановлює права і обов'язки осіб, залучених до процесу обробки персональних даних. Зазначені

положення мають відношення до участі інтернет-користувачів як на етапі їх реєстрації в мережі, так і постійного користування нею.

Таким чином, проаналізувавши масив вищезазначених нормативно-правових актів, сформованих у національно-правовій системі доходимо до висновку, що вони в цілому відповідають принципам, які відображають світову тенденцію до регулювання інтернет-відносин. Однак, водночас вони носять фрагментарний та недосконалий характер, зокрема відсутні положення, які б носили деталізований характер.

Заика Юрий Александрович,
доктор юридических наук, профессор,
главный научный сотрудник отдела проблем частного права
Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства
имени академика Ф. Г. Бурчака Национальной академии правовых наук Украины,
Киев, Украина

К ВОПРОСУ О СИСТЕМЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА УКРАИНЫ

Обязательственное право — одной из наиболее значимых подотраслей гражданского права, поскольку именно нормы обязательственного права опосредствуют динамику имущественных отношений, отношения экономического гражданского оборота в современном развитом индустриальном обществе. Обязательственное право, как и любая правовая система, традиционно строится по определенной иерархической схеме.

Общую часть обязательственного права составляют нормы, общие для всех обязательств, соответственно, Особенная часть включает в себя нормы, регулирующие отдельные виды договорных обязательств, а также обязательства, возникающие и вне договора (публичное обещание вознаграждения; совершение действий в имущественных интересах иного лица без его поручения; спасание здоровья и жизни физического лица, имущества физического или юридического лица; создание угрозы жизни, здоровью, имуществу физического лица или имуществу юридического лица; возмещение вреда).

Практически основой системы ГК Украины 2003 г. послужила предыдущая кодификация гражданского законодательство 1922 г. с некоторыми изменениями. Так, договора поставки, контрактации, обеспечения электроэнергией стали рассматриваться не как самостоятельные гражданско-правовые договора, а как разновидность договора купли-продажи. Договор пожизненного содержания, который выделяли среди договоров на оказание услуг, также размещен среди категории договоров, хозяйственной целью которых является передача имущества в собственность.

Именными договорами стали и получившие распространение на практике договора лизинга, факторинга.

В качестве разновидностей договора хранения рассматривается договор охраны. Вместе с этим правовое регулирование договора охраны отличается значительной нормативной базой, начиная с Закона Украины «Об охранной деятельности», и заканчивая значительным количеством подзаконных нормативных актов ведомственного характера, которые отражают специфику этого договора соответствующими структурами системы МВД Украины. Договор охраны имеет несколько иную правовую природу чем договор хранения. Предмет охраны, не выбывает из владения собственника (заказчика). Объектом охраны могут выступать и личные неимущественные блага — жизнь, здоровье, честь и достоинство.

В контексте актуальности гармонизации отечественного и европейского права, необходимости украинского частного права подтвердить признание и принятие европейских ценностей, важное значение в системе обязательственного права приобретает гражданско-правовой институт совершения действий в чужом интересе, нормы которого законодатель поместил в раздел «Недоговорные обязательства».

Однако между сторонами в большинстве случаев фактически возникают отношения аналогичные отношений доверителю и поверенному более последовательной нам представляется позиция римских юристов, которые такого рода обязательства рассматривали как *квази-контракты*, то есть, обязательства, возникающие *как будто из договора*. Соответственно, более логично выглядит структура Гражданского уложения Германии и Гражданском кодекса Франции, где добровольное ведение чужих дел с ведома или без ведома собственника и принятие на себя обязанности продолжать дела, до тех пор, пока сам собственник не будет в состоянии о них заботиться, рассматриваются *как бы договора*.

Лицо, действуя в интересах другого лица без его поручения добросовестно считает, что выполняет поручение заинтересованного лица, или уверено, что такие действия будут одобрены в дальнейшем, и тогда правовые последствия таких действий тождественны последствиям, имеющим место при заключении договора поручения.

По правовой природе этот институт существенно отличается от других недоговорных обязательств: причинения вреда, неосновательного обогащения, публичного обещания вознаграждения, спасения имущества и тому подобное. А. С. Довгерт справедливо отмечает, что Концепция рекодификации действующего Гражданского кодекс Украины должна включать модернизацию содержания всех, содержащихся в кодексе недоговорных обязательств [1, с. 37].

С учетом сложившихся украинских реалий, возникшими проблемами на Востоке страны, распространенность такого явления как деятельность в интересах другого лица без поручения, где большинстве случаев наступают такие же правовые последствия, как и при заключении договора поручения,

этот институт представляется необходимым разместить отдельной гл. 68-1 «Действия в имущественных интересах другого лица без его поручения», как это имеет место в кодификациях отдельных государств континентальной Европы [2, с. 103].

Використані джерела:

1. *Довгерт А. С. Система недоговірних зобов'язань. Новітні тенденції зобов'язального права (Матвєєвські цивілістичні читання) : матер. міжн. наук.-практ. конф., Київ, 26 жовтня 2018 р. К. : Білоцерківдрук, 2019. С. 29–37.*
2. *Заіка Ю. О. Вчинення дій в інтересах іншої особи як вид цивільно-правових зобов'язань. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста (до 90-річчя від Дня народження професора Діни Василівни Бобрової) / за заг. ред. Р. О. Стефанчука. К. : АртЕк, 2019. С. 93–103.*

Кірик Алла Юріївна,

аспірант, асистент кафедри міжнародного та європейського права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ГАРАНТІЇ ПРАВ СПАДКОЄМЦІВ ПРИ ЗАПОВІДАЛЬНОМУ ВІДКАЗІ

Завжди на практиці одним із дискусійних питань залишається спадкування. Особливий інтерес викликають саме спеціальні заповідальні розпорядження заповідача, зокрема заповідальний відказ. Чинне законодавство України *гарантує* заповідачеві право на *заповідальний відказ*.

Можливість встановлювати в заповіті заповідальний відказ передбачена ч. 1 ст. 1237 ЦК України [1]. Аналогічне положення передбачено також п.п. 4 абз. 1 п. 16 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 р. № 7, в якому вказується право заповідача зробити в заповіті заповідальний відказ [2].

Ю. О. Заіка визначає, що за своєю правовою природою заповідальний відказ — це односторонній правочин, оскільки вчинення його не вимагає погодження не лише із відказоодержувачем, а й зі спадкоємцем, який лише виконуватиме його [3, с. 130].

Відказоодержувачі не є спадкоємцями за заповітом. Вони лише мають право вимагати від спадкоємців виконання обов'язків, передбачених заповідальним відказом. До відказоодержувачів переходять визначені заповідальним відказом права, однак перехід обов'язків не відбувається. Тому, відказоодержувач є не універсальним, а сингулярним правонаступником заповідача. Відказоодержувачами можуть бути особи, які

входять до числа спадкоємців за законом, а також будь-які інші треті особи, які не знаходяться із заповідачем у сімейних, родинних відносинах.

Частіше за все заповідальний відказ застосовують в тих випадках, коли заповідач не бажає передати майно у власність, але і не хоче позбавляти особу права користуватись майном (зазвичай це стосується осіб, які зловживають спиртними напоями або наркотичними засобами).

Заповідальний відказ служить гарантією для тих родичів чи близьких спадкоємця, які в силу свого віку, життєвих позицій чи інших обстави не можуть забезпечити себе житлом чи засобами для існування і при спадкуванні за заповітом можуть в подальшому втрати успадковане майно, матеріальні цінності та інше. Адже при заповідальному відказі спадкоємець, який обтяжений ним не зможе, до прикладу, вигнати із переданого йому в користування приміщення особу, якій воно надане заповідальним відказом, також не зможе його продати чи будь-яким чином відчужити. Все-одно особа буде забезпечена тим майном, яке їй назначено спадкодавцем за заповідальним відказом.

Гарантією того, що спадкоємець не викине беззахисного відказоодержувача з переданого йому в користування приміщення є те, що при подальшому відчуженні використовуваної квартири (або житлового будинку) комусь іншому право користування такою квартирою (або житловим будинком) зберігає силу для відказоодержувача.

Право користування житлом за заповідальним відказом невідчужуване та не успадковане. Відказоодержувач не має право вселяти в житло членів своєї сім'ї. В даному випадку виникає правова колізія. Можна розглянути ситуацію за якої відказоодержувачем є жінка, яка має неповнолітню дочку. Норми закону передбачають заборону для відказоодержувача вселяти в житло членів сім'ї, але постає питання де має проживати неповнолітня дочка?

Відповідно до ст. 29 ЦК України місцем проживання фізичної особи, яка не досягла чотирнадцяти років є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає. Також відповідно до ст. 156 ЖК УРСР на вселення до батьків їх неповнолітніх дітей згоди власника не потрібно.

Тому у випадках коли відказоодержувач набуває право користуватись житлом, він має право вселитись в таке житло разом зі своїми неповнолітніми дітьми. Таке положення найкращим чином забезпечує інтереси неповнолітніх. Таким чином, доцільним є внесення наступних доповнень в ч. 2 ст. 1238 ЦК України*: «*Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання у них членів його сім'ї **«крім неповнолітніх дітей»**, якщо у заповіті не зазначено інше.

При складанні заповіту у якому міститься заповідальний відказ, спадкодавець повинен передбачити яким чином буде здійснюватися користування житлом, а саме, яку частину житла може займати відказоодержувач, оплатність чи безоплатність, права та обов'язки

відказоодержувача, а також можливість вселення членів його сім'ї. Відповідно до ч. 1 ст. 1238 ЦК України предметом заповідального відказу може бути передання відказоодержувачеві у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини. Таким чином, на підставі цієї статті вважається можливим складення заповіту із встановленням заповідального відказу, предметом якого буде житло, яке не належить спадкодавцю, а перебуває у власності спадкоємця. Тобто фактично, спадкодавець розпоряджається власністю, яка йому не належить, що суперечить правовим засадам права власності. Тому такий заповідальний відказ, виходить за межі встановлені в ЦК України, і як вважає С. Я. Фурса може не виконуватись спадкоємцем [4, с. 996]. Таку позицію займають більшість науковців, які досліджують дане питання, а отже заслуговує на увагу пропозиція внести зміни до ст. 1238 ЦК України обмеживши предмет заповідального відказу майном яке належало спадкоємцю до часу відкриття спадщини. Зазначена норма буде гарантією для спадкоємців, як гарантія схоронності їх майна.

Таким чином, потребують внесення змін наступні статті:

1. Доповнити ч. 2 ст. 1238 ЦК України: «Право користування житловим будинком, квартирою або іншою будівлею, надане відказоодержувачеві, не є підставою для проживання у них членів його сім'ї **«крім неповнолітніх дітей»**, якщо у заповіті не зазначено інше».

2. Внести зміни до ст. 1238 ЦК України обмеживши предмет заповідального відказу майном яке належало спадкоємцю до часу відкриття спадщини.

Використані джерела:

1. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Верховна Рада України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15.*
2. *Про судову практику у справах про спадкування : постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р. № 7. Вісник Верховного суду України. 2008. № 6. Ст. 17.*
3. *Заіка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток. К. : КНТ, 2007. С. 130.*
4. *Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України : у 2 т. / за відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. К. : Юрінком Інтер, 2005. Т. 2. 1088 с.*

Кірін Роман Станіславович,
доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник
Інституту економіко-правових досліджень НАН України,
Київ, Україна

СИСТЕМА СУЧАСНОГО ЖИТЛОВО-КОМУНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Законодавчо-інституційна база є одним з базових принципів досягнення стратегічних цілей підвищення ефективності роботи житлово-комунального господарства України (далі — ЖКГ), яка передбачає [1]: 1) розроблення за напрямами діяльності законодавчих актів та узгодження чинної нормативно-правової бази у сфері ЖКГ; 2) законодавство має встановлювати інституційну базу ЖКГ з такими характеристиками на державному рівні — центральні органи виконавчої влади здійснюють: 2.1) формування цінової політики; 2.2) розроблення та впровадження регулятивної (нормативної) бази щодо встановлення тарифів на житлово-комунальні послуги (далі — ЖКП); 2.3) регулювання діяльності суб'єктів природних монополій у сфері централізованого водопостачання та водовідведення, централізованого постачання теплової енергії відповідно до Закону України «Про природні монополії»; 2.4) формування і поширення серед підприємств галузі нормативів та стандартів їх діяльності, контроль за ефективністю роботи комунального господарства в цілому.

Розвиток і вдосконалення правової системи, що перебуває у стані перманентного реформування — прийняття нових нормативно-правових актів (далі — НПА), внесення в них змін, відміна застарілих приписів, об'єктивно обумовлюють впорядкування усього комплексу чинних НПА, їх укрупнення, приведення в певну науково обґрунтовану систему, тобто проведення систематизації — діяльності з приведення НПА в єдину, впорядковану систему.

Систематизація законодавства загалом та житлово-комунального зокрема потрібна, перш за все, для подальшого розвитку цієї сукупності НПА. Аналіз і обробка чинних НПА, угрупування правових приписів за певною схемою, створення внутрішньо єдиної системи актів є необхідними умовами ефективності правотворчої діяльності, сприяють ліквідації прогалин, анахронізмів і колізій в чинному законодавстві.

Однією з особливостей житлово-комунального законодавства є його позиціювання у Класифікаторі галузей законодавства України як галузі з подвійною назвою «Житлове законодавство. ЖКГ» з наявністю такою складової як «Комунальне господарство. Комунальні послуги» [2]. Подібний статус дав привід для варіативності розгляду не тільки загальної назви галузі, а й її основних складових. Серед основних концепцій сучасної системи галузі законодавства, що досліджується, можна виокремити наступні пропозиції:

1) »житлове законодавство» та «житлово-комунальне законодавство» є суміжними, але окремими галузями;

2) »житлово-комунальне законодавство» — окрема галузь, що включає дві підгалузі — «житлове законодавство» та «комунальне законодавство»;

3) »житлове законодавство» — окрема галузь, що включає три підгалузі — «законодавство про житло», «законодавство про житлові послуги», «законодавство про комунальні послуги»;

4) »житлово-комунальне законодавство» — підгалузь «житлового законодавства».

Втім, на якій би назві не зупинився законодавець (житлово-комунальне, комунальне чи законодавство про комунальні послуги) очевидними є наступні ознаки цього угрупування НПА (галузь, підгалузь):

1) наявність Закону України «Про житлово-комунальні послуги», який визначає його цілісність;

2) сукупність НПА, об'єднаних за предметом правового регулювання — сферою якісно однорідних суспільних відносин, що виникають у процесі надання та споживання ЖКП;

3) єдність змісту об'єднаних НПА; 4) єдність форми — внутрішні НПА зовні упорядковані таким чином, що складають єдине ціле;

5) системні зв'язки внутрішніх НПА з НПА інших галузей законодавства через нормативні приписи, що містяться в їх статтях;

6) формально-логічний поділ сукупності НПА на інститути законодавства.

В аспекті систематизації О. О. Кармаза вважає, що з метою повного та всебічного регулювання житлових відносин в Україні, а також розмежування житлових відносин та суспільних відносин щодо житла, в Україні доцільно прийняти не Житловий кодекс України, а нові Закони України «Про житло та житлові відносини в Україні» та «Про управління та збереження житловим фондом України» [3]. На думку С. С. Яценка надання житлово-комунальних послуг не забезпечує право на житло громадян, а забезпечує право на якість користування цим житлом [4, с. 21]. При цьому він справедливо зазначає, що наступним етапом розвитку житлового законодавства має стати не лише виконання умов Угоди про асоціацію, а й утілення європейських стандартів соціальних та економічних прав людини [4, с. 23]. До цього слід додати, що відповідно до ст. 152 зазначеної угоди (планування адаптації законодавства) «Дорожня карта» повинна охоплювати всі аспекти реформування та загальні правові засади для імплементації у сфері державних закупівель, зокрема: адаптацію законодавства для регулювання державних контрактів, контрактів у комунальних та інфраструктурних секторах, договорів концесії на виконання робіт та процедури перегляду рішень замовників; зміцнення адміністративної спроможності на всіх рівнях, у тому числі з органами оскарження та контрольними механізмами.

Таким чином, виходячи зі змісту групоутворюючого законодавчого акту у сфері ЖКП [5], можна запропонувати наступний вигляд сучасної

системи житлово-комунального законодавства:

1. Загальні ЖКП-відносини (терміни, сфера дії, державна політика, державне управління та регулювання, види ЖКП);

2. Суб'єкти надання та споживання ЖКП (статус, права та обов'язки);

3. Економічні ЖКП-відносини (порядок оплати ЖКП, ціни (тарифи) на ЖКП, застосування соціальних нормативів;

4. Договірні ЖКП-відносини (договори про надання ЖКП, порядок їх укладання, зміни і припинення, особливості договірних ЖКП-відносини у багатоквартирному будинку, договори про надання послуг з управління багатоквартирним будинком);

5. Відносини з надання ЖКП (загальні вимоги, комерційний облік)

5.1. Управління багатоквартирним будинком;

5.2. Постачання та розподіл природного газу;

5.3. Постачання та розподіл електричної енергії; 5.4. Постачання теплової енергії;

5.5. Постачання гарячої води;

5.6. Централізоване водопостачання та водовідведення;

5.7 Поводження з побутовими відходами;

6. Юридична відповідальність та спори в ЖКП-сфері (відповідальність за неналежне виконання договору, порядок оформлення претензій споживачів, особливості оформлення претензій споживачів у багатоквартирному будинку, доступ до житла, іншого об'єкта нерухомого майна споживача).

Використані джерела:

1. *Про стратегію та основні завдання підвищення ефективності роботи житлово-комунального господарства України : рішення Колегії Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 23.07.2002 р. № 1. Інформаційний бюлетень Держжитлокомунгоспу України. 2003. № 1.*
2. *Кірін Р. С. Закони в системі джерел права житлово-комунальних послуг. Стратегічні напрями соціально-економічного розвитку держави в умовах глобалізації : тези учасників IV Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції (м. Хмельницький, 20 вересня 2019 р.). Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2019. 177 с. С. 79–82. URL : http://univer.km.ua/page.php?pid=182.*
3. *Кармаза О. О. Теоретичні та практичні аспекти проекту Житлового кодексу України. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2013. № 3. С. 111–117.*
4. *Яценко С. С. Становлення житлового законодавства України в умовах інтеграції до Європейського Союзу. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. 2017. Вип. 47, Том 2. С. 21–24.*
5. *Про житлово-комунальні послуги : Закон України від 9 листопада 2017 р. № 2189-VIII. Офіційний вісник України. 2017. № 99. Стор. 7. Ст. 3030.*

Левицький Максим Олегович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВО НА ОСОБИСТУ СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАНІСТЬ ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Відповідно до Конституції України недоторканість людини визнається найвищою соціальною цінністю в нашій державі (ст. 3). При цьому недоторканість людини становить об'єкт такого особистого немайнового права, як права на особисту недоторканість (ст. 3 Загальної декларації прав людини, ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, ст. 29 Конституції України, ст. 289 ЦК України та ін.).

Слід зазначити, що законодавець право на особисту недоторканість пов'язує з іншим особистим немайновим правом фізичної особи — правом на свободу. Такий висновок можна зробити з того, що зміст цих двох прав розкривається разом у відповідних статтях нормативних актах, присвячених їх регламентації (ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, ст. 3 Загальної декларації прав людини, ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 29 Конституції України та ін.). Таким чином, вони настільки тісно доповнюють одне одного, що і в конституційній практиці, і в міжнародно-правових документах закріплюються єдиною правовою формулою серед фундаментальних і невідчужуваних особистих прав людини [1].

ЦК України відніс такі права до різновиду особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи (глава 20) та регламентував їх приватно-правову сутність в окремих статтях — право на свободу закріплено у ст. 288, а право на особисту недоторканість у ст. 289. У ст. 7 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» закріплено право військовослужбовця також на недоторканість у розумінні недоторканності особи.

Право на недоторканість особи включає право на особисту недоторканість і право на особисту свободу щодо охорони та захисту свободи людини. Щодо права на особисту свободу слід зробити застереження, що воно включається до змісту права на недоторканість особи лише в аспекті її охорони та захисту. Таким чином, «особиста недоторканість» та «недоторканість особи» співвідносяться як спеціальне та загальне поняття [2, с. 373–374].

У тлумачному словнику сучасної української мови поняття «свобода» людини і громадянина розкривається у таких аспектах:

«1) перебування не під арештом, не ув'язненим, не в неволі;

2) життя, існування і т. ін. без залежності від кого-небудь, можливість поводитися на свій розсуд;

3) можливість діяти без перешкод і заборон у якій-небудь галузі» [3, с. 1109].

Для реалізації будь-якої свободи потрібно, щоб особа фактично перебувала на волі, оскільки тимчасове або тривале позбавлення волі перешкоджає реалізації невід'ємного права людини на свободу. Водночас поняття «свобода» означає не лише факт знаходження людини на волі, а також особисту незалежність, відсутність обмежень у поведінці людини у різних сферах її життєдіяльності.

Право на свободу — це можливість людини бути незалежною від інших людей, вільно здійснювати передбачені Конституцією і законами України права, проявляти свою волю у своїх висловлюваннях, вчинках діяльності згідно з власними світоглядами, уявленнями та переконаннями без будь-яких обмежень, якщо такі обмеження прямо не передбачені Конституцією і законами України [4, с. 121].

Тісно пов'язане з правом на свободу право на особисту недоторканість. Особиста недоторканість фізичної особи складається з таких елементів:

а) фізичної (тілесної, соматичної) недоторканості;

б) психічної недоторканості;

в) моральної недоторканості [2, с. 376].

Право на особисту недоторканість включає дві правомочності: право на здійснення та право на захист. До складу права на особисту недоторканість відносять можливість фізичної особи за власною волею та у власних інтересах використовувати своє тіло, в тому числі і шляхом надання згоди на відокремлення окремих його органів та (або) тканин в межах, що передбачені законом, надання пожиттєвої згоди на визначення долі свого тіла та його частин після смерті, надання дозволу втручатися з боку інших осіб у процес формування власної душевної організації та системи моральних цінностей і устоїв, а також вимагати від усіх та кожного не порушувати цієї цілісності фізичної особи як єдиного біопсихосоціального організму та використовувати заходи захисту у разі такого порушення [2, с. 391].

Специфіка правової регламентації права на особисту недоторканість полягає у тому, що воно визначається через законодавче закріплення поведінки, яку заборонено вчиняти, на відміну від звичайної для нашого сприйняття дозвільної поведінки. У Конституції України встановлюється заборона щодо арешту та тримання під вартою без вмотивованого рішення суду та без наявності підстав та не дотримання порядку, встановленого законом (ст. 29). Відповідно до ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод заборонено позбавляти будь-кого свободи, крім зазначених у цьому документі випадків. Водночас закріплено права людини, яку було позбавлено свободи, зокрема: на інформацію про підстави її арешту та обвинувачення проти неї; постати перед суддею чи іншою посадовою особою; на розгляд справи упродовж розумного строку або звільнення під час провадження; ініціювати провадження для з'ясування законності затримання;

на відшкодування шкоди у випадках незаконного позбавлення свободи (ст. 5 цієї Конвенції).

У ст. 289 ЦК України закріплено заборону щодо катування, жорстокому, нелюдському або такому поводженню чи покаранню, що принижує гідність фізичної особи. Водночас у ч. 4 цієї статті фізичній особі надається правомочність щодо «передачі після її смерті органів та інших анатомічних матеріалів її тіла науковим, медичним або навчальним закладам».

Таким чином, право на особисту недоторканість — це право кожної людини на державну охорону та захист від протиправних посягань будь-кого на його особисту безпеку. Правовими гарантіями такого права є:

1) встановлення дисциплінарної, адміністративної, кримінальної, цивільно-правової відповідальності кожного (незалежно від його службового становища), який незаконно порушив право людини на особисту свободу;

2) закріплення правових підстав для позбавлення людини особистої свободи;

3) дотримання закріплених у законі форм обмеження особистої свободи.

Використані джерела:

1. *Конституційні права, свободи і обов'язки людини і громадянина в Україні / за ред. Ю. С. Шемшученка. К. : Юридична думка, 2008. 544 с.*
2. *Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві: поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту. Хмельницький : Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2007. 626 с.*
3. *Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.: Ірпінь : Перун, 2004. 1728 с.*
4. *Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права і свободи людини. Київ : Атіка, 2004. 464 с.*

Луговацький Владислав Іванович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СПАДЩИНА ЯК ОБ'ЄКТ СПАДКОВОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА

Чинний ЦК України не дає визначення терміну «спадщина». В якості синонімів до цього поняття використовують слова «спадкова маса» або «спадкове майно». Зазвичай спадщину визначають як сукупність прав та обов'язків спадкодавця, які переходять після його смерті до спадкоємців. Сукупність прав, що входять до складу спадкового майна, називають

спадковим активом, а сукупність обов'язків спадкодавця, що переходять до спадкоємців — спадковим пасивом.

Ст. 1218 ЦК України уточнює, що до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. Тобто, за своїм складом і обсягом спадщина не в повній мірі співпадає з майном спадкодавця на момент смерті, а також не співпадає із сукупністю всіх прав і обов'язків спадкодавця [1, с. 12]. Проте, в деяких випадках є певні відхилення від цього загального правила. Так, обов'язок спадкоємців відшкодувати витрати на утримання, догляд, лікування та поховання спадкодавця (ст. 1232 ЦК України) самому спадкодавцю не належав, проте переходить до спадкоємців. Ще один приклад, коли у спадщину входять права, які спадкодавець за життя не встиг юридично оформити, але зробив необхідні заходи для їх отримання: наприклад, спадкодавець подав заяву про приватизацію земельної ділянки і помер до завершення процедури приватизації (Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування», Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 р. № 7) [2; 3]. Правова позиція щодо такого підходу підтверджена Верховним Судом і викладена у постанові від 13.06.2018 р. у справі № 128/1911/15-ц.

Можна виділити декілька особливостей спадщини як сукупності прав та обов'язків. Так, спадщина є сукупністю різнорідних об'єктів, кожен з яких має особливий правовий режим і може виступати в цивільному обороті як самостійний об'єкт цивільних прав. Слід зазначити, що кількість об'єктів, що входять до складу спадкової маси, значення не має. Спадкове майно може складатися виключно з одних боргів (пасив спадщини).

У зв'язку з цим деякі науковці пропонують розглядати спадщину як майновий комплекс [4, с. 111; 5, с. 24].

У спадщині втілюється ідея єдності спадщини, яка проявляється в характері поєднання її елементів. Такою об'єднуючою обставиною є належність цих прав і обов'язків спадкодавцю на момент відкриття спадщини [6, с. 45] та спільність їх долі після відкриття спадщини [4, с. 111]. Така єдність прав і обов'язків штучно створена з допомогою норм права [6, с. 45]. Перехід спадщини у нерозривній єдності відповідно до ч. 3 ст. 1236 ЦК України означає, що навіть тоді, коли спадкодавець за життя визначив в заповіті юридичну долю тільки прав, до спадкоємців переходять і обов'язки пропорційно одержаним ними правам [7].

Права та обов'язки, які входять до складу спадщини, є об'єднаними досить умовно. Йдеться про те, що вони можуть бути територіально відмежованими, навіть знаходитись у кількох країнах світу. Разом з тим, подальше юридичне усамостійнення окремих елементів, (розподіл спадщини), призводить до втрати ними статусу спадщини [7].

Спадщина — об'єкт цивільних прав локального характеру, оскільки даний об'єкт існує виключно у сфері спадкового права, спадщина не може бути об'єктом договорів, не передбачених кн. 6 ЦК України «Спадкове право» [7]. З цього випливає, що спадщина є об'єктом, обмеженим в цивільному обороті, оскільки коло юридично значимих дій, зокрема правочинів, які можуть бути вчинені щодо спадщини, досить вузьке і зумовлене природою спадщини. Разом з тим, згідно українського законодавства не передбачено укладання зі спадщиною таких звичайних для інших об'єктів правочинів, як купівля-продаж, дарування, застава, найм тощо [7].

Ще одна особливість спадщини — чітко визначені часові межі її існування (з моменту відкриття спадщини і до моменту оформлення).

Таким чином, спадщина як сукупність прав та обов'язків, які належали спадкодавцеві на день відкриття спадщини і не припинилися у зв'язку зі смертю спадкодавця, характеризується наступними ознаками: виступає майновим комплексом; є сукупністю різнорідних об'єктів, кожен з яких має особливий правовий режим і може виступати в цивільному обороті як самостійний об'єкт цивільних прав (при цьому кількість об'єктів, що входять до складу спадкової маси, значення не має); складові елементи спадщини можуть бути територіально відмежованими; є об'єктом, обмеженим в цивільному обороті; має чітко визначені часові межі існування.

Використані джерела:

1. *Заіка Ю. О. Становлення і розвиток спадкового права в Україні : дис. ... докт. юр. наук : 12.00.03. К. 2007. 415 с.*
2. *Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ № 24-753/0/4-13 від 16.05.2013 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13.*
3. *Про судову практику у справах про спадкування : постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 р. № 7. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08.*
4. *Лисицына Е. А. Наследственная маса как особый имущественный комплекс. Вестник Южно-Уральского государственного университета. 2012. № 29. С. 97–98.*
5. *Блинков О. Е. Общие тенденции развития наследственного права государств — участников Содружества Независимых Государств и Балтии : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.03. М., 2009. 57 с.*
6. *Козловська Л. В. Теоретичні засади здійснення і захисту спадкових прав у цивільному праві України : дис. ... докт. юрид. наук. : 12.00.03. К. 2016. 465 с.*
7. *Печений О. П. Деякі аспекти визначення складу спадщини за цивільним законодавством України. Теорія і практика правознавства. 2013. Вип. 1. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_1_6.*

Лучковський Валентин Вікторович,
аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН

Сучасний етап розвитку сімейного законодавства України зумовлює визнання з боку держави не тільки шлюбу, а й інших союзів чоловіка та жінки, спрямованих на створення сім'ї. Одним із найдавніших сімейних союзів, які не є шлюбом, є проживання чоловіка та жінки однією сім'єю без дотримання встановленого законодавством порядку укладення шлюбу (через здійснення релігійних обрядових дій, укладення угоди, реєстрацію в державних органів тощо). Зважаючи на те, що ст. 21 Сімейного кодексу України визнає єдиною формою шлюбу шлюб, зареєстрований в органах державної реєстрації актів цивільного стану, а інші форми сімейних відносин, в тому числі і ті, які ґрунтуються на релігійних нормах або на спільному проживанні або цивільно-правовому договорі партнерства, сімейне законодавство України не визнає такими, що призводять до виникнення прав та обов'язків подружжя.

Якщо аналізувати країни колишнього СРСР, то їх сімейне законодавство визнає лише шлюб, зареєстрований в органах реєстрації актів цивільного стану, а фактичний шлюб знаходиться поза межами правового регулювання і не має правових наслідків [1, с. 86].

В той же час, у сімейному законодавстві країн ЄС та США вже давно намітилась тенденція на визнання юридичних наслідків за позашлюбними союзами, правовий статус яких може бути різний. Окремі види таких сімейних союзів (осіб як різної, так і однієї статі) можуть передбачати наявність особливого способу (процедури) його укладення: письмова згода (Франція), заява (Бельгія, Ісландія, Люксембург), святкова церемонія (Данія, Нідерланди), або і не передбачати, а визнаватись постфактум (Угорщина, Італія, Португалія, США, Швейцарія) тощо [1, с. 86].

При цьому, Французький цивільний кодекс до 1999 року не здійснював правового регулювання фактичних шлюбних відносин, однак в подальшому передбачив можливість їх визнання, за умови укладення партнерами договору про співжиття (цивільного пакту солідарності). Як зазначено у ст. 515-1 Кодексу договір про співжиття може бути укладено двома повнолітніми особами різної або однієї статі (після 2013 року, коли було легалізовано одностатеві шлюби, лише між особами різної статі) з метою улаштування спільного життя, а в подальшому — підлягає державній реєстрації (ст. 515-3). При цьому заборонено укладати такий договір між родичами прямої лінії споріднення, між свояками прямої та побічної лінії до третього ступеня споріднення включно, а також між особами, одна з яких знаходиться у зареєстрованому шлюбі або пов'язане договором про

співжиття (ст. 515-2). Фактичне подружжя зобов'язане надавати одне одному матеріальну та моральну допомогу, а щодо третіх осіб воно несе солідарну відповідальність за зобов'язаннями (ст. 515-4). Правовий режим майна фактичного подружжя, набутого за час договору про співжиття, передбачає спільність майна (ст. 515-5) [2, с. 222-225]. Зі ст.ст. 515-1 515-4 і Цивільного кодексу випливає, що партнери мають зобов'язання жити разом [3, с. 136].

Проте не зважаючи на все це, права співмешканців обмежені в порівнянні з правами осіб, які перебувають у шлюбі. Фактичні чоловік та дружина не пов'язані особистими немайновими відносинами як особи, які перебувають у зареєстрованому шлюбі, у них немає права на спільне прізвище, отримати право до репродуктивних технологій батьківства можливо лише за умови спільного проживання не менше двох років, режим спільної власності поширюється лише на речі домашнього побуту, які куплені після укладення такого договору, право слідування оренди жилого приміщення виникає в співмешканця в разі, якщо він проживав із померлим партнером не менше одного року на момент відкриття спадщини, інше майно співмешканець не наслідує, та багато інших обмежень [1, с. 86]. З 2006 року на партнерів було поширено ст. 763-1 Цивільного кодексу, відповідно до якої, якщо на час смерті той із партнерів, хто пережив іншого, фактично проживає в приміщенні, що належало партнерам або складає спадкову масу, він має повне право протягом року на безкоштовне користування цим приміщенням, також як і на рухоме майно, включене у спадок і побутові речі, які містяться в приміщенні [3, с. 137].

У Швеції для визнання незареєстрованих фактичних шлюбних відносин встановлено наступні умови: співжиття осіб, які є повнолітніми; стійкий характер відносин, пара проживає разом тривалий період часу, не приховує таких стосунків від оточення та сприймає себе саме як подружжя; емоційні стосунки повинні мати тривалий характер; пара повинна мати спільне місце проживання (домогосподарство); спільний бюджет. Співжиття також не включає в себе право взяти прізвище один одного, автоматичне спадкування один після одного за законом, спільне оподаткування чи виконання спільно взятих зобов'язань.

Партнери у зареєстрованих фактичних шлюбних відносинах повинні дбати один про одного, мають право на половину майна, яке зареєстроване на іншого з партнерів, мають право на спадкування за ним за законом, а не лише за заповітом, а також право на спільне прізвище. Вони розглядаються як пара стосовно оподаткування та з питань соціального забезпечення. Деякі правила пропонують більшу свободу та бажання жити разом, в той час як інші покладають більшу відповідальність та зобов'язують до поваги. Проте існують і чіткі відмінності між шлюбом і зареєстрованим співжиттям (партнерством): немає весілля — лише цивільна церемонія; такі пари не можуть скористатись послугами штучного запліднення; такі пари не визнаються владою інших країн. Відповідно до цього закону зареєстровані партнери не могли стати опікуном дітей один одного [1, с. 87].

В Іспанії фактичні шлюбні відносини також визнані на рівні регіонального законодавства. Встановлюючи положення таких союзів, іспанське регіональне законодавство надає право фактичним співмешканцям реєструвати свої відносини в адміністративному порядку. Закон також встановлює ряд обмежень для фактичного подружжя, що стосується усиновлення та питань оподаткування. При цьому в Іспанії надається медична допомога будь- якій особі, яка не має страхового полісу, проте живе з особою, яка має такий поліс, у фактичному шлюбі. Закріплені також і права фактичного подружжя, наприклад, право опіки над іншим у подружжі в разі втрати дієздатності, можливість складати спільний заповіт та спадкувати один після одного (одну четверту спадкового майна), колишні співмешканці також пов'язані аліментними зобов'язаннями [1, с. 87].

У зв'язку із цим, приходимо до висновку, що фактичні шлюбні відносини можуть визнаватися як такі, що мають юридичні наслідки як у випадку їх реєстрації, так і через їх визнання в судовому порядку. При цьому, права фактичного подружжя в цілому вужчі за права подружжя у зареєстрованому шлюбі. В той же час, фактичні шлюбні відносини не отримали визнання у пострадянських країнах, крім України.

Використані джерела:

1. *Григор'єва А. Фактичні шлюбні відносини: особливості правового регулювання в Україні та інших державах. Jurnalul juridic national: Teorie şi practică. 2014. Octombrie. С. 83-89.*
2. *Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев. отв. ред. А. Довгерт. К. : Истина, 2006. 1008 с.*
3. *Дробінова І. Правове регулювання фактичних шлюбних відносин у Франції: досвід для України. Юридичний вісник. 2013. № 3. С. 135–139.*

Оксанюк Олег Анатолійович,
аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО РЕЖИМ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ОКРЕМИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

Реформування сімейного законодавства України, яке відбулося у зв'язку із прийняттям чинного Сімейного кодексу (надалі по тексту — СК) України, зумовило виникнення нових правових інститутів, раніше не відомих сімейному праву України радянського часу, хоча таких, аналоги яких існували в попередні періоди розвитку сімейного законодавства, яке діяло на українських землях. Одним із таких сімейно-правових інститутів є інститут

окремого проживання подружжя, яке отримало назву «сепарація шлюбу». В той же час, даний правовий інститут відомий сімейному законодавству багатьох країн світу, зокрема він відомий праву таких країн, як Аргентина, Бельгія, Бразилія, Великобританія, Данія, Іспанія, Італія, Колумбія, Нідерланди, Норвегія, Польща, США, Фінляндія, Франція, Чилі, Швейцарія тощо [1, с. 11].

При цьому, як зазначається в науковій літературі, існує три моделі інституту сепарації шлюбу: сепарація шлюбу ґрунтується на самостійності цього правового інституту і інституту розірвання шлюбу; модель, під час застосування якої не розрізняють підстав для сепарації та розірвання шлюбу; саме подружжя повинно зробити вибір щодо застосування того чи іншого інституту; модель, яка виходит ь з визнання безпосередньої залежності розірвання шлюбу від сепарації, тобто той з подружжя, хто бажає розірвати шлюб, повинен деякий час знаходитись у стані сепарації, оформленої рішенням компетентного органу (формальної, а не фактичної сепарації, за якої подружжя не проживає разом з власної волі та не звертається за оформленням такого стану до жодних уповноважених органів) [2, с. 28].

Підставами для застосування інституту сепарації в зарубіжній судовій практиці визнаються: хвороба одного з подружжя (наприклад, психічна, коли перебування з такою особою є небезпечним, або безпліддя), відмова одного з подружжя від співжиття, алкоголізм, наркоманія дружини або чоловіка, велика різниця між ними у віці та зумовлені цим розбіжності у поглядах, належність одного з подружжя до різних сект чи субкультур, інших приводів, що призвели до розладу відносин між подружжям [2, с. 28].

Якщо аналізувати сімейне законодавство окремих країн, які визначають особливості встановлення режиму окремого проживання подружжя, слід розпочати із законодавства США, яке передбачає «узаконене роздільне проживання», що встановлюється на підставі судового рішення як засіб перевірки можливості їх подальшого спільного проживання та доцільності розірвання шлюбу. При цьому, незважаючи на правові наслідки для подружніх пар при застосуванні даного правового режиму, він у будь-якому випадку не впливає на права дітей, тобто обидві сторони протягом цього періоду відповідають за утримання та надання матеріальної допомоги дітям [3, с. 205].

Німецьке цивільне уложення передбачає режим «роздільного проживання», однак визначає його в аспекті права подружжя встановити такий правовий режим самостійно, без судового рішення про це (хоча у випадку спору між подружжям щодо реалізації своїх прав, які виникають із режиму окремого проживання, він може бути вирішений в суді). Зокрема, якщо подружжя проживає окремо, то один із подружжя має право вимагати від іншого надання утримання, яке відповідає умовам життя, доходам та майновому стану подружжя. Крім того, подружжя, яке проживає окремо вправі вимагати належні йому предмети домашнього вжитку, що знаходяться в іншого подружжя або вимагати відповідної компенсації. Той з подружжя,

який проживає окремо у подружньому житлі, може вимагати його у особисте користування, якщо це необхідно в інтересах дітей, що проживають в сім'ї або якщо інший подружжя наніс іншому шкоду здоров'ю, тілесне ушкодження або погрожував нанесенню подібної шкоди або позбавлення життя. При цьому, у разі, якщо один з подружжя виїхав із подружнього житла і протягом шести місяців не повідомив іншого з подружжя про намір повернутися, діє презумпція надання ним права особистого користування цим житлом [4, с. 345–346].

Французький цивільний кодекс передбачає режим роздільного проживання подружжя як один із тимчасових заходів, який суд застосовує під час вирішення справи про розірвання шлюбу (ст. 255). При цьому, правовими наслідками встановлення режиму роздільного проживання подружжя є припинення обов'язку спільного проживання подружжя та режим роздільності майна, набутого за час роздільного проживання, однак зберігає за подружжям можливість носити подружнє прізвище, право на утримання та спадкування як пережившого подружжя (хоча суд може з урахуванням обставин справи може заборонити носити подружнє прізвище або позбавити права на утримання, а подружжя може в договорі передбачити можливість усунення від спадкування подружжя, що проживало окремо на момент смерті померлого подружжя [5, с. 111, 121–122; 6, с. 44]. З іншого боку, як свідчить аналіз Цивільного процесуального кодексу Франції, режим роздільного проживання подружжя може бути встановлено на підставі судового рішення за самостійним позовом про встановлення режиму роздільного проживання подружжя [3, с. 207].

Згідно Кодексом про сім'ю та опіку Республіки Польща, сепарація не може бути встановлена, якщо її встановлення суперечить інтересам спільних дітей подружжя. Сепарація шлюбу згідно з польським законодавством призводить до виникнення режиму роздільного майна, набутого за час дії режиму сепарації; зберігає презумпцію походження дитини лише протягом 300 днів після встановлення режиму сепарації; виключення пережившего подружжя з числа спадкоємців за законом [7, с. 253–254].

У зв'язку із цим, приходимо до висновку, що режим окремого проживання подружжя передбачений законодавством багатьох держав, однак має особливості в частині його встановлення, припинення та правових наслідків.

Використані джерела:

1. *Бориславская М. Особенности установления сепарации по законодательству Украины. Legea si viata. 2016. Decembrie. С. 10–14.*
2. *Липець Л. В. Сепарація (режим окремого проживання) подружжя в Україні і в світі. Юридична наука. 2015. № 7. С. 26-40.*
3. *Глиняна К. М. Порівняльно-правова характеристика режиму окремого проживання подружжя за законодавством України та деяких інших країн. Актуальні проблеми держави і права. 2010. Вип. 23. С. 204-211.*

4. *Гражданское уложение Германии = Deutsches Burgerliches Gesetzbuch mit Einfuhrungsgestz: Ввод. закон к гражд. уложению; пер. с нем.; науч. ред.: А. Л. Маковскийи др. М. : Волтерс Клувер, 2006. 816 с.*
5. *Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев. отв. ред. А. Довгерт. К. : Истина, 2006. 1008.*
6. *Труба В. І. Проблеми правового регулювання та перспективи розвитку встановлення режиму окремого проживання подружжя. Вісник Одеського національного університету. Серія Правознавство. 2008. № 10. С. 40–46.*
7. *Старчук О. В. Режим окремого проживання подружжя за сімейним законодавством України та Польщі: порівняльно-правові аспекти. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2012. Вип. 20. Част. ІІ, Том 1. С. 252–255.*

Панченко Сергій Володимирович,
аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ЗНАЧЕННЯ НОРМ МОРАЛІ ЯК ДЖЕРЕЛА ЦИВІЛЬНОГО ДОГОВІРНОГО ПРАВА

Важливий вплив на джерела договірного права як зовнішню форму вираження норм права мають норми моралі. У ЦК України неодноразово використовується категорія «моральні засади суспільства». Законодавець в межах диспозицій статей кодексу вказує на: «необхідність додержуватись моральних засад суспільства» (ч. 4 ст. 13, абз. 2 ч. 2 ст. 319 ЦК України); щоб дії суб'єктів цивільних правовідносин «не суперечили моральним засадам суспільства» (абз. 2 ч. 1 ст. 19, ч. 4 ст. 26, ч. 1 ст. 203, ч. 2 ст. 300, ч. 2 ст. 1169, ч. 2 ст. 1242 ЦК України); відповідали інтересам держави і суспільства, його моральним засадам (ч. 3 ст. 228 ЦК України). Поряд із таким формулюванням законодавець використовує категорії «інтереси держави і суспільства» (ст. 228, ч. 5 ст. 319 ЦК України). Погодимося з думкою А. І. Дрішлюка, що аналіз ЦК України дозволяє стверджувати, що його розробники визнали в якості регулятора цивільних відносин норми моралі, які, втім, не набувають характеру правових норм [1, с. 35].

Щоб розкрити сутність категорії «моральні засади суспільства» визначимо, що в доктрині розуміють під поняттям «мораль». Так, мораль — це нормативна система, в основі якої лежить уявлення людей про добро та зло, честі, справедливості, відповідальності та виступає важливим регулятором суспільних відносин [2, с. 204; 3, с. 286; 4, с. 180]; сукупність сформованих історично життєвих принципів, поглядів, оцінок, переконань та створених на їх базі правил поведінки, які визначають та регулюють відносини людей один до одного, до суспільства, до держави, сім'ї, колективу, оточення [5, с. 326-327].

Частина моральних ідей можуть бути перетворені в юридичні норми, тобто закріплені в нормативних актах. Окрім того, джерела права можуть містити загальні посилання до моральних категорій, без деталізації їх змісту, щоб компенсувати суворий формалізм права, тими ознаками, які характерні для моралі [6, с. 47]. Мораль найближче пов'язана з правом через правосвідомість (погляди, ідеї, оцінки, що відображають відношення людей до права, до правопорядку) [7, с. 107].

Оскільки джерело права є зовнішньою формою вираження норми права, а норми моралі мають безпосередній вплив на норми права, то ми можемо вести мову про те, що норми моралі впливають на формування джерел права, для того, щоб довести цю тезу визначимо спільні та відмінні риси між нормами права та нормами моралі.

Норми моралі та норми права поєднують спільні риси:

1) вони виступають соціальними регуляторами, які встановлюють правила поведінки та відповідні санкції за їх порушення [2, с. 206];

2) право та мораль впливають одне на одне. В основі права є мораль, оскільки право, яке не пов'язане з мораллю, суспільство не сприймає [2, с. 207];

3) передбачають відносну свободу волі індивідів, визначають межі можливих та необхідних вчинків осіб, входять в сферу культури суспільства та виступають регуляторами для збереження та розвитку людини і суспільства [3, с. 292].

З іншого боку, між правом та мораллю є істотні відмінності: По-перше, за походженням, створення права передбачає волевиявлення суб'єкта — держави, ту або іншу форму її участі [2, с. 206]. Мораль створюється спонтанно (мимовільно) та не залежить від волі суб'єкта. По-друге, за формою, якщо право (за винятком правового звичаю) має форму документа (нормативно-правового акту, судового прецедента, нормативного договору), то моральні норми існують, як правило, в суспільній свідомості та проявляються вербально або через поведінку. По-третє, за сферою дії, мораль охоплює значно ширше коло відносин, на відмінну від права. Якщо право регулює лише найважливіші суспільні відносини, то предмет впливу моралі — майже усі сфери життя. По-четверте, за санкціями, за порушення норм моралі покарання передбачено з боку суспільства або окремих груп, а за порушення норм права карає держава [2, с. 207]. По-п'яте, за значенням відносин, що регулюються. Норми права, як правило, регулюють найбільш важливі суспільні відносини, норми моралі — не лише названі, але й інші (побутові відносини, відносини щодо особистості, її спілкування з іншими людьми). По-шосте, за способами встановлення, правові норми встановлюються або санкціонуються державою. Норми моралі формуються соціальними групами людей [3, с. 291]. По-сьоме, за часом введення в дію,норми моралі вводяться в дію шляхом їх усвідомлення, а правові — відповідно до чітко визначених правил [3, с. 292]. По-восьме, способом закріплення, норми права закріплені, переважно, в актах державних органів, у

свою чергу моральні норми та принципи містяться у свідомості людей, в суспільній думці, відображені в витворах літератури, мистецтва, засобах масової інформації[7, с. 105]. По-дев'яте, за вимогами до суспільства, мораль у порівнянні з правом ставить більш високі вимоги. Право цікавить зовнішня складова поведінки. Мораль же вимагає поводитися передусім за велінням совісті, за внутрішніми переконаннями. Мораль виступає як критерій оцінки права. Право, що не відповідає її вимогам, оцінюється негативно, морально не схвалюється, осуджується [8, с. 22].

Л. Ж. Морандьєр вказує на такі відмінності між нормами права та нормами моралі як: сфера дії норм моралі ширша за сферу дії права; норми моралі більш суворі ніж право; існують різні джерела походження права та моральності; наявність відмінності між моральними та правовими санкціями [9, с. 30-31].

Вимоги права й моралі не завжди співпадають, а іноді суперечать один одному. Це можна пояснити різноманіттям соціальних відносин, взаємозв'язків, життєвих ситуацій, які не завжди можна оцінити однозначно. Суперечності між ними можуть бути викликані як об'єктивними, так і суб'єктивними чинниками розвитку суспільства. Мораль, на відміну від повільного і складного процесу правотворчості, є більш гнучкою і може досить швидко змінюватися. Тому право часто відстає від розвитку норм моралі, або просто не відповідає їм. Мораль орієнтує на певний взірець поведінки, моральний ідеал [10, с. 56].

Значення моральних засад суспільства в регулюванні договірних цивільних відносин полягає в трьох аспектах. По-перше, цивільне законодавство, перш за все є таким, що регулює відносини, засновані на близьких особистісних стосунках суб'єктів, має формуватися з урахуванням цих моральних засад. По-друге, в окремих випадках цивільним законодавством визнається неможливість порушення моральних заборон та встановлюються наслідки їх порушення. По-третє, моральні засади суспільства відіграють свою роль при тлумаченні оціночних понять, які вживаються у цивільному законодавстві та в цивільних договорах [11, с. 24-25].

Поряд із цими ознаками виділимо значення норм моралі для формування джерел права. По-перше, умовою застосування джерел цивільного договірного права є їх не суперечність нормам моралі. По-друге, норми моралі виступають однією із умов визнання договору та нормативно-правового акта джерелами права. По-третє, норми моралі є невід'ємною характеристикою джерела права.

Використані джерела:

1. *Дрішлюк А. І. Норми моралі в системі джерел цивільного права України. Приватне право та підприємництво. Вип. 13. К., 2014. С. 35-38.*
2. *Теория государства и права / под. общ. ред. О. В. Мартышина. М. : Норма, 2007. 496 с.*
3. *Теория государства и права / под ред. В. К. Бабаева. М. : Юристъ, 2001. 592 с.*

4. *Дробязко С. Г., Козлов В. С. Общая теория права. 2-е изд., испр. и доп. Минск : Амалфея, 2007. 480 с.*
5. *Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. 2-е изд. М. : Юристъ, 2002. 776 с.*
6. *Рыженков А. Я. Моральная обусловленость принципов гражданского права. Вестник Калмыцкого университета. 2014. № 1 (21). С. 46–51.*
7. *Общая теория права / под общ. ред. А. С. Пиголкина. 2-е изд. М. : Изд-во МГТУ им. Н. Э. Баумана, 1996. 384 с.*
8. *Самолюк Ю. М. Співвідношення права і моралі. Судова апеляція. 2009. № 2 (15). С. 16–23.*
9. *Морандьер Л. Ж. Гражданское право Франции / пер. с фр. и вст. ст. Е. А. Флейшиц. М. : Изд-во иностранной лит., 1958. Том 1. 742 с.*
10. *Сердюк І. В. Взаємозв'язок права і моралі як регуляторів суспільних відносин. Юридична психологія. 2016. № 1 (18). С. 48–59.*
11. *Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : автореф. дис.... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2009. 36 с.*

Паславська Юлія Валеріївна,
аспірант Хмельницький університет управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ОСОБИСТОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Значну роль у вирішенні політичних, економічних, технічних, наукових, культурних проблем та у піднесенні рівня людського життя загалом відіграє особистість. Незважаючи на такий інтерес до поняття «особистості» в тлумачних енциклопедичних джерелах слід зауважити, що в нормативно-правових актах це поняття майже не вживається. На таку прогалину в чинному законодавстві правильно вказує Р. О. Стефанчук [1, с. 31]. У зв'язку з цією обставиною слід звернутися до доктринального тлумачення його сутності.

Слово особистість («*personality*») в англійській мові походить від латинського «*persona*». Спочатку це слово означало маски, які надівали актори під час театрального дійства в давньогрецькій драмі [2, с. 22].

У філософському енциклопедичному словнику особистість означає аспект внутрішнього світу людини, що характеризується унікальністю та відкритістю; реалізується в самопізнанні та самотворенні людини та об'єктивується в артефактах культури [3, с. 457]. При цьому, у філософській концепції зміст поняття «особистість» полягає у тому, що людина характеризується як соціальна істота, діяльність якої обмежена соціальними правилами, але водночас є вільною у вчиненні певних дій для реалізації своїх життєвих потреб. Як зазначав Г. В. Ф. Гегель, людина може бути наділена

свободою лише за наявності певних соціальних умов, тобто соціальне життя сприяло становленню і розвитку особистості [4, с. 533]. Окрім, вищезазначених умов німецький філософ додав ще такі ознаки особистості, як мислення, свобода, та обізнаність про самого себе. На його переконання, індивіди і народи ще не володіють особистістю, поки вони ще не досягли цього чистого мислення і знань про себе [4, с. 97].

Натомість, Ж. Ж. Руссо стверджував, що людина вже народжується вільною, хоча скрізь вона в кайданах [5]. З цього приводу В. С. Нерсесянц зауважує, що якби людина, як вважав Руссо, народжувалась вільною, то вона ніде б не була у кайданах, а зі свободою, рівністю, правом, справедливістю в людства взагалі не було б ніяких проблем. Тобто, людина за своєю природою може шляхом своєї досконалості і розвитку прийти до політичних і правових форм організації соціального життя [6, с. 40, 41].

Для більш правильного та змістовного розуміння поняття «особистості» слід звернутися до психологічних теорій його змісту. У психологічних школах XX ст., передусім соціоцентричних, особистість витлумачується як соціальна маска індивідуальності, вона визнається первинною творчою реальністю та найвищою духовною цінністю [3, с. 458]. Тобто, пріоритетною особливістю даного поняття є автономія людини та її внутрішній світ.

На думку Ю. Л. Трофімова, В. В. Рибалки, П. А. Гончарука, слід адекватно співвідносити поняття людини й особистості. Поняття людини значно ширше за поняття особистості, бо включає у себе велике коло соціальних і біологічних ознак — антропологічних, етнографічних, культурних та ін. Водночас, особистість характеризується якісними та кількісними проявами психічних особливостей, які утворюють її індивідуальність [7, с. 102].

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови особистість змальована, як конкретна людина з погляду її культури, особливостей характеру, поведінки та ін., індивідуальність, особа [8, с. 658]. Тобто, особистість пов’язується з особою як окремим індивідуумом.

На формування та на розвиток особистості впливають певні періоди життя людини та життєві кризи, які і формують особистість. Людина не народжується особистістю, вона повинна пройти певні стадії свого природного та соціального розвитку. Тоді виникає концепція власного «Я». Так Д. В. Співак зазначає, що сутність і структуру образу «Я» особистості розкривають її уявлення про себе та емоційно-ціннісні ставлення до них [9, с. 37]. Свідомість людини в період її життя може змінюватися водночас і змінюватиметься сама людина, як особистість.

Досить цікавим є погляд О. Г. Злобіної на взаємозв’язок між особистістю та соціальною культурою, яка у своїй праці стверджує, що поява у соціальному просторі нових життєвих можливостей ставить особистість перед вибором між новим і ризикованим та усталеним і перевіреним. Тобто сам процес перетворень «вмикає» механізм самостійного прийняття рішень і

пошуку засобів життєздійснення. Завдяки такій активації індивідуальних суб'єктів вони стають важливим чинником оновлення соціальної структури, створення нових економічних та політичних реалій, зміни характеру взаємодії громадян і держави тощо [10, с. 4].

Про соціокультурні складові особистості, які істотно впливають на становлення та розвиток правової держави є слушною думка науковця М.М. Мацькевича, який у своєму монографічному дослідженні осмислює підхід до людини не тільки як до індивіда з відповідними споживацькими інтересами, а як до унікальної особистості, потенціал якої може бути реалізований лише у відповідному культурно-правовому середовищі [11, с. 25]. Також автор актуалізує проблему правового забезпечення поступу гуманітарної сфери, що має спиратись на пріоритетність інтересів особи, її прав та основних свобод: на вільний розвиток особистості, свободу та особисту недоторканість; безпечне життя, охорону здоров'я та медичну допомогу; повагу гідності; працю, соціальний захист і відпочинок; свободу наукової, технічної, літературної художньої та соціальної творчості тощо [11, с. 13].

Таким чином, вищезазначене дозволяє нам виокремити ще одну складову частину, якою повинна бути наділена особистість — це свобода. Тобто, особистість, яка складається з соціокультури, права та свободи, додає свій вагомий внесок у формуванні правової держави. Поняття «особистість» характеризується психологічними та соціокультурними аспектами. Особистість не належить новонародженому. Хоча всі люди народжуються індивідуальними — особистостями вони стають лише крізь соціальний досвід. Саме свідоме відношення людини до соціокультурного середовища, яке несе в собі певні суспільні норми та цінності дозволяє людині набути особливого статусу — особистості.

Проаналізувавши різні думки, концепції та погляди вітчизняних та зарубіжних науковців щодо інтерпретації поняття «особистість» ми сміло можемо стверджувати, що це є та сама фундаментальна категорія, яка є вершиною розвитку людини та впливає на історичні процеси та формування правової держави.

В основу поняття «особистість» необхідно віднести такі ознаки, як: духовність, унікальність, свідомість, світогляд, соціальна активність, почуття власної гідності, відповідальність за свої дії та прийняті рішення, права та обов'язки, свобода, воля.

З огляду на це, маємо можливість сформулювати поняття «особистість», як це комплекс особливих якостей, що здобуваються людиною у соціальному просторі шляхом діяльності та спілкування.

Використані джерела:

1. *Стефанчук Р. О. Загальнотеоретичні проблеми поняття та системи особистих немайнових прав фізичних осіб у цивільному праві України. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2006. 170 с.*
2. *Хьелл Л., Зиглер Д. Теории личности. 3-е изд. СПб. : Питер, 2003. 608 с.*

3. *Філософський енциклопедичний словник / ред. В. І. Шинкарук. К. : Абрис, 2002. 742 с.*
4. *Гегель Г. В. Ф. Философия права. М. : Мысль, 1990. Том 13. 533 с.*
5. *Руссо Ж. Ж. Цытаты и афоризмы, высказывания и мысли великих и умных людей. URL : https://www.inpearls.ru/author/jean-jacgues rousseau.*
6. *Нерсесянц В. С. Философия права. М. : Изд. Группа ИНФРА М — НОРМА, 1997. 652 с.*
7. *Психологія / за ред. Ю. Л. Трофімова. 2-ге вид. К. : Либідь, 2000. 558 с.*
8. *Великий тлумачний словник сучасної української мови / за ред. В. Т. Бусела. К. : Ірпінь : Перун, 2004. 1440 с.*
9. *Співак Д. В. Актуальні проблеми психології особистості та міжособистісних взаємин : матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції / за ред. С. Д. Максименка, Л. А. Онуфрієвої. Кам'янець-Подільський : Медобори-2006, 2016. 248 с.*
10. *Злобіна О. Г. Особистість як суб'єкт соціальних змін : автореф. дис. ... док. соц. наук : 22.00.03. К., 2005. 20 с.*
11. *Мацькевич М. М. Конституційно-правові засади забезпечення культурних прав і свобод людини та громадянина в Україні. Івано-Франківськ : Місто НВ 2012. 463 с.*

Пулик Діана Сергіївна,
студентка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОДІЛУ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ

Відповідно до ч. 1 ст. 355 Цивільного кодексу України (далі — ЦК) майно, що є у власності двох або більше осіб (співвласників), належить їм на праві спільної власності (спільне майно).

Спільне майно може бути як одиничним та єдиними об'єктом, наприклад, квартира, транспортний засіб, так і являти собою сукупність кількох речей. В останньому випадку сукупність речей, які є спільним майном, за загальним правилом не слід розглядати в якості складної речі (ст. 188 ЦК) чи складових частин речі (ст. 187 ЦК) за винятком тих випадків, коли спільне майно об'єктивно підпадає під поняття складної речі чи складових частин речі, як це витлумачує ЦК.

Поняття «право спільної власності» є родовим поняттям, що за певним критерієм поділяється на два види: спільну часткову та спільну сумісну власність. Зазначений поділ є дихотомічним та виключає можливість виокремлення за цим же критерієм інших видів права спільної власності. Критерієм поділу спільної власності на два види є визначеність часток у праві власності. У випадку коли частки у праві спільної власності ви¬значені,

йдеться про спільну часткову власність (ч. 1 ст. 356 ЦК), коли ж частки у праві спільної власності не визначені, то мається на увазі спільна сумісна власність (ч. 1 ст. 368 ЦК).

З урахуванням потреб цивільного обороту, а саме стабільності останнього та, знову ж таки, більшої визначеності щодо обсягу прав учасників цивільних відносин на об'єкти цивільних прав, в ч. 4 ст. 355 ЦК встановлено презумпцію існування спільної власності з визначенням часток у праві спільної власності. Тобто, якщо іншого не встановлено законом або договором, спільна власність є частковою.

Не дивлячись на подібного роду презумпцію, режим спільної сумісної власності є надзвичайно поширеним на практиці з огляду на його існування в майнових відносинах подружжя стосовно їх спільного майна. Спростування законодавчої презумпції ч. 4 ст. 355 ЦК щодо спільного майна подружжя ґрунтується на положеннях ч. 3 ст. 368 ЦК та ст. 60 Сімейного кодексу України (далі — СК), відповідно до яких майно, набуте подружжям за час шлюбу, є їхньою сумісною власністю.

Право спільної сумісної власності виникає на підставі положень закону також: у членів сім'ї в результаті їх спільної праці та придбавання майна за спільні грошові кошти (ч. 4 ст. 368 ЦК), у чоловіка та жінки, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою та в будь-якому іншому шлюбі (ст. 74 СК).

Власне, у всіх цих випадках можна говорити про спростування презумпції, що встановлена в ч. 4 ст. 355 ЦК, та встановлення нової презумпції, відповідно до якої власність, наприклад подружжя, є спільною сумісною. Однак й ця презумпція може бути спростована, наприклад, шлюбним договором чи іншим договором між подружжям.

Достатньо відомим прикладом рівності перспектив виникнення права спільної часткової або спільної сумісної власності була здійснювана свого часу приватизація житлового фонду, під час якого особи, які брали участь у приватизації, за спільним рішенням могли обрати подальший правовий режим належного їм вже на праві власності житла, обираючи між спільною частковою або спільною сумісною власністю.

Передбачається можливість виникнення або спільної часткової, або спільної сумісної власності як альтернативних правових режимів спільної власності й у Законі України «Про особисте селянське господарство», відповідно до ч. 2 ст. 6 якого майно, яке використовується для ведення особистого селянського господарства, може бути власністю однієї особи, спільною частковою або спільною сумісною власністю його членів відповідно до закону.

Чинне цивільне законодавство не надає підстав для визнання права спільної власності, а тим більше права спільної сумісної власності окремим різновидом права власності, що має відмінні ознаки в порівняні зі свого роду звичайним правом власності.

цивільний шлюб — це відносини жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю та при цьому не є одруженими. Подібні правові положення набули чинності з 1 січня 2004 р. Тож можна вважати, що саме відтоді в нашій державі на правовому рівні закріплено існування інституту цивільного шлюбу.

Правовий статус майна, набутого особами в цивільному шлюбі, є таким самим, як і правовий статус майна подружжя, — спільна сумісна власність. Відповідно до норм законодавства поділ майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, відбувається згідно з положенням гл. 8 СК. Таким чином, наразі поділ майна осіб, які перебувають у цивільному шлюбі, повністю прирівняно до поділу майна подружжя, яке офіційно оформило свої стосунки.

Законодавець передбачає договірний спосіб поділу майна, набутого особами в цивільному шлюбі. Досить часто ніхто з подружжя не звертається до суду з питань поділу майна, набутого за час перебування в цивільному шлюбі. Люди намагаються врегулювати майнові відносини після розлучення саме шляхом переговорів та визначення переліку майна (або його частки), що належатиме кожному після припинення фактичних шлюбних відносин. У такому випадку доцільно визначати не лише перелік майна, а й яким чином воно буде оформлюватися (у разі необхідності). Адже національне законодавство передбачає фіксацію права власності на окремі види майна лише після його реєстрації у відповідних державних органах (об'єкти нерухомості, автомобілі тощо).

Водночас нерідко сторони не можуть домовитися про поділ майна в добровільному порядку та, як наслідок, ідуть до суду.

Перш за все слід ураховувати положення ст. 74 СК, зокрема те, що в разі, коли жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності. Таким чином, особі, яка звертається до суду, необхідно довести в першу чергу те, що вона проживала однією сім'єю з іншою особою та що майно, яке вона просить поділити, належить їй та іншій особі на праві спільної сумісної власності.

Романюк Віталія Анатоліївна,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри міжнародного та європейського права,
юрисконсульт юридичної клініки
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ КЛІНІКИ

Юридична клініка є однією із інноваційних форм сучасних освітніх технологій, що забезпечують програму безпосереднього поєднання теоретичного і практичного навчання студентів юристів, і є формою проходження практики, що складається в наданні студентами під керівництвом викладачів безкоштовних юридичних послуг.

В юридичних клініках діють етичні норми поведінки, які закріплені в Етичному кодексі юридичної клініки в Україні, схваленому Асоціацією юридичних клінік України [1, с. 112]. Такі норми добровільно дотримуються як викладачами-кураторами, так і самими студентами юридичних клінік.

Загальними етичними засадами діяльності юридичної клініки є наступні принципи: законності; гуманізму; об’єктивності; незалежності; безвідплатності надання правової допомоги; повного інформування клієнта про правила роботи юридичної клініки; конфіденційності; компетентності та добросовісності, тощо.

З найпершого слова в діалозі між клієнтом та студентом-консультантом є обов’язковий принцип конфіденційності, про що попереджаються клієнти. Зміст принципу конфіденційності полягає в тому, що інформація, отримана консультантом від клієнта, а також про клієнта (зокрема щодо його особи) або інших осіб у процесі надання консультацій, може бути використана лише у навчальних цілях. Таким чином, учасник юридичної клініки не повинен розголошувати довірену йому клієнтом інформацію, якщо інше не було обумовлено самим клієнтом. Така інформація не обмежується лише тією, розголошення якої може зашкодити інтересам клієнта. Це стосується будь-яких відомостей, отриманих у процесі надання правової допомоги: обставини та подробиці справи, дані про особу клієнта, його родичів, опонентів у справі, тощо [2, с. 154].

Дотримання принципу конфіденційності є необхідною і щонайважливішою передумовою довірчих відносин між студентом-консультантом і клієнтом, без яких є неможливим належне надання правової допомоги. Слід потурбуватись про забезпечення конфіденційності розмови. Для цього обирається приміщення чи його частина, де б виключалась можливість чути розмову між клієнтом і студентом-консультантом іншими сторонніми особами, які не є учасниками юридичної клініки. Дія принципу конфіденційності не обмежена в часі, тому його необхідно дотримуватися завжди [3, с. 78].

Правило конфіденційності має особливості при надані допомоги юридичною клінікою. Як дотримуватись правила конфіденційності, якщо юридична клініка представляє собою свого роду навчальний процес і, відповідно, обговорення проблем клієнта декількома студентами — це завжди колективна робота з інформацією, в тому числі і конфіденційною [2, с. 154].

Тому, для забезпечення конфіденційності, іншою важливою етичною нормою є обов'язкове попередження клієнта про те, що допомогу йому надаватимуть студенти, які можуть радитися з викладачем і мають право відмовитися від надання допомоги, якщо ще не вивчали матеріал, знання якого необхідно для кваліфікованої допомоги. Це робиться з метою запобігання претензіям клієнтів стосовно питань колективного обговорення їх справ у межах юридичної клініки. Також, студенти усвідомленні в тому, що робота в юридичній клініці є для них продовженням навчання і що кожне звернення клієнта дає їм можливість розвивати рівень своєї професійної підготовки.

Таким чином, юридична клініка та її учасники зобов'язані не продавати, не передавати та не розголошувати інформацію про клієнта та обставини справи, в тому числі і його персональні дані, які отримує під час інтерв'ювання, третім сторонам без попередньої згоди клієнта. Однак, слід враховувати, що не вважається порушенням надання юридичною клінікою інформації викладачам (фахівцям в певній сфері права) чи іншим студентам-учасникам юридичної клініки, які задіяні до діяльності юридичної клініки відповідно до її Положення (Статуту) чи іншого внутрішнього правового акту, для виконання зобов'язань перед клієнтом.

Використані джерела:

1. *Мережа юридичних клінік України: ретроспективи та перспективи. Київ, 2006. 296 с.*
2. *Єлов В. А. Юридична клініка. К. : Школяр, 2004. 315 с.*
3. *Богданова И. С., Хорошев И. А., Шевченко И. А. Профессиональные навыки юриста. Техники решения профессиональных юридических задач. М. : Проспект, 2015. 158 с.*

Ромась Денис Сергійович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

На сучасному етапі інтеграції законодавства України до європейських стандартів, велика увага приділяється удосконаленю регулювання системи охорони інтелектуальної власності. Проаналізувавши об'єкти права інтелектуальної власності, які зазначені в ст. 420 ЦК України [1], можемо зрозуміти, що всі зазначені об'єкти можуть входити до складу правопорушення.

Загальноприйнято вважати порушення прав інтелектуальної власності як вчинення будь-якою особою певних дій, які порушують майнові та особисті немайнові права, спрямовані на порушення гарантованих законодавством України чи договором прав та інтересів суб'єктів. У зв'язку з цим за порушення прав інтелектуальної власності чинним законодавством України передбачено настання відповідальності, а тому можемо дійти висновку, що цивільно-правова відповідальність є однією з найбільш дієвих способів захисту прав інтелектуальної власності.

Питання визначення поняття цивільно-правової відповідальності досліджували провідні науковці-цивілісти. Однак єдиного підходу щодо визначення даного поняття не було сформовано й досі. Передусім це можна пояснити тим, що в чинному законодавстві України відсутнє будь-яке тлумачення цивільно-правової відповідальності. В свою чергу така позиція законодавця постає предметом наукової дискусії та появою нових поглядів щодо правової природи цивільно-правової відповідальності.

На думку Р. Б. Шишки, цивільно-правова відповідальність — це передбачений матеріально-правовим законом чи договором та процесуально встановлений силою на підставі рішення примус перетерпіти негативні наслідки за допущене порушення з метою відновлення чи компенсації порушеного права у вигляді додаткового покладання на правопорушника майнових обов'язків чи поліпшення його суб'єктивного права [2, с. 278]. На противагу цьому В. П. Грибанов зазначає, що цивільно-правова відповідальність розглядається як застосування до правопорушника заходів цивільно-правової відповідальності в разі порушення ним суб'єктивних цивільних прав та обов'язків інших учасників цивільних відносин, у підсумку чого порушник понесе додаткові майнові втрати [3, с. 310].

На нашу думку, різні підходи до визначення цивільно-правової відповідальності за порушення авторського права мають одну спільну ознаку — це форма державного примусу. Так, О. С. Іоффе визначає цивільно-правову відповідальність як різновид форми державного примусу (санкції),

оскільки це покладання на правопорушника невигідних правових наслідків, які виявляються у позбавлені його певних прав, зміни невиконаного обов'язку новим чи приєднання до невиконаного обов'язку нового, додаткового [5, с. 104]. Р. А. Майданник розглядає цивільно-правову відповідальність як застосування до правопорушника у випадку здійснення протиправних дій або бездіяльності, передбачених договором чи законом заходів державного примусу у вигляді додаткових цивільно-правових обов'язків майнового характеру [5, с. 124].

Важливо також зазначити, що підставою для виникнення цивільно-правової відповідальності є цивільне правопорушення. Наприклад, якщо особа якій належать майнові авторські права на твір, здійснюючи право на використання такого твору шляхом його опублікування, допускає перекручування, спотворювання твору, внаслідок чого заподіюється шкода честі та репутації автора, то йдеться про порушення особистих немайнових прав автора [6, с. 278]. Таким чином, можна дійти висновку, що важливою ознакою настання цивільно-правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності є наявність складу такого цивільного правопорушення.

Погоджуючись з науковцями з приводу ознаки державного примусу, можна зробити висновок, що цивільно-правова відповідальність за порушення права інтелектуальної власності — це цивільне правовідношення, яке виникає у випадку порушення майнових та (або) особистих немайнових прав та інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності, за яким особа, яка вчинила протиправне винне діяння несе певні негативні наслідки майнового характеру, передбачені законом та договором, що забезпечується державним примусом.

Використані джерела:

1. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради. 2003. № 40-44. Ст. 356.*
2. *Шишка Р. Б., Шишка О. Р. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. Університетські наукові записки, 2012. № 1. С. 271–280.*
3. *Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских. М. : Статут, 2000. 411 с.*
4. *Иоффе О. С. Избранные труды. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. Том I. 310 с.*
5. *Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення / відп. ред. Ю. В. Баулін. Донецьк, 2013. 423 с.*
6. *Якубівський І. Є. Набуття, здійснення та захист майнових прав інтелектуальної власності в Україні. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2018. 522 с.*

Ромась Марія Іванівна,
асистент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПУБЛІЧНО-ПРАВОВІ УТВОРЕННЯ ЯК СУБ'ЄКТИ ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНИХ ВІДНОСИН У РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Доктрина зобов'язального права традиційно спирається на здобутки зобов'язального права Стародавнього Риму, адже зобов'язання було одним із найважливіших інститутів римського приватного права. Про це неодноразово зазначав М. М. Агарков у своїх працях. Зокрема, створення римськими юристами загального поняття зобов'язання він назвав найбільшою заслугою римського народу [1, с. 15].

Свого часу Г. Ф. Шершеневич вказував, що за допомогою римського права утворилась така класифікація підстав виникнення зобов'язань як договір (юридична угода) та правопорушення [2, с. 352]. І. А. Покровський називав цивільні правопорушення (делікти) найдавнішим зародком зобов'язальних відносин, в той час як самостійне джерело зобов'язань — договір — з'явилося значно пізніше [3, с. 226].

С. Д. Гринько зазначає, що термін «зобов'язання» в римському приватному праві застосовувався для позначення правовідношення між кредитором і боржником — тобто під зобов'язанням розуміли право вимоги кредитора та обов'язок боржника в їхній сукупності [4, с. 111]. При цьому вона звертає увагу на те, що римському приватному праву було притаманно два визначення зобов'язання — як юридичний зв'язок між боржником і кредитором, від якого звільняються виконанням прийнятого обов'язку, і як порівняння зобов'язання із речовим правом [4, с. 111].

За Законами XII таблиць зобов'язання було цілком особистою підлеглістю боржника кредиторові, що могло призвести до повного зникнення самої особи боржника в рабстві, боржник ніби закладав себе кредиторові. На переконання Н. Ю. Голубєвої те, що римське зобов'язання на ранніх стадіях було суворо особистим взаємовідношенням кредитора й боржника, за умов обмеженого цивільного обороту не викликало істотних незручностей, однак згодом виникла потреба в більш гнучкому підході [5, с. 23]. Значно пізніше боржник був звільнений від особистої відповідальності перед кредитором, стягнення було перенесене на його майно [5, с. 52-53].

Підставою виникнення зобов'язань у римському праві вважалися юридичні факти — конкретні життєві обставини. Головний розподіл зобов'язань за ознакою підстави їх виникнення зводиться до протиставлення зобов'язань з договору (ex contractu) зобов'язанням, що виникають з правопорушень. Юрист II ст.н.е. Гай, приводячи цю класифікацію в своїх Інституціях (3.38), називав її найголовнішим розподілом зобов'язань (summa

diviso) [6, с. 118]. В той же час в Дигестах існувала класифікація зобов'язань, які виникали з договору; ніби з договору (quasi ex contractu); з делікту; ніби з делікту (quasiexdelicto). Як зазначав І. Б. Новицький, конструкції «ніби» вказували на відсутність самого договору або делікту, однак зобов'язання, що виникали з таких юридичних фактів, мали з ними спільні риси [6, с. 119].

У Римі особа позначалася терміном persona, однак не всіх у Римській державі визначали особами, тобто суб'єктами права (інтереси панівної верстви рабовласників не допускали рівності людей, тому раби були не суб'єктом, а об'єктом права) [7, с. 70-71]. Більше того, римські юристи не виділяли такого окремого суб'єкта правовідносин як юридична особа, оскільки назва «юридична особа» римському праву взагалі не була відома — новітні дослідження показали, що в латинській мові не існувало спеціального терміну для виокремлення такого явища [6, с. 60].

Натомість існували союзи осіб однієї професії, муніципії, корпорації тощо. Так, за муніципіями визнавалася господарська самостійність, оскільки часто це були високорозвинені міста, які володіли великим майном і складним господарством; муніципії також могли отримувати майно за заповітними відписами (легатами) [7, с. 89].

З подальшим розвитком державотворення суб'єктний склад приватних відносин розширився до публічно-правових утворень. До таких публічно-правових утворень в Стародавньому Римі відносили римську державу (римський народ) і міські ради (магістрати, муніципії) [4, с. 200].

Римська держава вступала у цивільні правовідносини через казну — фіск, у зв'язку з чим в юридичній літературі склалися дві концепції щодо ролі фіска (імператор) в управління державним майном: 1) фіск — як орган управління принцепса, тому держава до юридичних осіб не відносилася; 2) держава діяла через фіск як юридична особа [4, с. 202].

Важливим є те, що римські юристи наділяли міста та державу такими ознаками як здатність бути позивачем і відповідачем у суді, здатність нести відповідальність за шкоду, завдану неправомірними діями або бездіяльністю тощо. Як зазначає С. Д. Гринько у своїй монографії, на відміну від юридичних осіб, зокрема фіска, держава самостійно встановлювала загальнообов'язкові правила поведінки учасників цивільних правовідносин і порядок вирішення їх можливих спорів. Крім того, держава самостійно визначала власну цивільну правосуб'єктність, її зміст і межі, що дає підстави стверджувати про неможливість ототожнення римської держави із фіском, а також визнання за державою статусу юридичної особи [4, с. 205].

Римський народ не тільки укладав договори з іншими державами і не тільки отримував в казну різні доходи, але і вступав в юридичні відносини з власними громадянами, укладав орендні договори і договори поруки, давав в позику громадянам і отримував назад зайняті суми, купував і продавав рухомі і нерухомі речі, отримував дарунки та спадок [8, с. 35].

Із зазначеного слідує, що роль публічно-правових утворень у зобов'язальних відносинах Стародавнього Риму зводилась до управління

державним майном. Так, майно фіска (імператора) мало особливий правовий режим, оскільки таке майно не підлягало втраті за давністю, його вимоги задовольнялися першочергово, тому згодом було висловлено позицію, що фіскальне майно — це майно держави [7, с. 91].

Підсумовуючи усе викладене, можна дійти висновку, що публічно-правові утворення були наділені цивільною правоздатністю та деліктоздатністю, оскільки могли брати участь у зобов'язальних правовідносинах з моменту свого створення та нести відповідальність за шкоду, завдану неправомірними діями або бездіяльністю.

Використані джерела:

1. *Агарков М. М. Зобов'язання по радянському цивільному праву. Москва : Юридичне видавництво НКЮ СРСР, 1940. 192 с.*
2. *Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула : Автограф, 2001. 720 с.*
3. *Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Москва: Статут, 1998. 328 с.*
4. *Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права: поняття, система, рецепція. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с.*
5. *Голубєва Н. Ю. Зобов'язання в цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання. Одеса: Фенікс, 2013. 642 с.*
6. *Новицкий И. Б. Римское право. Москва : Ассоциация «Гуманитарное знание», ТЕИС, 1998. 245 с.*
7. *Орач Є. М., Тищик Б. Й. Римське приватне право: Академічний курс. Київ : Ін Юре, 2012. 390 с.*
8. *Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. Москва : Статут, 2000. 299 с.*

Салазський Олександр Степанович,
керуючий партнер Адвокатського об'єднання «Бона Фідес»,
Київ, Україна

ЩОДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ПРАВОВІДНОСИН

Правовідносини без перебільшення є однією з центральних категорій юридичної науки взагалі та науки цивільного права зокрема. Пройшло 70 років з моменту опублікування одного з найбільш фундаментальних досліджень питань правовідносин у цивільному праві — праці О. С. Йоффе «Правовідносини за радянським цивільним правом», однак і досі актуальними є його висловлювання про те, що проблема правовідносин є однією із найбільш складних та в той же час найменш розроблених проблем правової науки [3, с. 512].

Протягом тривалого періоду часу наукова дискусія точиться щодо майже всіх елементів правовідносин (навіть сама кількість таких елементів викликає спори) та поняття правовідносин взагалі. З врахуванням обмеження за обсягом даного дослідження, вважаємо можливим надати перевагу позиції щодо розуміння правовідносин, як юридичної форми (відображення) суспільних відносин [1, с. 205].

Правовідносини в такому розумінні (за виключенням ідеологічної частини, що була постійним елементом будь-якого наукового дослідження в радянський час) — це ідеологічні відносини, що є результатом правового регулювання, та представляють собою по суті юридичний зв'язок між суб'єктами, що займають різний статус відносно один одного [1, с. 204].

Більшість правників та вчених за такого визначення правовідносин є єдиними в тому, що зміст правовідносин складає суб'єктивне право та кореспондуючий йому обов'язок [2, с. 90].

Таким чином, переважна більшість науковців єдині в тому, що правий зв'язок між суб'єктами зводиться виключно лише до суб'єктивного права у однієї сторони та кореспондуючого обов'язку у іншої.

В той же час очевидним є те, що юридичний зв'язок суб'єктів не вичерпується лише наявністю у сторін суб'єктивного права та юридичного обв'язку. Прикладом тому є категорія «реального договору».

Як відомо, розподіл договорів на реальні та консенсуальні в науці проводиться за критерієм моменту виникнення у сторін прав та обов'язків за даним договором. Так за реальним договором права та обов'язки сторін виникають лише з моменту передачі речі, в той час як за консенсуальним договором — з моменту як сторони досягли згоди за всіма істотними умовами договору.

Викладене можна продемонструвати таким прикладом. За чинним Цивільним кодексом України договір позики є реальним (ст. 1046: договір позики є укладеним з моменту передання грошей або інших речей, визначених родовими ознаками). Змоделюємо типову ситуацію укладення договору позики. Сторони складають єдиний документ за узгоджують в ньому усі істотні умови договору позики та підписують його. Враховуючи, що договір позики є реальним, до моменту передачі коштів або речей визначених родовими ознаками у сторін відсутні права та обов'язки, що безпосередньо випливають із договору позики. В той же час між сторонами існує певний правовий (юридичний зв'язок), який виражається в тому, що у однієї зі сторін (потенційного позикодавця) є модель поведінки — передати кошти. Зазначеною односторонньою дією (правомочністю) ця особа може створити правовідносини. В даному випадку від цієї дії особи залежить набуття чинності договором позики. В юридичній літературі така категорія прав отримала назву «секундарне право» [1, с. 759-807]. Інша сторона не може вплинути на цю дію жодним чином, однак вона пов'язана нею (дією). У разі, якщо така дія відбудеться, в цієї сторони (потенційного позичальника) виникнуть права та обов'язки за договором позики. В той же час, така

«пов'язаність» не є юридичним обов'язком у класичному значенні цього слова.

Таким чином, існують випадки наявності юридичного зв'язку між сторонами відмінного від суб'єктивного права та юридичного обов'язку у класичному значенні цього слова. Зазначена ситуація справедлива для будь-якого реального договору.

В той же час, ситуації наявності між сторонами юридичного зв'язку, відмінного від класичного змісту правовідносин (суб'єктивне право — юридичний обов'язок) не обмежується прикладами реальних договорів.

Процедура відведення у користування чи у власність земельної ділянки регулюється Земельним кодексом України та фактично складається з декількох етапів. На першому етапі особа, зацікавлена у відведенні земельної ділянки подає до компетентного органу державної влади чи місцевого самоврядування заявку. Натомість орган державної влади чи місцевого самоврядування, розглядає це клопотання у місячний строк та дає дозвіл на розробку проекту землеустрою чи відмовляє у такому дозволі (ст. 118 Земельного кодексу України). При зверненні уваги на першу ситуацію (прийняття рішення про надання дозволу на розробку проекту відведення), слід зазначити наступне У випадку прийняття рішення про надання дозволу на розробку проекту відведення земельної ділянки, особа що подала таку заяву отримує право такий проект відведення земельної ділянки розробити. Разом з тим у даному випадку відсутній суб'єкт, наділений будь-яким обов'язком по відношенню до зацікавленої особи, що отримала дозвіл на розробку проекту землеустрою. Навіть спеціалізована організація, що такі проекти розробляє не зобов'язана приймати це замовлення, адже правовідносини між замовником та підрядником є зовсім іншими за своїм змістом.

Таким чином, слід констатувати, що юридичний зв'язок між суб'єктами права не вичерпується наявністю суб'єктивного права та юридичного обов'язку, що в свою чергу може свідчити про існування змісту правовідносин відмінного від класичного (суб'єктивне право — юридичний обов'язок). В той же час, питання змісту правовідносин має суто практичне значення, наприклад під час кваліфікації дій особи у якості зловживання своїм цивільним правом, а саме: що є предметом зловживання (виключно суб'єктивне право або інші права, в тому числі і секундарне право). Враховуючи викладене, слід визнати, що питання визначення змісту правовідносин, незважаючи на значну кількість монографічних досліджень потребує додаткової уваги науковців з врахуванням особливості окремих ситуаційних проявів правовідносин, що свідчить про актуальність тематики дослідження

Використані джерела:

1. *Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М. : Юрайт, 2009. 993 с.*

2. *Гражданское право : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд. М. : Волтерс Клувер, 2004. Том 1. 816 с.*
3. *Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 3-е изд. М. : Статут, 2009. 782 с.*

Сердечна Ірина Леонідівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ТИМЧАСОВИЙ ВИЇЗД З ДИТИНОЮ ЗА КОРДОН З ОДНИМ ІЗ БАТЬКІВ: НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА

Дитина, враховуючи її вік, фізичний і психологічний розвиток, є найменш захищеним суб'єктом сімейних правовідносин. Як свідчить практика, досить важливим на сьогоднішній день є питання захисту прав та інтересів дитини, яка не має можливості виїхати за кордон без згоди батьків або одного з них. Ненадання згоди одним із батьків є однією з найбільш поширених проблем, що виникають у боротьбі між жінкою та чоловіком [1, с. 57]. Зважаючи на пріоритетність особистих немайнових прав дітей, сімейне законодавство удосконалюється і тим самим створюються умови для здійснення прав, в тому числі, щодо можливості тимчасового виїзду за кордон дитини разом з одним із батьків.

Вирішенню питань, пов'язаних із забезпеченням прав дитини присвятили свої роботи багато вчених і фахівців: Н. О. Валуєва, О. А. Гавінська, І. В. Жилінкова, Л. В. Красицька, Ю. В. Кривенко, О. В. Мельник, О. В. Мовчан, Л. А. Ольховик, О. В. Розгон, М. О. Стефанчук, О. А. Явор та інші.

Відповідно до Сімейного кодексу України (далі — СК України), батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дітей. Як правило, у сім'ї, при спільному проживання батьків та дитини конфлікту інтересів батьків і дітей не відбувається, тоді як при окремому проживанні дитини з одним із батьків на практиці спостерігається утиск і безпідставне обмеження прав та інтересів дитини під прикриттям необхідності реалізації своїх батьківських прав [2, с. 60].

Раніше в обов'язковому порядку потрібно було отримувати дозвіл другого з батьків для виїзду з дитиною за кордон або ж у разі, якщо він його не давав добровільно, звертатися за ним у суд. Судовий розгляд затягувався у часі, а рішення виносилися в інтересах дітей під конкретну поїздку, а не на весь період до повноліття дитини [3].

У зв'язку із внесенням змін до ст. 157 СК України [4], на сьогодні є законна можливість для того з батьків, із ким безпосередньо живе дитина, виїхати за кордон на строк до місяця без нотаріальної згоди другого з батьків. Для цього потрібно рішення суду або органу опіки та піклування, яким підтверджується, що дитина проживає з одним із батьків [3].

Відповідно до «Правил перетинання державного кордону громадянами України» [5], затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 27.01.1995 р., виїзд з України громадян, які не досягли 16-річного віку, в супроводі одного з батьків без нотаріально посвідченої згоди можливий:

— якщо другий з батьків є іноземцем або особою без громадянства, що підтверджується записом про батька у свідоцтві про народження дитини, та який (яка) відсутній у пункті пропуску;

— якщо у паспорті громадянина України для виїзду за кордон, з яким перетинає державний кордон громадянин, який не досяг 16-річного віку, або проїзному документі дитини є запис про вибуття на постійне місце проживання за межі України;

Також, у разі пред'явлення документів або їх нотаріально засвідчених копій: свідоцтва про смерть другого з батьків; рішення суду про позбавлення батьківських прав другого з батьків; рішення суду про визнання другого з батьків безвісно відсутнім; рішення суду про визнання другого з батьків недієздатним; рішення суду про надання дозволу на виїзд з України громадянину, який не досяг 16-річного віку, без згоди та супроводу другого з батьків; довідки про народження дитини, виданої відділом реєстрації актів цивільного стану, із зазначенням підстав внесення відомостей про батька відповідно до частини першої ст. 135 Сімейного кодексу України [4] (під час виїзду дитини за кордон у супроводі одинокої матері); довідки про наявність заборгованості із сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за чотири місяці, виданої органом державної виконавчої служби, приватним виконавцем; свідоцтва про народження дитини, виданого компетентним органом іноземної держави, що не містить відомостей про батька дитини [5];

Однією із новел сімейного законодавства є можливість виїзду за межі України без нотаріально посвідченої згоди другого з батьків:

— у разі тимчасового виїзду з України на строк до одного місяця під час пред'явлення рішення суду або органу опіки та піклування або їх копій, засвідчених нотаріально чи органом, який їх видав, у якому визначено (підтверджено) місце проживання дитини з одним із батьків, який має намір виїзду з дитиною або який уповноважив на це нотаріально посвідченою згодою інших осіб;

— у разі тимчасового виїзду з України на строк до одного місяця та більше дитини з інвалідністю, дитини, яка хворіє на захворювання визначені в СК України (тяжкі перинатальні ураження нервової системи, тяжкі вроджені вади розвитку, рідкісне орфанне захворювання, онкологічні, онкогематологічні захворювання, дитячий церебральний параліч, тяжкі

психічні розлади, цукровий діабет I типу (інсулінозалежний), гострі або хронічні захворювання нирок IV ступеня, або на утримання дитини, яка отримала тяжкі травми, потребує трансплантації органа, потребує паліативної допомоги) під час пред'явлення таких документів або їх копій, засвідчених нотаріально чи органом, який їх видав:

довідки, виданої органом державної виконавчої служби, приватним виконавцем, про наявність заборгованості із сплати аліментів (у разі коли сукупний розмір заборгованості перевищує суму відповідних платежів за три місяці);

документа, виданого лікарсько-консультативною комісією лікувально-профілактичного закладу, в порядку та за формою, встановленими МОЗ (у разі коли сума заборгованості по аліментах становить понад три місяці, але не більше чотирьох місяців) [5].

Той із батьків, хто проживає окремо від дитини, теж може поїхати з нею у закордонну мандрівку, якщо у нього немає заборгованостей з аліментів, і виключно після отримання нотаріальної згоди іншої сторони, з якою безпосередньо проживає дитина. Як акцентують увагу практики, що є досить важливим у вирішенні питання щодо розірвання шлюбу не забути просити у суду зазначити конкретне місце проживання дитини хоча б у мотивувальній частині (ч. 5 ст. 157 СК України) [4].

Слід зауважити, що рішення суду про надання дозволу на виїзд дитини за кордон без згоди другого з батьків діє певний термін та є чинним тільки для конкретної поїздки. В той час як судове рішення про визначення місця проживання дитини з матір'ю (батьком) має постійну дію та може бути використане для поїздок за кордон неодноразово. Рішення або розпорядження органу опіки та піклування діє протягом одного року з дня набрання ним законної сили та може застосовуватися на кожну поїздку тривалістю не більше одного місяця [3].

Для виїзду за кордон з дитиною без згоди іншого з батьків на строк до 1 місяця є необхідність отримати рішення суду, яким буде визначено місце проживання дитини. Це питання також можна ставити під час розлучення, таким чином, вирішуючи проблеми подальших подорожей із дитиною за кордон без отримання щоразу згоди другого з батьків. Якщо ж це питання не вирішувалось судом під час розлучення та не відображено в судовому рішення, то треба окремо подавати позов про визначення проживання спільної дитини [3].

Ще один варіант виїзду за кордон з дитиною до 1 місяця без отримання нотаріально посвідченої згоди іншого з батьків є можливість отримати висновок органів опіки та піклування, яким буде підтверджено місце проживання дитини. Такий висновок дає можливість самостійно вирішувати питання тимчасового виїзду за межі України на строк, що не перевищує одного місяця. Необхідною умовою для нього є інформування іншого з батьків шляхом надсилання рекомендованого листа про тимчасовий виїзд дитини за межі України. Лист рекомендовано направити цінною

кореспонденцію, а в тексті обов'язково вказати мету виїзду, державу прямування та відповідний часовий проміжок перебування у ній [3].

Отже, новелами сімейного законодавства щодо тимчасового виїзду за межі України дитини з тим із батьків, скільки вважаємо третій варіант найбільш швидким та зручним, окремо зупинимось на умовах отримання висновку органів опіки та піклування. Для підтвердження місця проживання дитини під час вирішення питання її тимчасового виїзду за межі України з метою лікування, навчання, участі дитини в дитячих змаганнях, фестивалях, наукових виставках, учнівських олімпіадах та конкурсах, екологічних, технічних, мистецьких, туристичних, дослідницьких, спортивних заходах, оздоровлення та відпочинку за кордоном, у тому числі у складі організованої групи дітей, той з батьків, з ким проживає дитина, звертається до суду про встановлення місця проживання дитини або подає визначені законом документи до служби у справах дітей за місцем проживання дитини.

Використані джерела:

1. *Маркович Т. Особливості розгляду справ про надання дозволу на виїзд дитини за межі України. URL : http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8074/ilovepdf_com-57-59.pdf?sequence=1.*
2. *Гавінська О. А. Порядок і проблематика виїзду дітей за кордон України. Юридичний науковий електронний журнал. № 1. 2019. URL : http://www.lsej.org.ua/1_2019/16.pdf.*
3. *Виїзд із дитиною за кордон після розлучення. Протокол. Юридичний інтернет-ресурс. URL : https://protocol.ua/ua/viizd_iz_ditinoyu_za_kordon_pislya_rozluchennya/.*
4. *Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21–22. Ст. 135.*
5. *Про затвердження правил перетинання державного кордону громадянами України : постанова Кабінету Міністрів України від 27 січня 1995 р. № 57. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/57-95-%D0%BF/conv.*

Сусь Юлія Степанівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ РОЗПОРЯДЖЕННЯ МАЙНОМ, ЩО Є ПРЕДМЕТОМ ЗАПОВІТУ ПОДРУЖЖЯ, ПІСЛЯ СМЕРТІ ОДНОГО З НИХ

Спільний заповіт подружжя є особливим видом заповіту, покликаним захищати майнові інтереси того з подружжя, який пережив іншого, відповідно до умов якого спадкування відбувається лише після смерті обох

членів подружжя, після смерті ж одного із подружжя до іншого переходить лише право володіння та користування майном, оскільки розпорядження таким унеможливлене внесенням нотаріусом до реєстру заборони його відчуження.

Подружжю надано можливість скласти спільний заповіт щодо майна, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності, тобто набуте ними під час перебування у зареєстрованому згідно чинного українського законодавства шлюбі.

У вітчизняній цивілістичній науці тривалий час дискутується питання щодо можливості включення до спільного заповіту подружжя окремих положень про спадкування майна, належного кожному із подружжя на праві особистої приватної власності. Прихильниками цієї позиції є зокрема О. В. Коротюк [1, с. 84], С. Я. Фурса [2, с. 80] та Є. О. Харитонов [3, с. 701]. Так, на думку С. Я. Фурси, закон не забороняє складення такого змішаного заповіту [2, с. 81]. Протилежну позицію щодо можливості включення до заповіту подружжя виключно їх спільного майна висловлюють такі науковці як Ю.О. Заіка [4, с. 126] та І. В. Жилінкова [5, с. 14]. На нашу думку, ключовим в даному питанні є факт накладення заборони відчуження майна, визначеного у заповіті подружжя, після смерті одного з них. Якщо припустити можливість включення до заповіту майна, що належить на праві особистої власності кожному із подружжя, то заборона відчуження прямо порушуватиме право власності, що гарантовано Основним Законом. Окрім того, зазначену позицію посилює однозначне трактування ч. 1 ст. 1243 ЦК України, відповідно до якої, подружжя має право скласти спільний заповіт щодо майна, яке належить йому на праві спільної сумісної власності [6]. Разом з тим вищезазначена законодавча норма однозначно та беззаперечно визначила об’єкт заповіту подружжя — спільне майно чоловіка та дружини, а тому, на нашу думку, неможливим є включення до такого заповіту особистого майна будь-кого із подружжя.

Якщо особа бажає заповісти майно, яке належить їй на праві особистої приватної власності чи спільної часткової власності, то вона може заповіти його шляхом складення «класичного» особистого заповіту, а не за заповітом подружжя.

Заповіт подружжя також не може містити положення про призначення одного із подружжя спадкоємцем, оскільки це суперечить змісту даного інституту. Спільний заповіт подружжя — це односторонній правочин, в якому результат волевиявлення сторони представлений двома особами: чоловіком та дружиною, які склали заповіт з метою передачі спільного майна третій особі, після їх смерті. Після смерті ж першого із подружжя спадкові правовідносини не виникають, а лише відбувається зміна правового режиму майна, що визначене в заповіті [7, с. 172]. Враховуючи описану позицію, заповіт подружжя не може бути підставою для виникнення права на спадкування у одного із подружжя, він є підставою для виникнення спадкових прав лише у осіб, що ним визначені.

Досить критично конструкцію спільного заповіту подружжя характеризує Т. П. Коваленко, вчена вважає, що спільний заповіт подружжя не тільки не створює будь-яких зручностей, переваг порівняно з укладенням кожним з подружжя окремого заповіту, а навпаки, він може стати підставою для неабияких життєвих ускладнень [8, с. 626].

На практиці існує безліч запитань щодо цього різновиду розпорядження подружжя на випадок смерті.

Основне питання — як бути з майном, щодо якого складено заповіт подружжя, після смерті одного з подружжя, у випадку виникнення необхідності таким майном розпорядитися? Що робити з забороною відчуження, яка накладається на це майно?

Ми вважаємо, що першопричина у таких ситуаціях — це не усвідомлення подружжям реальних наслідків складання такого заповіту. Реєстр судових рішень, на жаль, переповнений судовими рішеннями щодо такої категорії справ, де зазначається, що нотаріуси не до кінця роз'яснили подружжю усі (!) можливі наслідки посвідчення такого заповіту та особи, які складали такий заповіт не до кінця зрозуміли правову суть і наслідки, які настануть для пережившого члена такого подружжя. Так наприклад, у справі Довгинцівського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області за позовом про визнання заповіту подружжя недійсним судом було встановлено, що «…подружжю не було належним чином роз`яснено прав та обов`язків, які виникають та мають істотне значення у разі укладення заповіту подружжям. Чоловік позивачки помер, тому на час коли стало відомо про правові наслідки укладення заповіту подружжя, самостійно внести зміни до заповіту вона не мала змоги, оскільки лише за життя обох з подружжя такі зміни можливі, у зв`язку з чим інакшим шляхом ніж за рішенням суду не можливо визнати заповіт подружжя недійсним. За наведених підстав, оскільки позивачу не було в повній мірі роз`яснено правові наслідки укладення заповіту подружжя, то її волевиявлення було не досить вільним та не відповідало її волі» [9]. Як результат — заповіт подружжя, про який велась мова у цій справі, був визнаний судом недійсним. І відповідно унеможливилось бажання подружжя розпорядитись своїм спільним майном подружжя так, як вони того воліли.

Ми вважаємо, що на законодавчому рівні потрібно закріпити положення щодо можливості зняти заборону відчуження майна, яке є предметом заповіту подружжя і на яке накладена заборона відчуження у зв'язку з необхідністю віжчужити частку у цьому майні, яка належить пережившому члену подружжя: складні життєві умови, скрутне матеріальне становище, відсутність сталого доходу і необхідність витрат на дороговартісне лікування, тощо за умови що такі факти будуть доведені в суді шляхом внесення змін до ст. 1243 Цивільного кодексу України.

Можемо зробити висновок, що застосування кожної законодавчої новели на практиці — це завжди нелегко і наявність великої кількості запитань до ст. 1243 Цивільного кодексу України — очікувано. Не можна не

погодитися зі З. В. Ромовською, яка вважає, що юридичний сенс заповіту подружжя полягає в одержанні спадщини, насамперед майна, що було спільною сумісною власністю тією особою, яка була обрана за домовленістю подружжя, а також у тому, що той із подружжя, який пережив, продовжує жити у звичному для нього майновому середовищі [10, с. 149]. Даний інститут підлягає додатковому вивченню для подальшого ефективного практичного застосування і для розуміння напрямків удосконалення на законодавчому рівні.

Використані джерела:

1. *Коротюк О. В. Заповіти: роз'яснення, зразки нотаріальних документів, судова практика. К. : Юрінком Інтер, 2010. 184 с.*
2. *Спадкування за законодавством України. Коментар. Судова практика [зб. нормативних актів]. К. : Юрінком Інтер, 2008. 336 с.*
3. *Спадкування за законодавством України. Коментар. Судова практика [зб. нормативних актів]. К. : Юрінком Інтер, 2008. 336 с.*
4. *Заіка Ю. О. Спадкове право в Україні: становлення і розвиток. К. : КНТ, 2007. 288 с.*
5. *Жилінкова І. В. Актуальні питання спадкового права України: матеріали до семінару. Х. : Ксилон, 2009. 340 с.*
6. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Верховна Рада України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n5895.*
7. *Кухарєв О. Є. Сутність заповіту подружжя за цивільним законодавством України. Форум права. 2016. № 3. С. 167–173.*
8. *Цивільне право України : у 2-х кн. / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. К. : Юрінком Інтер, 2004. Кн. 2. 640 с.*
9. *Справа № 214/7748/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/82679197.*
10. *Ромовська З. В. Українське цивільне право. Спадкове право. К. : Алеута, 2009. 264 с.*

Фаст Ольга Фёдоровна,
ORCID 0000-0001-5799-0138
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Саратовской государственной юридической академии,
Саратов, Российская Федерация

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРОВ, НАПРАВЛЕННЫХ НА ПЕРЕМЕЩЕНИЕ ГРУЗОВ АВТОМОБИЛЬНЫМ ТРАНСПОРТОМ

Целью заключения договора транспортной экспедиции является эффективное обеспечение перевозочного процесса, то есть «предоставление

услуг по освобождению грузоотправителя (грузополучателя) от несвойственных ему функций по организации и обеспечению перевозки» [1, 19]. Заключение сторонами такого договора, сочетающего в себе элементы договора перевозки грузов и транспортной экспедиции, не влечет за собой смешения двух различных правовых институтов [1, 19]. Здесь происходит процесс взаимозависимости договора перевозки груза, как основного, и вспомогательного договора транспортной экспедиции, содействующего осуществлению первого. Фактически это и есть создание системы из основного и требующегося для его исполнения вспомогательного, обслуживающего договора.

Заключение таких договоров имеет несколько этапов, первый из которых — это составление договорных схем и выбор из них наиболее оптимальных, обеспечивающих участникам договорной системы достижение заявленных ими целей.

На данном этапе определяются промежуточные цели и основные шаги, которые необходимо выполнить для достижения конечных результатов, а также производится учет потенциальных рисков, которые могут воспрепятствовать исполнению обязательств по договорам. Здесь круг действий может быть достаточно широким — учет рисков объективного характера (например, изменение цен, колебание курса валют, политические события — волнения, беспорядки, угроза террористических актов, — природные катаклизмы, влияние технических условий, различные факторы, связанные с особенностями культуры народов, проживающих на той или иной территории); учет рисков субъективного характера, обусловленных состоятельностью, деловой репутацией, добросовестностью сторон договоров системы и третьих лиц, участвующих в их исполнении.

Таким образом, совокупность действий (шагов) и оценка рисков позволяют сформулировать основные обязательства и условия основного договора перевозки грузов и вспомогательного — транспортной экспедиции.

Формирование договорной системы начинается с уточнения договорной схемы, что предполагает определение потенциальных сторон договора, характера имущественных отношений, третьих лиц, которые могут участвовать или привлекаться к исполнению обязательств по договорам, а также определение возможного вида договора, который будет оформлять соответствующие имущественные отношения.

Определяются основные потоки: движение грузов, обмен информацией, переход правовых титулов и рисков и движение денежных средств. С учетом этого графически изображается структура договорных связей, включающая стороны, договоры между ними и направление основных потоков. Формируется окончательный вариант договорной схемы. Таких вариантов может быть несколько — от одного до двадцати, например, по крупным проектам перевозок грузов.

Затем путем проведения оценки экономической эффективности производится выбор той договорной схемы, которая с учетом оптимизации

налогов и расходов и минимизации возможных рисков эффективно позволяла бы сторонам защитить свои интересы и реализовать поставленные цели.

После того как выбранная сторонами договорная схема была признана экономически оптимальной, стороны переходят к построению собственно системы договоров. В первую очередь составляется план действий, детально прописывающий, что необходимо сторонам осуществить для заключения системы договоров, а также сроки и ответственных исполнителей. Затем разрабатываются первоначальные варианты проектов договоров этой системы и перечень основных вопросов, которые стороны предполагают обсудить в ходе переговорного процесса.

Переговорный процесс состоит из нескольких этапов. В начале, идет подготовительный этап, в ходе которого формируется команда, которая будет представлять интересы автотранспортного предприятия или организации на переговорах, намечаются основные вопросы для обсуждения, распределяются роли участников команды, устанавливается место и время проведения переговоров, проверяется наличие технических средств, при необходимости приглашается переводчик.

Второй этап — это сами переговоры, в ходе которых утверждается договорная схема будущей договорной системы, перечень необходимых предварительных действий, согласуются условия договоров, которые будут входить в договорные системы, фиксируются достигнутые договоренности.

Завершив переговорный процесс, стороны переходят к следующему этапу — подготовка проектов договора к подписанию. Здесь участники определяют процедуру подписания договоров, место, время подписания, представителей сторон, которые будут подписывать договоры от имени каждого участника. Проверяется наличие всех необходимых документов, уточняется перечень вопросов, не согласованных между сторонами, требующих разрешения в будущем, проводится оценка обстоятельств, которые могут повлиять на исполнение договоров.

Затем следует процедура подписания договоров. Как правило, текст договоров подписывается собственноручно. Предварительно представители сторон — юристы парафируют текст договора. Данная процедура характерна для заключения крупных долгосрочных договоров перевозки грузов и транспортной экспедиции, имеющих серьезное значение. При степени доверия парафирование может не проводиться, и стороны ограничиваются подписанием прошитого экземпляра договора.

В соответствии с законодательством допускается заверение текстов договоров факсимильной подписью или электронной подписью, но при этом между сторонами должно быть достигнуто соглашение о том, что они будут использовать такой вариант. Это значит, что стороны должны иметь письменное соглашение о том, что они будут использовать факсимильное воспроизведение подписи. Как правило, при заключении крупных сделок и долгосрочных договоров в этом нет необходимости. Использование факсимильного воспроизведения подписи продиктовано требованием

оперативности, т.е. чаще всего стороны делают ссылку в тексте договора на то, что последующие приложения или дополнения договора, которым будут регламентироваться оперативные вопросы его исполнения, могут заверяться факсимильной подписью. Этого достаточно, чтобы решить вопросы, связанные с необходимостью подписания большого объема документов в условиях дефицита времени.

После подписания договора осуществляется проверка всех экземпляров на наличие необходимых подписей представителей сторон, заполняются все остававшиеся свободными графы и каждый из представителей сторон получает оригинальный текст договора. И можно сказать, что договорная система сформирована, договоры, входящие в договорную систему, опосредующую перевозки грузов автомобильным транспортом заключены.

Итак, подводя итог изложенному следует отметить, что в системе договоров [2, 203-204], опосредующих процесс перевозки грузов мы рассматриваем заключение основного и сопутствующих договоров как единый правовой механизм [3, 284], обеспечивающий весь процесс перевозок грузов, а, потому и порядок их заключения становится несколько специфичным. Так, подтверждение заключения договора перевозки грузов не ограничивается установленными документами: груз может приниматься и без транспортной накладной, если он перевозится в соответствии с договором фрахтования. Поэтому заключение договора перевозки грузов не ограничивается установленными формами для основного договора, когда груз, например, может приниматься без транспортной накладной, а на основании заказа-наряда, если он перевозится в соответствии с договором фрахтования. Несколько иным представляется и порядок заключения договора перевозки грузов на основе предоставления транспортно-экспедиционных услуг, способных обеспечить весь процесс перевозки. Данный договор заключается в письменной форме с обязательным приложением экспедиторских документов, содержащих необходимую для обеспечения процесса перевозки грузов информацию. Заключение таких договоров имеет несколько этапов: от составления договорных схем и выбора из них наиболее оптимальных, до процесса подписания и проверки содержания договоров, обеспечивающих участникам договорной системы достижение заявленных ими целей.

Используемые источники:

1. *Морозов С. Ю. К вопросу о соотношении договоров транспортной экспедиции и перевозки грузов. Транспортное право. 2003. № 2. С. 18-20.*
2. *Фаст О. Ф. К вопросу о систематизации договоров, опосредующих процесс перевозок грузов автомобильным транспортом. Проблемы инноваций в гражданском праве : сб. науч. тр. (по матер. Междунар. Конф., посвящ. 90-летию Н. А. Баринова, Саратов, 01 марта 2012 г.) \ [редкол.: Т. И. Хмелёва (отв. ред.) и др.]; ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая*

академия». Саратов : Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012. С. 200-204.

3. *Фаст О. Ф. Осуществление гражданских прав и обязанностей при реализации договора перевозки автомобильным транспортом. Политико-правовые технологии взаимодействия власти, общества и бизнеса в регионах : материалы междунар. научн.-практ. конференции. Саратов : Изд-во «Саратовский источник», 2010. С. 280-285.*

Федоришина Олена Володимирівна,
студентка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

РИНОК СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Україна переходить в нову епоху історії і український народ отримує унікальний шанс побудувати нову Україну. Створення ефективного ринку сільськогосподарських земель в Україні залишається питанням стратегічної важливості, від реалізації якого залежить динаміка соціально-економічного розвитку АПК, земельних відносин, та національної економіки в цілому.

Формування ринку земель сільськогосподарського призначення є одним з найбільш дискусійних і заполітизованих питань аграрної політики в Україні. На шляху європейського розвитку все частіше постає питання щодо права власності, яке закріплене ст. 13 Конституції України. Відповідно до цієї статті, держава охороняє право власності та забезпечує рівність усіх суб'єктів права власності перед законом [1, с. 829].

Але чи готова Україна до впровадження ринку землі, якими будуть імовірні наслідки зняття мораторію та які перспективи української аграрної індустрії? Для відповіді на це питання варто проаналізувати досвід інших країн.

Запроваджуючи ринок землі, Україна має обирати між високоефективним сільським господарством або «соціальним» селом. Про це свідчить міжнародний досвід держав, що постійно згадуються як приклад, — Росія, Молдова, Грузія, країни Прибалтики, Польща, Угорщина та Бразилія. В кожній з цих країн приватна власність та ринок землі були сформовані з певною метою — або забезпечити високий рівень сільськогосподарського виробництва, або розробити механізм соціального захисту населення, що проживає в сільській місцевості [2, с. 1].

Потрібно зауважити, що ринок землі за кордоном вже давно сформувано. Для вітчизняних науковців України найбільшу цінність має вивчення досвіду тих країн, де ринок земель сільськогосподарського призначення розвивається та успішно працює. Переважно це такі країни, як

США, Німеччина, Великобританія, Франція. Водночас без перебільшення можна констатувати, що інтерес також викликають питання становлення ринку земель та їх оцінки в колишніх країнах соціалістичного табору, зокрема Словаччині, Чехії, частково в Угорщині [3, с. 19].

Німеччина — одна з багатьох зарубіжних країн, яка має досить вільний ринок земель сільськогосподарського призначення, але з додатковим захистом від тіньового ринку. А також варто зазначити, що пріоритетними покупцями згідно законодавства Німеччини потрібно вважати фермерів та аграрних підприємства [4, с. 181].

Австрія не належить до аграрних країн Євросоюзу. У кожній федеральній землі діє свій закон, що регламентує право власності на землі, а угоди куплі-продажу регламентуються місцевими виконавчими органами. Так само в окремих провінціях є обмеження щодо ціни та мінімального розміру наділу.

Часткове обмеження на купівлю аграрної землі стосується також гірських районів — там до ринку допущені лише зареєстровані фермери. Мінімальний термін оренди — три роки. Існує заборона на подрібнення аграрних земель — успадкувати земельну власність може лише одна дитина. У деяких провінціях є винятки.

У Болгарії більшість земель сільськогосподарського призначення сконцентрувались в руках людей. На даний момент купити земельну ділянку чи пай може як фізична (юридична) особа-громадянин Болгарії, так і фізична (юридична) особа-іноземець, за умови, що вони ведуть власний аграрний бізнес чи проживають на території Болгарії не менше 5 років [4, с. 181].

А от в Молдові, наприклад, через складні соціальні умови, інтерес до землі проявляють радше іноземці, ніж громадяни Молдови.

Також гарним прикладом є Великобританія. Треба звернути увагу, що ця країна не є аграрним гігантом, який займається виготовленням сільськогосподарської продукції. Варто зауважити, що у Великобританії дуже прозора система законів, що роблять покупку землі достатньо простою для будь-якої фізичної та юридичної особи. Прозора та проста система є основною перевагою порівняно з іншими країнами, тому що в інших країнах не зрозуміло, хто є власником земельної ділянки та чи має він право продати цю землю, а у Великобританії все просто: тільки треба прийти і заявити про свій намір купити земельну ділянку.

Міжнародний досвід показує, що ринковий обіг земельних ресурсів є лібералізованим всюди, однак різниця полягає у ступені контролю держави за цим ринком. Абсолютно вільними можна вважати земельний ринок Латвії, Литви та Естонії, майже вільним в Молдові, Грузії та Польщі: в цих державах обмеження в операціях з купівлі та продажу мінімізовані і експерти відзначають, що попит на землю поступово зростає [2, с. 5].

Номінально ринок земель запроваджений в Росії та Бразилії, але в першій — суттєвий перерозподіл не відбувається через бюрократію та відсутність економічних стимулів для населення купувати землю, а у другій

— через концентрацію власності в руках невеликого кола власників. В Угорщині, де операції з землею значно контролюються та обмежуються державою, ринок функціонує неадекватно, тому що попит та пропозиція не відповідають один одному.

Основним є обмеження на продаж земель іноземним громадянам — воно діє всюди, окрім країн Прибалтики та Бразилії. В той же час, для зацікавлених мешканців інших держав існують прогалини у законодавстві. В Молдові часто використовується схема підставних власників громадян країни, в Грузії — юридична особа-власник землі може мати в установчому капіталі іноземні інвестиції, в Польщі та Угорщині це обмеження діє тимчасово [2, с. 6].

Отже, аналізуючи світовий досвід ми дійшли висновку, що кожна країна індивідуально розробляла концепцію щодо продажу сільськогосподарських земель. Одні країни зробили цю систему ефективною, інші країни ще в процесі докорінних змін. Також ринок землі може збільшити кількість махінацій пов'язаних з ним, але при ефективному та простому для сприйняття законодавстві ця проблема буде майже відсутня. Україна — як молода країна повинна аналізувати досвід інших та пробувати адаптувати його для себе. Зараз існує велика кількість дискусій щодо того чи потрібно взагалі створювати ринок землі в Україні, але на нашу думку при правильному підході до створення цього ринку, це може допомогти підвищити рівень економіки в цілому та досягти європейських стандартів.

Використані джерела:

1. *Сальникова Т. В. Ринок землі: чи готова Україна до нього та які наслідки несе зняття мораторію. Молодий вчений. 2017. № 3. С. 824–829.*
2. *Романовська О. Міжнародний досвід земельної реформи: чому немає панацеї. Популярна економіка: моніторинг реформ. 2013. № 11. С. 1–26.*
3. *Червенко Г. Ринок землі і держава. Аграрна економіка. 2015. № 3-4. С. 18-33.*
4. *Межевська Л. В. Ринок земель сількогосподарського призначення: світовий та українській досвід. Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 5. С. 180–182.*

Халавчук Валерій Олегович,
студент Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ВИНИКНЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НОТАРІУСА ЗА ПОРУШЕННЯ ТАЄМНИЦІ ВЧИНЮВАНИХ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ

Відповідно до Закону України «Про нотаріат», нотаріус — це уповноважена державою фізична особа, яка здійснює нотаріальну діяльність

у державній нотаріальній конторі, державному нотаріальному архіві або незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчує права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняє інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності [1].

В першу чергу варто зазначити, що найголовнішим обов'язком нотаріуса є збереження в таємниці відомості, одержані ним у зв'язку з вчиненням нотаріальних дій. Саме це робить дану інституцію досить цінною.

Насправді нотаріальна таємниця має надзвичайно вагоме значення при здійсненні нотаріального провадження, адже вона підкріплює довіру громадян до органів нотаріату і є одним із важливих правил діяльності самого нотаріуса, що забезпечує його авторитет [2, с. 108].

Обов'язок додержання таємниці поширюється не лише на довідки та документи, але й на усні і письмові пояснення осіб, які знайомі з нотаріальними діями. Такі пояснення можуть бути надані тільки визначеним у законі органам, передусім — правоохоронним [3, с. 34].

Не можна не погодитися з думкою С. Я. Фурси, яка зазначає, що нотаріальну таємницю варто розглянути з двох боків. З одного боку, це таємниця особи, яка звернулась за наданням певних послуг, з іншого — таємницю саме нотаріуса як фахівця. На нашу думку, важливими є обидві характеристики поняття таємниці вчинення нотаріальних дій, і обидві повинні бути законодавчо закріплені [4, с. 86].

Отже, цивільна відповідальність нотаріуса з відшкодуванням відповідної шкоди, що виникла у зв'язку з порушенням таємниці вчинення нотаріальних дій може наступати у таких випадках. По-перше, якщо шкода виникла через недодержання таємниці вчинення нотаріальних дій через незаконне надання третім особам відомостей про зміст вчиненої нотаріальної дії. По-друге, якщо шкода виникла через недодержання таємниці вчинення нотаріальної дії про факт звернення з проханням на її здійснення. В кожному з названих випадків має бути доведеним не лише факт розголошення таємниці вчинення нотаріальних дій, але й факт наявності матеріальної чи моральної шкоди, завданою розголошенням таємниці вчинення нотаріальних дій.

Суб'єктом порушення таємниці вчинення нотаріальних дій, що веде до цивільної відповідальності нотаріуса, є нотаріус та інші особи, що мають доступ до відомостей, які складають цю таємницю. Це можуть бути працівники нотаріальної контори, перш за все помічник нотаріуса, стажер нотаріуса, консультант нотаріуса. Адже саме ці особи передусім мають доступ до відомостей, які складають таємницю вчинення нотаріальних дій. При цьому відповідальність первісно покладається на нотаріуса.

Як висновок хочеться зазначити, що дотримання принципу нотаріальної таємниці є одним із основних принципів нотаріату і дотримання даного принципу дає змогу попередити настання наслідків яких не можна буде уникнути у разі оголошення такої таємниці. На жаль, на законодавчому рівні на даний момент це питання не є повністю врегульованим і містить у

собі багато суперечностей та прогалин. Саме через це надзвичайно важливим моментом у вирішенні даної проблеми є створення дієвого механізму, не обмежуючись декількома статтями у Законі України «Про нотаріат» і забезпечити даному принципу правову охорону.

Використані джерела:

1. *Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T342500.html.*
2. *Желіховська Ю. В. Поняття та гарантії таємниці вчинення нотаріальних дій. Університетські наукові записки. 2013. № 1. С. 108-112.*
3. *Марченко В. Таємниця здійснення нотаріальних дій. Відповідальність за її порушення. Юридичний журнал. 2002. № 1. С. 34-35.*
4. *Теорія нотаріального процессу / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, Є. Є. Фурса, О. М. Нікітюк. Київ : Алерта, 2015. 484 с.*

Чабан Олена Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського торговельно-економічного факультету,
Львів, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ВІДМОВУ ВІД ПРИЙНЯТТЯ СПАДЩИНИ

Спадкоємець за заповітом або за законом може відмовитися від прийняття спадщини протягом строку, встановленого ст. 1270 ЦК України, а саме шість місяців з часу відкриття спадщини. Як вказує Є. О. Рябоконь, відмову слід відрізняти від неприйняття спадщини, оскільки спадкоємець, який не здійснив жодної дії, спрямованої на прийняття спадщини, має все ж можливість прийняти спадщину за згодою всіх інших спадкоємців, які прийняли спадщину (ч. 2 ст. 1272 ЦК), або у судовому порядку (ч. 3 ст. 1272 ЦК). На відміну від цього, спадкоємець, який відмовився від прийняття спадщини і не скасував зроблену ним заяву про відмову до закінчення строку для прийняття спадщини, позбавляється права на спадкування раз і назавжди [1, с. 1124].

Реалізація такого суб’єктивного права як право на відмову від прийняття спадщини здійснюється спадкоємцем самостійно. Для цього він повинен подати заяву про відмову від прийняття спадщини нотаріусу або в сільських населених пунктах — уповноваженій на це посадовій особі відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини. Така заява не повинна містити жодних умов та застережень. При наявності такого цей правочин не відповідає вимогам закону, і тому нотаріуси

не приймають таку заяву, оскільки відповідно до ч. 5 ст. 1273 ЦК України відмова від прийняття спадщини є безумовною і беззастережною.

Відомо, що особа здійснює цивільні права вільно, на власний розсуд. Звісно, що реалізувати право на відмову від прийняття спадщини самостійно може спадкоємець, який має повну цивільну дієздатність (ст. 34 ЦК України). В інакшому випадку фізична особа, цивільна дієздатність якої обмежена, може відмовитися від прийняття спадщини за згодою піклувальника і органу опіки та піклування (ч. 2 ст. 1273 ЦК України). Неповнолітня особа віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років може відмовитися від прийняття спадщини за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальника і органу опіки та піклування (ч. 3 ст. 1273 ЦК України). Батьки (усиновлювачі), опікун можуть відмовитися від прийняття спадщини, належної малолітній, недієздатній особі, лише з дозволу органу опіки та піклування (ч. 4 ст. 1273 ЦК України). У даному випадку законним представникам, опікуну та піклувальнику необхідно звернутися до органу опіки та піклування за місцем проживання дитини, фізичної особи, цивільна дієздатність якої обмежена, недієздатної особи з заявою про надання дозволу на відмову від прийняття спадщини, при цьому мають бути враховані потреби та інтереси цих осіб.

Закон максимально керується інтересами спадкоємця, дозволяючи йому відкликати свою відмову від прийняття спадщини при дотриманні встановленого строку, а саме шість місяців з часу відкриття спадщини. Правовими наслідками відкликання заяви про відмову від прийняття спадщини є відновлення права на спадкування. У той же час відмова спадкоємця за заповітом від прийняття спадщини не позбавляє його права на спадкування за законом.

Правочин щодо відмови від прийняття спадщини може бути двох видів:

1) без визначення спадкоємця, до якого переходить частка у спадщині;

2) на користь будь-кого із спадкоємців.

Щодо останнього правочину необхідно враховувати, що спадкоємець за заповітом має право відмовитися від прийняття спадщини на користь іншого спадкоємця за заповітом. Спадкоємець за законом має право відмовитися від прийняття спадщини на користь будь-кого із спадкоємців за законом незалежно від черги. Коли вчиняється правочин щодо відмови від прийняття спадщини на користь інших спадкоємців, необхідно пам’ятати, що заповідач може підпризначити спадкоємця. І у такому разі спадкоємець може відмовитися від спадщини лише на користь особи, яка є підпризначеним спадкоємцем.

Відмова від прийняття спадщини — це односторонній правочин, відтак на нього поширюються положення гл. 16 ЦК України «Правочини». Відмова від прийняття спадщини може бути визнана судом недійсною з підстав, встановлених ст.ст. 225, 229-231 і 233 ЦК України, а саме у випадку вчинення правочину дієздатною фізичною особою, яка усвідомлювала значення своїх

дій та (або) не могла керувати ними, вчинення правочину під впливом помилки, обману, насильства, під впливом тяжкої обставини.

Спадкоємець може відмовитися від прийняття частки у спадщині спадкоємця, який відмовився на його користь, на загальних підставах.

Закон розрізняє правові наслідки відмови від прийняття спадщини залежно від виду спадкування (за заповітом чи за законом). У ч. 1 ст. 1275 ЦК України передбачено, Якщо від прийняття спадщини відмовився один із спадкоємців за заповітом, частка у спадщині, яку він мав право прийняти, переходить до інших спадкоємців за заповітом. Підтримуємо позицію З. В. Ромовської, що зазначена норма потребує змін. Поки це відбудеться, при визначенні правових наслідків відмови від спадщини спадкоємця за заповітом має застосовуватися норма ч. 2 ст. 1223 ЦК України [2, с. 962].

При відмові від прийняття спадщини спадкоємцем за законом особливість спадкування цієї частки іншими спадкоємцями за законом полягає у тому, що вона розподіляється між спадкоємцями тієї черги, до якої входив спадкоємець, що відмовився. При спадкування і за законом, і за заповітом частка у спадщині, від якої відмовився спадкоємець, розподіляється між іншими спадкоємцями порівну. Ці правові наслідки не застосовуються, якщо спадкоємець відмовився від прийняття спадщини на користь іншого спадкоємця, а також коли заповідач підпризначив іншого спадкоємця.

Якщо заповідач зробив у заповіті заповідальний відказ, а спадкоємець, який мав виконати цей обов'язок відмовився від прийняття спадщини, у такому разі обов'язок за заповідальним відказом переходить до інших спадкоємців за заповітом, які прийняли спадщину, і розподіляється між ними порівну.

Таким чином особливості здійснення права на відмову від прийняття спадщини полягають у тому, що цей правочин вчиняється у письмовій формі з дотриманням вимог, встановлених законом, і при цьому виникають певні правові наслідки.

Використані джерела:

1. *Цивільне право України. Особлива частина / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 5-те вид. К. : Юрінком Інтер, 2017. 1176 с.*
2. *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. вид. 2 / за ред. В. М. Коссака. К. : Істина, 2008. 992 с.*

Чорна Жанна Леонтіївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ ДЕРЖАВОЮ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ФІЗИЧНИМ АБО ЮРИДИЧНИМ ОСОБАМ АКТАМИ І ДІЯМИ, ЩО ВИЗНАНІ НЕКОНСТИТУЦІЙНИМИ

У ст. 56 Конституції України [1] закріплено принцип цивільно-правової відповідальності держави, відповідно до якої кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

Положення ст. 56 Конституції України конкретизуються в інших нормативно-правових актах, зокрема Цивільному кодексі України (далі — ЦК України) [2], а саме: відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування (ст. 1173); відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування (ст. 1174); відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності (ст. 1175).

Аналіз змісту ст. 56 Конституції України свідчить, що в ній передбачено два види шкоди, що підлягає відшкодуванню: матеріальна та моральна.

Спеціальною нормою до положень ст.56 Конституції України виступають положення ч. 3 ст. 152 Конституції України, якими передбачається, що матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку.

На даний час спеціального закону, який має визначати порядок та умови такого відшкодування, не прийнято, хоча Конституційний Суд України прийняття такого закону, назвав позитивним обов’язком держави [3].

Разом з тим, відсутність закону, який би визначав порядок та умови відшкодування шкоди, завданої неконституційними актами, не може бути підставою для звільнення держави Україна від обов’язку відшкодувати завдану шкоду.

Однак, до прийняття такого закону, відшкодування шкоди, завданої, наприклад, фізичній особі, може здійснюватися в загальному, зокрема

судовому порядку, на підставі ст. 56 Конституції України. Це право може бути реалізовано шляхом звернення до суду загальної юрисдикції із позовом про відшкодування відповідної шкоди, який відповідно до ч. 9 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України може застосувати закон, що регулює подібні за змістом відносини, зокрема положення ст. 1175 ЦК України [4].

Крім цього, Конституційний Суд України в рішенні від 30.05.2001 р. у справі № 1-22/2001 за конституційним зверненням ВАТ «Всеукраїнський Акціонерний Банк» зазначив, зокрема, що ст. 152 Конституції України зобов'язує державу відшкодовувати матеріальну чи моральну шкоду, завдану фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними [5].

Відповідно до ч. 1 ст. 22 ЦК України, яка має назву «Відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди» передбачено, що особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. При цьому, відповідно до ч. 2 ст. 22 ЦК України 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).

Тобто, у Цивільному кодексі України простежується відмінність між поняттями «шкода» і збитки. «Шкода» є збиральною правовою категорією, так як включає до свого складу майнову і моральну шкоду. Майнова шкода завжди спричиняє майнові втрати потерпілої особи (ч. 1 ст. 1166 ЦК України), а моральна шкода полягає у фізичному болі, фізичних або душевних стражданнях фізичної особи або немайнових втратах юридичної особи (ст. 23 ЦК України). Про «збитки» мова йде лише при порушенні майнової сфери потерпілої сторони. Тобто, поняття «шкода» законодавець застосовує при завданні втрат майнового і немайнового характеру, а поняття «збитки» — лише при завданні майнових втрат. Наступна відмінність між «шкодою» та «збитками» полягає у формі вираження відшкодування. Завдана шкода відшкодовується двома способами: натуральним (передати річ того ж роду і такої ж якості, полагодити пошкоджену річ тощо) або відшкодуванням завданих збитків. Тобто, збитки є одним із способів відшкодування шкоди, завданої майну потерпілого. Таким чином, «шкода» є родовим поняттям відносно поняття «збитки» [6, с. 164–165].

Збитки, за відсутності закону, який установлює порядок такої компенсації, повинні відшкодовуватися державою, з огляду на положення ст. 8 Конституції України, згідно з якою:

1) в Україні визнається і діє принцип верховенства права (ч. 1);

2) її норми є нормами прямої дії (ч. 2);

3) звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції гарантується (ч. 3).

Згідно з п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01.11.1996 р. [7] суд безпосередньо застосовує Конституцію у разі коли правовідносини, що розглядаються судом, законом України не врегульовано, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою або Радою міністрів Автономної Республіки Крим, суперечить Конституції України.

Отже, збитки, завдані актами і діями, що визнані неконституційними відносяться до матеріальної шкоди і підлягають відшкодуванню разом із моральною шкодою, за аналогією із ст. 1175 ЦК України «Відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування у сфері нормотворчої діяльності».

Використані джерела:

1. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*
2. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV. Відомості Верховної Ради України 2003. № 40–44. Ст. 356.*
3. *Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 2 частини першої статті 49, другого речення статті 51 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 07.10.2009 р., справа № 1-32/2009. Вісник Конституційного суду України. 2009. № 6. С. 47.*
4. *Конституція України. Науково-практичний коментар. URL : https://textbook.com.ua/pravo/1474610935/s-14?page=10.*
5. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30.05.2001 р., справа № 1-22/2001. Офіційний вісник України. 2001. № 24. Ст. 1076.*
6. *Гринько С. Д. Рецепція деліктних зобов'язань римського приватного права в Україні та європейських країнах. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. 264 с.*
7. *Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.01.1996 р. № 9. URL : https://https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96.*

Юхимець Вадим Олександрович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ІНСТИТУТУ ЗАМІНИ КРЕДИТОРА У ЗОБОВ'ЯЗАННІ В УКРАЇНІ ТА В ЄС

Як правило, договір має обов'язкову силу тільки для його сторін. Проте після того, як договір був укладений, одна зі сторін може стикнутись з потребою відчуження своїх майбутніх чи реальних прав за договором. Для досягнення цієї мети в межах договірного права розроблено механізми можливості відступлення третій особі, яка стає стороною в договорі. Відступлення є добровільним проявом наміру володільця такого права провести негайну передачу цього права іншій особі.

Правочин з відступлення може бути здійснений з різних підстав, оскільки законодавство не містить вказівки на обов'язковість для них якоїсь певної підстави здійснення. Можна поступитися правом вимоги в якості відступного, погасивши тим самим існуючий борг; можна «продати» право вимоги, тобто отримати за передане право грошову суму тощо.

Гл. 47 ЦК України присвячена також переходу прав кредитора до іншої особи та переведенню і не містить визначення відступлення або заміни кредитора [2]. Однак, на відміну від законодавства, в науці цивільного права існує кілька визначень відступлення. Наприклад, відступлення (цесію) визначають як правочин між первісним кредитором (цедентом) і новим кредитором (цесіонарієм), на підставі якої до цесіонарія переходить право вимагати від боржника вчинити певні дії або утриматися від вчинення дій у силу зобов'язання боржника перед кредитором [2, с. 160]. Законодавець не використовує термін «цесія», однак науці він відомий з часів римського класичного права і багато сучасних вчених вільно використовують його у своїх наукових працях, часто ототожнюючи з відступленням. Так, на думку М.І. Брагінського, «цесія виражається в передачі цедентом цесіонарію певного права в силу договору або на підставі закону» [3, с. 259]. У науці цивільного права існує думка, що цесія — договір (контракт), за яким одна сторона, що є кредитором у певних зобов'язальних правовідносинах, відмовляється від належного їй статусу кредитора або на користь іншої сторони — третьої, сторонньої згаданому зобов'язальному правовідношенню особи, — це активна цесія; або на користь боржника згаданого зобов'язального правовідношення в обмін на свою участь у знову виникаючому зобов'язальному правовідношенні, яке за змістом збігається з первісним, але за участі на стороні боржника третьої особи, — це пасивна цесія. При цьому активна цесія також іменується відступленням і сингулярною сукцесією [4, с. 152].

З метою певного тлумачення вказаних вище питань, пов'язаних із відмежуванням категорії цесії, відступлення тощо, необхідно вказати таке. Цивільним законодавством України допускається зміна осіб у зобов'язанні шляхом передачі прав або вимог на підставі правочину, закону або на інших підставах. Традиційно в теорії цивільного права передачу прав вимог, що належать кредитору, іншій особі за правочином прийнято називати цесією, а передачу прав кредитора іншій особі на підставі закону — суброгацією.

Цесія як правовий інститут була відома ще римському праву, але і для вітчизняного цивільного законодавства інститут відступлення не є новим. Сьогодні можна говорити про відродження інституту цесії як у теорії цивільного права, так і в законодавстві, що підтверджується бурхливими дискусіями, які існують сьогодні в науці, і постійними змінами позицій вищих судових інстанцій щодо тлумачення норм про відступлення.

Інститут відступлення своїм корінням сягає римського права і тому не дивно, що цесія була сприйнята правопорядками країн континентального і загального права.

Німецькому праву відступлення відоме ще за часів середньовічного загального німецького права, у зв'язку із чим положення про цесію закріплені як у Німецькому цивільному уложенні, так і в Австрійському цивільному уложенні, про зобов'язальне право, цивільних кодексах Греції та Туреччини [5, с. 39].

Країнам німецької правової сім'ї притаманною є позицію про те, що цесіонарій стає єдиним кредитором у момент укладення договору цесії. Разом із тим на нього покладаються всі ризики, пов'язані із зарахуванням вимог за боргами, які сплачуються цеденту боржником до моменту отримання останнім повідомлення про відступлення.

Із змісту ЦК Греції (ст. 455) випливає, що відступлення не потребує погодження з божником, але це стосується тільки внутрішніх відносин цедента та цесіонарія. Цесіонарій набуває право вимоги стосовно боржника і третіх осіб виключно після повідомлення про це боржника, в тому числі цедентом.

Австрійським законодавством передбачено спеціально юридичні цесійні гарантії, які відрізняють їх від загальних правових норм у цій сфері. На підставі правового регулювання заставних правовідносин гарантіями цесії визначено її здійснення відповідно до «титулу» та «модусу». Вказане зумовлює обов'язковість укладення письмового договору, а також повідомлення про такий договір усіх заінтересованих суб'єктів за допомогою публікації відповідного акта [6, с. 56].

Варто відзначити, що боржник у ситуації, коли за договором може відбутись заміна кредитора, має певні юридичні гарантії — він позбавляється обов'язків стосовно нового кредитора, якщо виконав своє зобов'язання безпосередньо цеденту (первісному кредитору), у зв'язку із тим, що йому не було відомо про відступлення. Однак якщо буде доведено, що боржник володів будь-якою інформацією про відступлення, він не буде позбавлений

обов'язку виконати своє зобов'язання перед новим кредитором, навіть якщо він його виконав перед цедентом.

Як доктринальне вчення, так і законодавче врегулювання досліджуваних правовідносин дає підстави вважати відступлення «абстрактним» розпорядчим правочином. Законодавством країн німецької правової сім'ї передбачено чітке розмежування в правовому регулювання власне відступлення, а також переходу права вимоги в процесі дарування, передання як гарантії, купівлі-продажу.

Розглядати поняття «договір цесії» варто у вузькому і широкому сенсі. У широкому — це договір, який пов'язаний з цесією, але відступлення не вичерпується. У такому значенні цей договір охоплює і діє із зустрічним наданням та зобов'язанням по передачі вимоги в майбутньому. Договір цесії в широкому сенсі є правовою підставою цесії як передавальний правочин.

Для посилення положення нового кредитора і позбавлення боржника від необхідності самостійного перерозподілу всього комплексу відносин між попереднім і новим кредитором за відступленням, з усього комплексу виділяються виключно ті їх дії, які спрямовані на передачу права вимоги. Боржник може оцінити цей передавальний правочин з точки зору його нікчемності, але не оспорюваності, оскільки правова підстава його укладення для нього байдужа.

Якщо цесіонарій зобов'язується передати цеденту майно, сплатити йому гроші, надати послугу, виконати роботу тощо або зобов'язується утриматися від вчинення певної дії, то до такого правочину про відступлення повинні застосовуватися положення, що регулюють відповідно порядок передачі майна, виконання грошових зобов'язань, надання послуг, виконання робіт тощо.

Використані джерела:

1. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.*
2. *Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права / в 2 т. / [пер. с нем.]. М. : Международные отношения, 1998. Т. 2. 512 с.*
3. *Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: общие положения. М. : Статут, 1998. 682 с.*
4. *Белое В. А. Предмет договора сингулярной сукцессии (уступки требования). Известия ВУЗов. Правоведение. 2000. № 2. С. 151–159.*
5. *Кислоба И. А. Уступка права требования и финансирование под уступку денежного требования: проблемы, сходства и отличия : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.03. М., 2005. 167 с.*
6. *Ласк Г. Гражданское право США (Право торгового оборота). М. : Изд. иностр. лит., 1961. 773 с.*

Якимчук Світлана Олексіївна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

КОЛО «ОБОВ'ЯЗКОВИХ» СПАДКОЄМЦІВ В УКРАЇНІ

Діючий Цивільний кодекс України у ч. 1 ст. 1241 закріплює, що малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка) [1]. Перелік осіб, які мають право на обов'язкову частку, як і за попереднім Цивільним кодексом УРСР, так і за діючим є вичерпним. Незважаючи на це на практиці дуже часто виникає багато питань, щодо переліку осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. Зокрема питання виникло у громадянина Запорожцева, який у 2014 році звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням дати офіційне тлумачення положення частини першої ст. 1241 Кодексу, за якою «малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка)», стосовно віднесення інвалідів III групи до повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця, які мають право на обов'язкову частку у спадщині.

Автор клопотання зазначав, що суди загальної юрисдикції, розглядаючи питання про віднесення інвалідів III групи до повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця, неоднозначно застосовували положення частини першої ст. 1241 Кодексу, що порушило його конституційне право на набуття приватної власності в порядку, визначеному законом (ст. 41 Конституції України).

На підставі діючих положень національного законодавства Конституційний Суд України дійшов висновку, що незалежно від змісту заповіту право на обов'язкову частку у спадщині мають повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, які в установленому законодавством порядку визнані інвалідами I, II чи III групи [2].

Судова практика свідчить ще й про те, що такі особи повинні бути визнані інвалідами на день відкриття спадщини. Наприклад у постанові Верховного Суду від 08.08.2018 р. у справі № 305/1695/16-ц зазначається: Особа звернувся до суду з позовом про визнання права власності на обов'язкову частку у спадщині та визнання свідоцтва про право на спадщину за заповітом недійсним. Позивач зазначав, що усе належне йому майно померлий батько заповів відповідачу, яка у грудні 2013 року отримала свідоцтво про право на спадщину за заповітом, що позбавило його права на оформлення обов'язкової частки спадкового майна відповідно до ст. 1241 ЦК

України, оскільки він є інвалідом другої групи. Суди трьох інстанцій відмовили у задоволенні позовної заяви, встановивши, що на день відкриття спадщини після померлого, позивач не був в установленому законом порядку визнаний інвалідом, що підтверджується актом огляду МСЕК, відповідно до якої останньому вже після смерті батька, а саме 20 лютого 2013 р. було встановлено інвалідність третьої групи. Суди попередніх інстанцій, відмовляючи у задоволенні позовних вимог, врахували, що інвалідність позивачу було встановлено після відкриття спадщини померлого, у зв'язку з чим дійшли обґрунтованого висновку про те, що позивач не відноситься до переліку осіб, які відповідно до ч. 1 ст. 1241 ЦК України мають право на обов'язкову частку у спадщині [3]. З даним судовим рішенням повністю погоджуємось, адже таке застосування встановлених норм дає можливість уникнути зловживань недобросовісних спадкоємців для отримання спадщини.

Що стосується дати встановлення інвалідності, то не слід забувати положення п. 8 Положення про порядок, умови та критерії встановлення інвалідності, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 3 грудня 2009 р. № 1317, в якому зазначається: датою встановлення інвалідності та ступеня втрати професійної працездатності потерпілому від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання у відсотках вважається день надходження до МСЕК документів, необхідних для огляду хворого. Це іноді на практиці має значення, адже для встановлення інвалідності з моменту подання документів до МСЕК і винесення нею рішення про присвоєння особі інвалідності може пройти певний час.

Використані джерела:

1. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44.*
2. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Запорожцева Олександра Семеновича щодо офіційного тлумачення положення частини 1 статті 1241 ЦК України (справа про обов'язкову частку у спадщині повнолітніх непрацездатних дітей спадкодавця) № 1-рп/2014 від 11.02.2014 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-14.*
3. *Постанова Верховного Суду від 08.08.2018 року у справі № 305/1695/16-ц. URL : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75894384.*

ЦИВІЛЬНИЙ, ГОСПОДАРСЬКИЙ ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

Білоусов Юрій Валерійович,
кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

НЕГАЙНЕ ВИКОНАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ

За загальним правилом ознаки загальнообов'язковості та реалізованості рішення суду набуває з набранням законної сили (ст.ст. 18, 273 ЦПК України). Воно має місце в усіх випадках, за винятком застосування негайного виконання (ст. 430 ЦПК України).

Негайне виконання — поняття, яке має декілька аспектів: цивільний процесуальний, організаційно-діловодний, виконавчо-процесуальний.

В аспекті реалізації припису юрисдикційного акту (цивільному процесуальному) негайне виконання рішення розуміється як виконання рішення незалежно від набрання ним законної сили, яке включає в себе можливість звернення рішення до виконання ще до набуття ним ознак обов'язковості.

Організаційний аспект негайного виконання полягає у тому, що для забезпечення виконання рішення недостатньо тільки ухвалити рішення чи поставити ухвалу про забезпечення позову. Насамперед, про застосування негайного виконання обов'язково повинно бути зазначено у резолютивній частині рішення суду. Таке рішення є підставою для оформлення виконавчого документа та звернення відповідного рішення до виконання.

У контексті виконавчого провадження негайне виконання впливає на визначення строків пред'явлення рішення до виконання, особливостей відкриття та ходу виконавчого провадження, складу та обсягу виконавчих витрат.

Підстави для застосування негайного виконання передбачені у чинному законодавстві, їх можна поділити на підстави для обов'язкового (імперативного) та факультативного (імперативно-диспозитивного, дискреційного) застосування негайного виконання [1, с. 8-10].

Підстави для обов'язкового застосування негайного виконання мають соціально-орієнтований характер або за своїм характером вимагають негайної реалізації припису рішення суду як юрисдикційного органу, оскільки категорії справ, в яких воно застосовується визначають найсуттєвіші потреби людини, можуть стосуватися негайного захисту прав людини, охорони суспільних інтересів. Необхідність утримання дитини, отримання зароблених коштів, недопущення перебування дитини в осіб, які не мають права на її утримання та ін. — це ці чинники, які спонукали законодавця до закріплення такої норми у законодавстві. Встановлення ж норми про негайність виконання рішення про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб, обумовлено потребами службової діяльності уповноважених державних органів.

У випадку, якщо у рішенні суду не зазначено, що рішення підлягає негайному виконанню, то вважається, що таке рішення має вади щодо повноти. Для усунення такого недоліку може ухвалене додаткове рішення у порядку, встановленому п. 4 ч. 1 ст. 270 ЦПК України.

Норма про імперативність застосування негайного виконання, як правило, має значення при вирішенні питання про зупинення виконання, оскільки при застосуванні цієї норми Верховним Судом наголошується, що «судове рішення не підлягає зупиненню в частині, де суд допускає негайне виконання» (*ухвала судді Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 02.07.2018 р. у справі № 520/14355/15-ц* [2] *та ін.*)

Підставами для застосування факультативного негайного виконання є можливість стягнення з відповідача усієї суми заборгованості у справах, у яких обов'язковим є стягнення лише певної її частини. Законом визначено лише окремі із пунктів, визначених частиною першою коментованої статті, але це не означає вибірковий підхід для визначення повноважень суду щодо застосування негайного виконання, оскільки саме справи, визначені п.п. 1–3 ст. 430, передбачають часткове (обмежене) виконання (у межах стягнення за один місяць), а інші справи (п.п. 4–10 ст. 430) стосуються не грошових зобов'язань, а особистих, які стосуються вчинення певної дії або утримання від її вчинення.

Питання про наявність підстав для допущення негайного його виконання вирішується під час ухвалення рішення. Отож додатковим питанням і завданням перед судом виступає з'ясування того, чи справа, яка була предметом судового розгляду, відноситься до категорій обов'язкового застосування норми про негайне виконання. Відтак, у випадках необов'язкового (факультативного) застосування негайного виконання, застосуванню цих дискреційних повноважень суду повинні передувати обговорення та дослідження цього в судовому засіданні, а також вимагає

належного мотивування в рішенні суду. На відміну від обов'язкового застосування негайності виконання рішення, суд, який вирішує справу, повинен у кожному конкретному випадку визначити наявність підстав для його застосування у повному обсязі. Тому можливість застосування цієї норми слід визначати через призму принципу диспозитивності у цивільному процесі (ст.ст. 2, 13 ЦПК України). Зважаючи на це, про застосування негайного виконання до суду повинно бути надійти клопотання учасника справи або представника.

Суд повинен у своєму рішенні належним чином обґрунтувати необхідність застосування негайного виконання. Підставами для застосування може бути майновий стан стягувача, який потребує термінового (до набрання рішенням законної сили) поновлення.

Новітня судова практика щодо застосування інструменту негайного виконання почала відходити від усталеного традиційного нормативного регулювання його застосування.

Так, наприклад, стосовно справ про усиновлення суди роблять посилання на Європейську конвенцію про здійснення прав дітей (ст. 7), що під час розгляду справ, що стосуються дитини, судовий орган діє швидко для уникнення будь-яких невиправданих зволікань, а швидке виконання прийнятих рішень повинно бути забезпечене відповідною процедурою. У термінових випадках судовий орган при необхідності має повноваження приймати рішення, які підлягають негайному виконанню, а також Закон України «Про ратифікацію Європейської конвенції про здійснення прав дітей» було ратифіковано Європейську конвенцію про здійснення прав дітей, вчинену 23 січня 1996 року у м. Страсбурзі та підписану від імені України 7 травня 1999 року, відповідно до якого Україна визнала поширюється цієї Конвенції на розгляд судами справ, у тому числі щодо усиновлення дитини. Окремо в рішеннях суду вказується термін, з якого рішення допускаються до негайного виконання, який виступає дата ухвалення рішення суду першої інстанції [3; 4].

В іншому випадку, під час розгляду справи про надання додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини судом наголошено, визнання відповідачем позову не суперечить закону та не порушує права, свободи чи інтереси інших осіб, а тому позивачу слід визначити додатковий строк для подання заяви про прийняття спадщини терміном в три місяці, оскільки передбачений законом строк позивач пропустила з поважної причини; із урахуванням наведених обставин позивачем судове рішення слід допустити до негайного виконання [5].

Мотиви розширеного тлумачення і застосування судом норм про негайне виконання рішення є різними, бо якщо в першому випадку йдеться про непозовне провадження, яке не передбачає наявності спору і може бути обумовлене потребою захисту інтересів усиновленої дитини (потреби невідкладного лікування, тощо), то в другому випадку йдеться про фактичну відсутність спору внаслідок визнання позову відповідачем, що мінімізує

можливість апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції. Водночас слід детально враховувати ту обставину, що застосування негайного виконання у справах про усиновлення внаслідок значних витрат усиновлювачів на перебування поза межами свого постійного проживання (особливо це стосується іноземців) складно вважати належним аргументом для застосування негайного виконання. Щодо справ позовного провадження, у яких може бути застосоване негайне виконання, то існує ризик того, що результат такого «швидкого правосуддя» може посягати на права, свободи та законні інтереси осіб, які не брали участі в процесі.

Наявність випадків у судовій практиці застосування положень про негайне виконання повертає до дискусії з приводу тривалості строків на апеляційне оскарження та доцільності виявлення бажання учасників справи скористатися своїм правом на апеляційне оскарження.

Використані джерела:

1. *Білоусов Ю. В. Виконавче провадження. К. : Прецедент, 2005.*
2. *Ухвала судді Касаційного цивільного суду від 02.07.2018 р. у справі № 520/14355/15-ц. Єдиний реєстр судових рішень. URL : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75149131.*
3. *Рішення Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 03.07.2019 р. у справі № 686/16276/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/82925280.*
4. *Рішення від 17.07.2019 р. Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 17.07.2019 р. у справі № 686/17052/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/83158849.*
5. *Рішення Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 14.05.2019 р. у справі № 452/1380/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/81777228.*

Бондаренко-Зелінська Надія Леонтіївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СИСТЕМА МЕНЕДЖМЕНТУ СИТУАЦІЙ (СМС) ЯК ПОТУЖНИЙ ІНСТРУМЕНТ В ПРИМИРНИХ ПРОЦЕДУРАХ

В умовах глобалізації світової економіки, розширення міжнародних і транскордонних взаємодій (правової, економічної, соціальної, культурної, інформаційної тощо), при наявних відмінностях в правилах національного судочинства кожної країни, спостерігається стійка тенденція інтеграції в національні механізми захисту прав людини примирних процедур. Це

дозволяє не тільки підвищити ефективність класичного судочинства і уникнути потенційних проблем примусового виконання судових актів, а й, у багатьох випадках, досягнути примирення учасників конфлікту — результату, який правовими методами досягнути надзвичайно складно зважаючи на його морально-етичну суть. Більше того, вирішення конфліктів примиренням має особливу цінність для цивілізованого суспільства, яке прагне конструктивного розвитку на основі взаєморозуміння і взаємної згоди в діяльності людей, їх об'єднань, держави та світової спільноти. Тому в потенціал *Альтернативного вирішення спорів* («*Alternative Dispute Resolution*») — системи засобів врегулювання конфліктів та спорів на засадах примирення, важко переоцінити.

Водночас реально в найкоротші строки впровадити в національний механізм захисту прав особи нові способи захисту (примирні процедури) наразі не вбачається можливим, всі ці зміни потребують тривалого часу — не років, а цілих десятирічь .

Саме тому в умовах сьогодення на перший план виходить питання про те, що можливо зробити вже сьогодні для виправлення ситуації, не чекаючи грандіозних змін в законодавстві чи державному апараті в майбутньому.

Як мінімум, ніщо не заважає підвищити ефективність застосування примирних процедур, що вже інтегровано в національний механізм захисту прав особи.

Так, з грудня 2017 року в главі 4 розділу III ЦПК України отримала формальне закріплення можливість використання примирної процедури як елементу правосуддя в цивільних справах — в порядку процедури врегулювання спору за участю судді.

Утім, поодинокий характер випадків застосуванням цієї процедури у правозастосовчій практиці свідчить про те, що її потенціал майже не використовувався судами за останні майже два роки.

На нашу думку така ситуація обумовлена не тільки відсутністю належної підготовки суддів але й неготовністю та/або невмінням учасників правового спору самостійно знаходити/продукувати варіативні рішення в конфліктній ситуації. На практиці часто мають місце ситуації, коли учасники судово провадження чудово усвідомлюють безперспективність та/або невигідність для них судового провадження але просто не бачать інших шляхів вирішення спору.

Вбачається, що ситуація могла б докорінно змінитися за рахунок застосування у таких випадках Системи Менеджменту Ситуацій (СМС).

Система Менеджменту Ситуацій (СМС) — це розроблена компанією Apple Consulting®[1] методика прийняття ефективних рішень у складних, конфліктних, кризових, «хронічних негативних» ситуаціях.

[1] СМС — Система Менеджменту Ситуацій. Prometheus. URL : https://courses.prometheus.org.ua/courses/course-v1:AC+SMS101+2018_T2/about.

Дана методика була розроблена для прийняття рішень, у першу чергу, в сфері бізнесу, але її потенціал цінний і для примирних процедур. Адже в результаті її застосування особа, яка перебуває в конфліктній ситуації може продукувати не менше чотирьох альтернативних рішень її врегулювання. Таким чином дві сторони конфлікту паралельно використовуючи вказану методику продукують вісім рішень.

Така варіативність має велике значення адже: по-перше ілюструє конфліктуючим сторонам, що судовий спосіб не є єдиним варіантом вирішення їх конфлікту; по-друге сторони отримують можливість вибору варіантів, серед яких може виявитись і такий, що буде взаємовигідним для них; по-третє, в процесі застосування методики сторони взагалі можуть виявити, що припущення, якими вони обґрунтовували для себе конфлікт є хибними і конфлікту як такого взагалі немає.

Особливо практично значимим в СМС є можливість застосування програмного забезпечення, що суттєво полегшує процес використання методики для тих, кому складно її швидко освоїти самостійно.

Також за допомогою СМС можливо допомогти сторонам зрозуміти свої потреби та інтереси, що є підґрунтям для їх вимог та заперечень в суді, що дозволить сторонам спору адекватно оцінити ситуацію, та, поряд з знайденими ними варіативними рішеннями, почати вести конструктивний діалог.

Більше того, якщо детальніше проаналізувати правові норми, що регламентують цивільне судочинство, то можна виявити, що не тільки немає жодних перепон для застосування подібної методики але й в контексті запровадження в Україні електронного судочинства як складового елементу електронної демократії подібні новації тільки вітаються.

Підсумовуючи слід констатувати, що використання потенціалу САМ або подібних методик в процедурі врегулювання спору за участю судді не тільки покращить показник застосування цієї примирної процедури, але й за рахунок збереження та відновлення нормальних взаємовідносин між конфліктуючими сторонами, сприятиме гармонізації відносин в суспільстві в цілому, адже відповідна методика прийняття рішень може застосовуватись у всіх сферах суспільного та приватного життя.

Гарієвська Мирослава Богданівна,
кандидат юридичних наук,
завідувач юридичної клініки, доцент кафедри цивільного права та процесу,
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ЮРИДИЧНИМИ КЛІНІКАМИ

Згідно з частиною першою ст. 59 Конституції України кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно.

Питання надання безоплатної правової допомоги на сьогодні врегульовано Законом України «Про безоплатну правову допомогу», який набрав чинності 9 липня 2011 року.

Безоплатна правова допомога — правова допомога, що гарантується державою та повністю або частково надається за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів та інших джерел.

Так, Законом передбачено надання безоплатної первинної та вторинної правової допомоги.

Безоплатна первинна правова допомога включає такі види правових послуг, як забезпечення доступу до правової інформації; надання консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру); надання допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації.

Відповідно до Закону надають первинну правову допомогу в межах компетенції міністерства, інші центральні органи виконавчої влади; їх територіальні органи в областях, районах та містах; обласні та районні державні адміністрації; міські державні адміністрації у містах Києві та Севастополі; сільські, селищні та міські ради; обласні та районні ради.

Отримати безоплатну первинну правову допомогу також можна у юридичних клініках, які створюються при юридичних факультетах вищих навчальних закладів III-IV рівнів акредитації.

Безоплатну вторинну правову допомогу, що включатиме наступні види правових послуг: захист від обвинувачення, здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами, а також складення документів процесуального характеру [1].

Окремо хотілося б розглянути особливості надання безоплатної вторинної правової допомоги таким суб'єктом як юридичні клініки. Не зважаючи на те, що юридичні клініки не вказані у Законі України «Про безоплатну правову допомогу» як суб'єкти надання безоплатної правової

допомоги, слід вказати на їх значення в можливості отримання безоплатної правової допомоги в певному регіоні,де вони діють.

Юридична клініка вищого навчального закладу виконує навчальну та соціальну функції. Навчальна функція — це зосередження діяльності на практичне спрямування навчання, формування з учасників юридичної клініки фахівців-юристів, які оволоділи конкретними професійними навичками, не потребують додаткової адаптації до професійної діяльності. Соціальна функція — це задоволення потреб суспільства у доступній юридичній інформації та правовій допомозі, підвищення професійної відповідальності юристів.

Студенти-консультанти юридичної клініки надають правову допомогу у формі: правової інформації, консультацій, підготовки правових та процесуально-правових документів, правової допомоги при вирішенні представництва інтересів клієнта в суді, в органах державної влади, місцевого самоврядування, інших органах та організаціях у випадках та на підставах передбачених законодавством.

Правова допомога у формах правової інформації, консультацій, підготовки правових та процесуально-правових документів. надається за умови попереднього погодження їх змісту із викладачем-куратором, в порядку визначеним Положенням про юридичну клініку ЗВО чи іншими локальними нормативно-правовими документами. Такий порядок контролю за наданням безоплатної правової допомоги студентами забезпечує якість та своєчасність надання такої допомоги.

Правова допомога у формі надання правової допомоги при вирішенні адміністративних та цивільних справ в суді, представництва інтересів клієнта в суді, органах державної влади, місцевого самоврядування, інших органах та організаціях надається за умови погодження правової позиції із викладачем-куратором, що фіксується у спосіб визначений Положенням про юридичну клініку ЗВО чи іншими локальними нормативно-правовими документами.

Зважаючи на те, що законом України № 1401-III від 02.06.2016 «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» перехідні положення Конституції України доповнено п. 161. За змістом пп. 11 цього пункту, представництво відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131-1 та ст. 131-2 Конституції України виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції — з 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції — з 1 січня 2019 року, здійснення представництва інтересів студентами-консультантами є обмеженим.

Цивільний процесуальний кодекс обмежує монополію адвокатури, окрім малозначних, а також у трудових спорах. При цьому малозначними є категорії справ: якщо ціна позову не перевищує 100 розмірів прожиткового мінімуму; незначної складності, визнані судом малозначними [1]. Отже, ЦПК України закріплений як об’єктивний критерій визначення малозначності — ціна позову, так і суб’єктивний критерій — віднесення судом спору до

категорії малозначних. Перелік спорів, які суд не може віднести до категорії малозначних, вичерпний. В таких категоріях справ представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність, зокрема це може бути і студент-консультант юридичної клініки. В такому випадку повноваження представника сторін та інших учасників справи мають бути підтверджені довіреністю особи. Однак слід відмітити, що враховуючи фінансовий стан клієнтів юридичної клініки не завжди є можливим їх представництво в суді.

Використані джерела:

1. *Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 05.07.2012 р. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 51. Ст. 577.*
2. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р., у ред. Закону № 2147-VIII від 03.10.2017 р. Офіційний вісник України. 2004. № 16. Ст. 1088; Відомості Верховної Ради України. 2017. № 48. Ст.436; Офіційний вісник України. 2018. № 6. Ст. 245; 246.*

Кисельов Дмитро Валентинович,
слухач юридичного факультету
Академії Державної пенітенціарної служби,
старший лейтенант внутрішньої служби,
Чернігів, Україна

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНИ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Представники будь-якого суспільства у певній мірі мають досвід участі у певних конфліктних ситуаціях чи спорах. Як показує життєва практика на території України, громадяни чомусь не завжди звертаються за захистом своїх прав до органів правосуддя чим породжують таке негативне явище як латентність. На відміну від нашої держави за кордоном зазвичай у більшості випадків справи доходять до суду.

Саме тому, на сьогодні в сучасних умовах демократизації та гуманізації нашого суспільства, виникає гостра проблема ефективного і якісного методу вирішення непорозумінь між громадянами та знаходження альтернативного шляху вирішення конфліктних ситуацій.

На сьогоднішній день у нашій країні більшість спорів вирішуються в судовому порядку, як ми зазначали вище громадяни України, ще не мають такого рівня правової культури, як в європейських країнах, а тому до суду звертаються в крайніх випадках. Саме тому ми вважаємо позитивним імплементувати досвід правових країнах в яких вже існує та діє інституція медіації.

Дослідженням медіації займались такі вітчизняні вчені: І. А. Войтюк, В. В. Землянська, Ю. В. Баулін.

Зміст терміну «медіація» (від лат. mediatio — посередництво) розкрито, як у нормативно правових актах іноземних держав, так і в наукових працях, як вітчизняних так і зарубіжних вчених. У яких вказується, що медіація це вид посередництва для вирішення спорів поза судом із залученням посередника, який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації, проаналізувати проблему, та дійти певного консенсусу.

У більшості країн світу медіація є визнаним і поширеним методом врегулювання суперечок між людьми. Варто зазначити, що медіація активно розвивається в багатьох країнах та вже виправдала себе в таких країнах як Польща, Німеччина, Франція, Норвегія, Фінляндія, США, Канада.

Так наприклад у США лише 5 % випадків, про які повідомляється в суді, звертаються до суду, решта вирішуються мирно [1].

Застосування на практиці медіації має певні переваги: зменшення затрат часу та фінансів; добровільна участь; можливість у будь який час покинути стіл переговорів; процес ставить за мету не протистояння сторін, а їх діалог; конфіденційність процесу; унеможливлення стигматизації винної сторони з боку суспільства (злочинець чи правопорушник).

Сфера вирішення спорів за допомогою посередництва у зарубіжних країнах не обмежується цивільними та комерційними галузями, існує практика вирішення кримінальних, адміністративних та сімейних спорів.

Дуже важливим є те, що в зарубіжних країнах нормативно закріплено процес посередництва у вигляді законів, які врегульовують не тільки сам процес, а зазначають, що процес медіації може бути призначений судом чи сторони добровільно можуть звернутись до установи яка займається посередництвом. Слід зазначити, що у нормативно правових актах зарубіжних країн також зазначається юридичний захищений державою статус установи, яка уповноважена здійснювати медіацію.

Сучасне чинне українське законодавство, заклало підґрунтя щодо позасудового вирішення спорів, передбачивши можливість укладення мирової угоди у Цивільно-процесуальному кодексі та Господарсько-процесуальному кодексі, законах «Про міжнародний комерційний арбітраж», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та навіть у Кримінальному та Кримінальному процесуальному кодексах, де передбачено примирення потерпілого та правопорушника у певних категоріях справ. Крім цього, важливе значення мають такі закони України, як «Про третейські суди» та «Про порядок вирішення трудових та колективних спорів (конфліктів)» [2]. Але дотепер, нормативно не закріплено алгоритм примирення та його процес в законодавстві України.

Водночас не дивлячись, що в нашій країні не існує закону, який би врегулював чіткий алгоритм функціонування вирішення спорів мирним шляхом, зусилля щодо становлення та розвитку медіації докладають громадські об’єднання (Українська академія медіації, Український центр

медіації, Школа медіації Академії адвокатури України тощо), юристи-практики, а також науковці [3].

Можна сказати, що Україна вже стоїть на порозі впровадження медіації у практику вирішення юридичних спорів спираючись на досвід зарубіжних країн, що стане дієвим механізмом вирішення спорів та сприятиме позитивному іміджу нашої країни на міжнародній арені. Слід зазначити, що прагнення узаконити медіацію в нашій країні вже були, це відображено у ініціюванні та поданні проектів законів «Про медіацію» 2015 та 2019 років, але на превеликий жаль вони не були прийняті, чим залишає проблему законного регулювання посередництва під час примирення дос відкритою. Досить дієвим для України є впровадження медіації під час вирішення кримінальних та адміністративних спорів. Дієвим є розробка та прийняття дієвого закону, який би врегулював питання посередництва під час вирішення конфліктів, підбору медіаторів, та інституції яка б займалась медіацією. Цікавим було б створити «Дім медіації» який би безпосередньо займався процесом здійснення примирення. Та створити навчальні центри, які б готували висококваліфікованих медіаторів.

Медіація є альтернативним, та більш доступним варіантом вирішення спорів для громадян нашої держави, яка має свій універсальний конструктивний характер для вирішення того чи іншого спору.

Використані джерела:

1. *Polskie Centrum Mediacji. O mediacji. URL : http://mediator.org.pl/o_mediacji/2/ (Last accessed: 17.10.2019).*
2. *Подковенко Т. О. Інститут медіації: зарубіжний досвід та українські перспективи. Актуальні проблеми правознавства. Тернопіль.2016. Вип. 1 С. 26-31.*
3. *Кармаза О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. URL : http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/2/6 (Дата звернення 17.10.2019).*

Мінченко Раїса Миколаївна,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України,
Одеса, Україна

ЩОДО РОЛІ ТА ЗНАЧЕННЯ ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Важко заперечити справедливість відомого латинського вислову*: nihil in lege intolerabilus est, eandem rem diverso jure conseri* («*ніщо в праві не є більш нестерпним, ніж те, коли однакові питання вирішуються судом по-різному*»). Адже єдність та прогнозованість судової практики вважається однією з важливих умов дотримання принципу правової визначеності, який

забезпечує кожному можливість чітко розуміти обсяг своїх прав і обов'язків та прогнозувати юридичні наслідки власної поведінки.

Постійні, інколи доволі кардинальні, зміни у законодавстві нашої держави, неузгодженість окремих норм та наявність прогалин у правовому регулюванні суспільних відносин потребують від судових органів постійної та кропіткої роботи у напрямку формування судової практики, яка відповідала б сучасним європейським стандартам правосуддя. Особлива роль у зазначеному процесі відведена Великій Палаті Верховного Суду.

Порушенням правової визначеності є неоднозначне (неоднакове) застосування судами норм матеріального та процесуального права. Конституційний Суд України виходить з того, що неоднозначність — це коли одна й та сама норма правового акта застосовується органами державної влади по-різному за однакових обставин [1]. Відповідно до роз'яснення Конституційного Суду під неоднозначним застосуванням положень Конституції України або законів України слід розуміти різне застосування одних і тих же норм цих правових актів судами України, іншими органами державної влади за однакових юридично значимих обставин [2].

Із забезпеченням єдності судової практики пов'язує дотримання принципу правової визначеності й Європейський суд з прав людини. Однак Європейський суд з прав людини не наполягає на її незмінності, оскільки неспроможність забезпечити динамічний та еволюційний підхід у тлумаченні, може призвести до ризику створення перепон під час проведення реформ або запровадження покращень. Разом з тим наявність глибоких та довгострокових розходжень у судовій практиці, неспроможність правової системи держави подолати їх, все ж таки призводить до порушення права на справедливий судовий розгляд.

При визначенні того, чи наявність протилежних судових рішень у подібних справах суперечить принципу правової визначеності відповідно до пункту першого ст 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, враховується:

1) чи наявні «глибокі та довгострокові розходження» у відповідній судовій практиці національних судів;

2) чи передбачає національне законодавство механізми подолання таких розбіжностей та

3) чи були такі механізми запровадження і, якщо так, то чи були вони ефективні [3].

Не заперечуючи очевидну користь від роботи колегій та палат Верховного Суду, все ж таки варто визнати, що визначальну роль у забезпеченні єдності судової практики відіграє саме Велика Палата Верховного Суду.

Виняткова роль Великої Палати Верховного Суду, порівняно з колегіями та палатами Верховного Суду полягає ще й в тому, що Велика Палата поєднує фахівців з різних видів судової юрисдикції, що сприяє комплексному підходу до вирішення складних юридичних проблем. Як

відзначила О. Р. Кібенко, поєднання всіх чотирьох юрисдикцій під єдиним дахом є ефективним, має на меті досягнення єдності судової практики, а саме це змушує «господарників», «адмінщиків», «цивілістів» та «кримінальників» шукати єдиний підхід і домовлятися. Таке міждисциплінарне обговорення справ часто дозволяє подивитися на певні речі зовсім під іншим кутом та зрозуміти, що певна правова позиція, висловлена у цивільній справі, матиме наслідки під час розгляду кримінальних справ чи вирішення цивільних спорів [4]. Вироблення суддями Великої Палати єдиних підходів до застосування матеріальних та процесуальних норм у різних видах судочинства сприяє уніфікації судових процедур та перешкоджає формуванню різних напрямків застосування одних і тих самих правових норм представниками різних судових юрисдикцій.

Серед іншого, Велика Палата Верховного Суду здійснює перегляд судових рішень у зв'язку з виключними обставинами з підстави встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом. Дане повноваження Великої Палати дозволяє корегувати власну правозастосовну практику у відповідності до практики Європейського суду з прав людини, зокрема виправляючи допущені помилки, на які вказала дана авторитетна міжнародна судова установа.

На відміну від колегій та палат Верховного Суду Велика Палата формально не зв'язана власними правовими висновками, хоча й повинна забезпечувати стабільність та прогнозованість судової практики. У цьому проявляється близькість Великої Палати Верховного Суду до Європейського суду з прав людини, який також може відступити від власної прецедентної практики. Не дивно, що у багатьох питаннях, зокрема й щодо підстав відступлення від власної судової практики, Верховний Суд орієнтується на практику Європейського суду з прав людини.

Так, у п. 70 рішення у справі «*Chapman v. the United Kingdom*» від 18.01.2001 р. Європейський суд з прав людини відзначив, що, незважаючи на те, що він формально не зв'язаний своїми попередніми рішеннями, в інтересах правової визначеності й передбачуваності, а також рівності перед законом, він не повинен без серйозних підстав відступати від прецедентів, встановлених в попередніх справах. Оскільки Конвенція є основною і вищої системою захисту прав людини, Суд повинен брати до уваги зміну ситуації в державах-учасницях Конвенції і реагувати, наприклад, на будь-яку одностайність, яка з'являється, як на досягнуті стандарти, до яких слід прагнути [5].

Відповідний підхід науковці називають методом динамічного (еволюційного) тлумачення правових норм, який полягає в тому, що суб'єкт інтерпретаційної діяльності адаптує правовий акт до тих змін, які відбуваються в суспільних відносинах, адже тлумачення норми права не може постійно і назавжди зберігати лише той зміст, який був їй наданий у момент її прийняття [6, с. 266]. Такий метод є не просто важливим, а

необхідним для Європейського суду з прав людини, практика якого ґрунтується на застосуванні та тлумачення норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., зміни та доповнення до якої вносяться вкрай рідко. Однак і норми законодавства України, яке, звичайно, є більш динамічним, та змінюється значно швидше, ніж положення Конвенції, все одно не встигають за динамікою розвитку суспільних відносин. Отже враховуючи те, що в наукових джерелах цілком обґрунтовано стверджується про поступове формування Великою Палатою Верховного Суду власної еволюційної концепції зв'язаності Верховного Суду своїми попередніми правовими позиціями, варто наголосити на тому, що така концепція обов'язково повинна включати правила відступлення від правових висновків щодо застосування правових норм.

Тому під впливом практики Європейського суду з прав людини Велика Палата Верховного Суду поступово формує власні правила, за якими відбувається розвиток її прецедентної практики, та визначає порядок відступлення від неї.

Використані джерела:

1. *Ухвала Конституційного Суду України від 16 листопада 2006 р. № 13-у/2006. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013u710-06.*
2. *Ухвала Конституційного Суду України від 12 травня 2009 р. № 31-у/2010. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v031u710-10.*
3. *Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 21 червня 2018 р. у справі № 381/4703/15-ц, провадження № 14-246цс18. URL : http://reyestr.court.gov.ua/Review/74842643.*
4. *Кібенко О. Р. Іноді в суддівському середовищі почуваюся прибульцем із космосу. Юридична газета. 2018. № 12-13 (614-615). URL : http://yur-gazeta.com/interview/inodi-v-suddivskomu-seredovishchi-pochuvayusya-pribulcem-iz-kosmosu.html.*
5. *Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Chapman v. the United Kingdom» від 18.01.2001 р. URL : http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-59154.*
6. *Суходубова І. В. Динамічне тлумачення як засіб адаптації текстуальної форми законодавства до змін суспільних відносин. Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Сер.: Економічна теорія та право. 2014. № 2. С. 264-272.*

Поліщук Марина Геннадіївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
Дніпро, Україна

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

Виконавче провадження є фінальною стадією більшості справ у приватно-правових спорах у межах цивільного процесу, а також, у передбачених законом випадках, в інших правовідносинах. Зі здобуттям незалежності в Україні до сьогодні запроваджується європейська правова практика, зокрема, делегування функцій держави своїх функцій приватним особам і органам (приватні адвокати, приватні нотаріуси, третейські суди), що є абсолютною протилежністю Радянському Союзу, де всі адміністративні послуги надавали лише державні органи та установи. Черговою новелою в українській правовій системі є впровадження інституту приватних виконавців. Інститут приватних виконавців в Україні запроваджений із набранням чинності 05.10.2016 р. змін до Закону України «Про виконавче провадження» та Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» [1; 2]. Для таких країн, як Угорщина, Болгарія, Словенія інститут приватних виконавців є сталою практикою, а в Румунії виконавче провадження здійснюється виключно приватними виконавцями (приватними судовими службовцями). У той же час у Росії, Білорусі, Киргизстані, Швеції, Іспанії така практика відсутня [3]. Для порівняльного аналізу ефективності централізованої та децентралізованої систем слід поглянути на рейтинг країн, в яких рівень судового виконання є ефективнішим. Наразі проведення такого досліду є досить складним, оскільки пріоритетним предметом є правова система загалом, або її окремі галузі, наприклад судова система. Виконавче провадження є лише однією зі стадій судового провадження, а тому взяти його за предмет дослідження окремо буде некоректно. Одна з найбільш ефективних систем виконання судових рішень існує у Франції, де модель організації судових рішень є змішаною, тобто там судові виконавці поєднують у собі ознаки державного службовця та приватного підприємця [3]. Але у Франції рівень боротьби з корупцією набагато вищий за той, що є в Україні, і система судової влади дещо специфічна, а тому такий приклад є недоречним [4].

Приватний виконавець з Болгарії Катілін Попов, який приймав участь в обговоренні проекту Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», зазначав, що Україні в решті решт доведеться обрати одну з двох систем організації виконання судових рішень: приватну, або систему з рівним розподілом

функцій державних та приватних виконавців [5]. Питання про залишення Державної виконавчої служби як домінуючої організації виконання судових рішень не розглядається взагалі, оскільки впровадження приватних виконавців є головною причиною проведення цієї реформи. Міністерство юстиції України у свою чергу підтримувало змішану систему з рівним розподілом функцій державних та приватних виконавців, на що і спрямована реформа виконання судових рішень [5]. З набрання чинності вище зазначених законів пройшло вже три роки. У підсумку чисельність працівників Державної виконавчої служби становить 7 954 осіб, дві третини з яких є державними виконавцями у той час, як приватних виконавців на сьогодні 159 осіб [7]. Катілін Попов зазначав, що закон надмірно зарегульований, тобто містить багато процесуальних строків, що відлякує людей від звернення до приватного виконавця [5]. Мін'юст також за цей час жодним чином не посприяв розвитку реформи. Система виконання судових рішень з рівним розподілом функцій державних та приватних виконавців не розвинена як на законодавчому рівні, так і на рівні забезпечення їх діяльності Міністерством юстиції України.

Організація приватних виконавців також має свої недоліки, і одним із основних є монополія Мін'юсту щодо проведення кваліфікаційної та дисциплінарної практики приватних виконавців. Мін'юст і так здійснює контроль за діяльністю приватних виконавців, а окрім цього Кваліфікаційна та Дисциплінарна комісії утворюються при Міністерстві юстиції України і останнє затверджує положення про ці комісії. Якщо законотворців цікавить система з рівним розподілом функцій державних та приватних виконавців, то державним виконавцям слід поліпшити умови оплати праці або хоча б повернути ті умови, які у них були до початку проведення реформи. Приватним виконавцям слід розширити повноваження, а саме щодо виконавчих проваджень, предметом яких є державна та комунальна власність та боржником чи стягувачом у яких є держава або орган місцевого самоврядування. Разом із цим необхідно зрівняти вимоги до осіб, які бажають стати державним виконавцем та осіб, які бажають стати приватним виконавцем.

Досягнення основної мети реформи — уникнення конфлікту інтересів — унеможливлене, адже повноваження приватних виконавців звужені, внаслідок чого сама реформа втрачає сенс. Організація приватних виконавців піддається прямому впливу з боку Міністерства юстиції України, що суперечить статусу приватного виконавця як суб'єкта незалежної професійної діяльності.

Використані джерела:

1. *Закон України «Про виконавче провадження» № 1404-VIII від 02.06.2016, редакція від 17.10.2019. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19.*
2. *Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» № 1403-VIII від 02.06.2016, редакція від 28.08.2018. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19.*

3. *Кузьміна І. С. Зарубіжний досвід побудови виконавчих систем: порівняльна характеристика та перспективи застосування в Україні. Вісник Запорізького національного університету. 2015. № 1 (II).*
4. *Corruption Perceptions Index 2018 / Transparency International. URL : https://www.transparency.org/cpi2018/results.*
5. *Гарному фахівцю реформа не заважає. Закон і бізнес. 07-13.04.2018. № 14 (1364) URL : https://zib.com.ua/ua/pda/132523.html.*
6. *Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14.10.2014, редакція від 18.10.2019. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18.*
7. *Чоловіча професія. Закон і бізнес. 09-15.03.2019. № 9 (1411). URL : https://zib.com.ua/ua/136730-privatni_vikonavci_ne_proti_dovesti_svoyu_chiselnist_do_pivt.html.*

Скобелев Владимир Петрович,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского процесса и трудового права
Белорусского государственного университета,
Минск, Республика Беларусь

СПОСОБЫ РАЗРЕШЕНИЯ (УРЕГУЛИРОВАНИЯ) ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ И РЕФОРМИРОВАНИЕ ТРУДОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Закон Республики Беларусь от 18 июля 2019 г. №219-З «Об изменении законов» (далее — Закон № 219-З) предусматривает внесение в Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее — ТК) значительных корректировок, которые вступят в силу с 28 января 2020 г. и фактически ознаменуют собой реформу ТК. В связи с этим интересно обратить внимание на то, как изменится (и изменится ли вообще) регламентация в ТК способов разрешения (урегулирования) индивидуальных трудовых споров.

Несмотря на то что ст. 233 ТК, посвященная органам разрешения индивидуальных трудовых споров, излагается Законом № 219-З полностью в новой редакции, новым в ней является лишь появление дефиниции индивидуального трудового спора, в своем же остальном содержании данная статья сохраняет архаичный (морально устаревший) характер, не учитывая всего многообразия существующих к настоящему моменту в белорусской правовой системе механизмов разрешения (урегулирования) индивидуальных трудовых споров. Как и ранее (до принятия Закона № 219-З), к органам разрешения индивидуальных трудовых споров ст. 233 ТК относит только КТС и суды (разница только в том, что теперь в связи с делением ст. 233 ТК на части и закреплением в ее первой части понятия индивидуального трудового спора регулирование указанного вопроса перемещается во вторую

часть названной статьи). На наш взгляд, законодателем здесь были упущены из виду следующие формы разрешения (урегулирования) конфликтов в области труда:

деятельность органов примирения, посредничества и арбитража. Кстати, данные органы прямо названы в ст. 251 ТК, которая входит в состав главы 17 «Разрешение индивидуальных трудовых споров» ТК. В литературе неоднократно отмечалось, что данные органы, к сожалению, пока реально не функционируют [1; 2; 3, с. 31, 96]. Думается, однако, что не в малой степени такому положению вещей поспособствовало и то, что указание об органах примирения, посредничества и арбитража находится на «периферии» главы 17 ТК, вопросы их деятельности урегулированы так сказать по остаточному принципу. Чтобы активизировать деятельность названных органов, акцентировать внимание заинтересованных лиц на возможности использования такой формы урегулирования трудовых споров необходимо в том числе «выпятить» соответствующие нормы в структуре главы 17 ТК, включив их в содержание ст. 233 ТК. Кстати, подобного рода предложения в отечественной доктрине уже высказывались [4];

третейское разбирательство. Закон Республики Беларусь от 18 июля 2011 г. № 301-З «О третейских судах», в отличие от ранее действовавшего Положения о третейском суде (оно находилось в приложении 3 к ГПК и было исключено из данного Кодекса в связи со вступлением в силу Закона «О третейских судах»), не содержит запретов на разрешение в третейском порядке трудовых споров. Согласно ст. 19 Закона «О третейских судах» третейские суды вправе разрешать любые споры, возникающие между сторонами, заключившими третейское соглашение, за исключением споров, стороной которых является учредитель постоянно действующего третейского суда, созданного в качестве некоммерческой организации, либо юридическое лицо, обособленным подразделением (подразделением) которого является такой третейский суд, а также споров, непосредственно затрагивающих права и законные интересы третьих лиц, и споров, которые не могут быть предметом третейского разбирательства согласно законодательству Республики Беларусь. Поэтому мы отстаиваем точку зрения о принципиальной допустимости передачи индивидуальных трудовых споров на рассмотрение третейских судов [5], и в подобном мнении мы не одиноки [3, с. 32, 147-148; 6, с. 138];

нотариальная форма защиты нарушенных прав. Согласно п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 11 августа 2011 г. №366 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности» (далее — Указ № 366) путем совершения нотариусами исполнительной надписи осуществляется взыскание: начисленной, но не выплаченной работнику заработной платы; задолженности физических лиц по оплате стоимости выданного им обмундирования (форменной одежды) в случаях, установленных актами законодательства, в сумме, исчисленной пропорционально времени, оставшемуся до окончания срока носки обмундирования (форменной

одежды). Хоть в преамбуле Указа № 366 и говорится, что он принят в целях совершенствования порядка удовлетворения бесспорных требований, в действительности нотариусы в соответствующих случаях занимаются разрешением споров (в нашем случае — трудовых споров), а не вопросов бесспорного характера. Бесспорным здесь является лишь порядок осуществления взыскания (т.к. мнение обязанного лица по поводу взыскания не выясняется и не учитывается), но не само поступившее на разрешение нотариуса дело как таковое. Обращение заинтересованного лица к нотариусу за совершением исполнительной надписи свидетельствует о том, что между сторонами материального правоотношения имеются неурегулированные разногласия, а, как теперь видно из ч. 1 ст. 233 ТК, неурегулированные разногласия между работником и нанимателем как раз и представляют собой трудовой спор;

медиация. Пункт 1 ст. 2 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З «О медиации» прямо указывает на допустимость применения медиации в отношении споров, возникающих из трудовых правоотношений. Не случайно поэтому в отечественной литературе вопрос о медиабельности трудовых споров уже становился предметом исследования [7, с. 42-43, 44], а также предлагалось дополнить ст. 233 ТК положениями о возможности рассмотрения таких споров медиаторами [4].

Использованные источники:

1. *Мотина Е.В. Медиация (примирение) в трудовом праве: сравнительно-правовой аспект. КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «Юрспектр». Минск, 2019.*
2. *Греченков А. А. Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь. КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «Юрспектр». Минск, 2019.*
3. *Трудовые споры и их урегулирование / под ред. У. Хелльманна [и др.]. Минск : Изд. центр БГУ, 2015. 244 с.*
4. *Каменков В. С. Различия, сходство, особенности посредничества по трудовым спорам. КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «Юрспектр». Минск, 2019.*
5. *Скобелев В. П. О подведомственности третейским судам индивидуальных трудовых споров. Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2017. № 3. С. 41–51.*
6. *Международный коммерческий арбитраж / под ред. У. Хелльманна, С. А. Балашенко, Т. А. Сысуева. Минск : Изд. центр БГУ, 2017. 395 с.*
7. *Чичина Е. В. Правовые критерии медиабельности споров по законодательству Республики Беларусь. Право.by. 2017. № 2. С. 40–45.*

Таранова Татьяна Сергеевна,
доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин
Белорусского государственного экономического университета,
Минск, Республика Беларусь,

Ясинская-Казаченко Анжелика Васильевна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Белорусского государственного экономического университета,
Минск, Республика Беларусь

ВЗАИМОСОГЛАСИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОЛЛЕКТИВНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Обзор дел по урегулированию коллективных трудовых споров, свидетельствует, что разрешение достигает цели только в том случае, если стороны коллективного трудового спора понимают правовую природу конвенций и рекомендаций МОТ, актов законодательства о труде [1, с. 74–75; 2]. *Принцип свободы усмотрения выбор форм и способов* урегулирования коллективных трудовых споров направлен на положения о защите социально-трудовых прав работников. Этот *п*ринцип предполагает возможность работников выбирать формы и способы урегулирования разногласий, широкого использования превентивных, переговорных, примирительно-посреднических, третейских и альтернативных процедур.

Введение данного принципа может способствовать предоставлению работникам права на взаимосогласительные процедуры урегулирования коллективных трудовых споров, имеющие *психологический механизм переговорного процесса*, известные иным правовым системам, которые могут быть *пригодны для включения в национальное законодательство,* например*:*

медиативный арбитраж (*mediation-arbitration*) — комбинированная процедура, представляющая собой полноценную медиацию и арбитраж. Конфликт сторон разрешается в процедуре медиации, а когда последняя не приводит к примирению сторон, она перерастает в арбитражное разрешение конфликта. В качестве арбитра могут выступать медиатор или иные независимые лица [3, p. 34];

арбитраж-посредничество (*arb-med*), при котором арбитр пытается сблизить позиции сторон в ходе переговорного процесса до последнего момента, но в случае неудачи самостоятельно формулирует решение [4, с. 103], при этом посредником может выступать либо сам арбитр, либо иное третье лицо.

примирение/урегулирование спора с помощью омбудсмена, независимое установление спорных фактов (*neutral fact-finding*). Примирение или урегулирование спора с помощью омбудсмена — процесс, в ходе которого стороны обращаются к должностному лицу — омбудсмену — в

качестве третьей независимой стороны за разрешением возникшего конфликта [5, с. 9].

независимое установление спорных фактов (*neutral fact-finding*) — взаимосогласительный способ разрешения споров, который предусматривает привлечение сторонами конфликта или субъектом, который рассматривает / решает спор, независимого специалиста, который исследует обстоятельства дела и дает им нейтральную оценку (*neutral evaluation*) или осуществляет нейтральную экспертизу обстоятельств дела, требующих специальных знаний (*neutral expert fact finding*) [6, с. 214].

фасилитация (*facilitation*) — (облегчать, способствовать) или переговоры с участием посредника, называют процесс психологического разрешения конфликта, когда стороны учатся разрешать его с помощью эффективной коммуникации [7, с. 34-35]. Так, например, в процессе ведения коллективных переговоров и совместного обсуждения проблемных вопросов группой лиц чем больше высказывается мнений, тем больше возникает разногласий и непонимания между сторонами. Что обусловливает значительные затраты времени на обсуждение вопросов, не относящихся к теме переговоров, и часто приводит к тому, что стороны не могут прийти к общему знаменателю в дискуссии и нуждаются в помощи посредника, который бы обеспечил эффективное взаимодействие группы.

комиссии по рассмотрению споров (*dispute review boards*) — это создание комиссий по рассмотрению споров является не только взаимосогласованным способом разрешения споров, но и способом их предотвращения. Еще в процессе заключения каких-либо комплексных долгосрочных социально-партнёрских актов стороны коллективного трудового спора, предвидя возможность возникновения спорных ситуаций в будущем, создают специальные комиссии, которые в процессе исполнения этих актов регулярно собираются с целью определения потенциальных конфликтов и способов, их предотвращения. Превентивный характер работы комиссий по разрешению разногласий предполагает наличие в акте оговорки *dispute review boards*. Соответствующие положения акта, как правило, предусматривают полномочия таких комиссий, их состав, порядок созыва и разрешения [7, с. 35-36] коллективных трудовых споров.

При внесении предложения о введении взаимосогласованных процедур урегулирования коллективных трудовых споров в законодательство Республики Беларусь принимались во внимание международные документы:

конвенции МОТ — № 87 «О свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы» и № 144 «О трехсторонних консультациях для содействия применению международных трудовых норм»;

законы — «О свободе объединений и трудовых отношениях», в Северной Америке и Европе;

протокол Административного Совета МОТ к Конвенции об инспекции труда.

Предложения о внесении изменений и дополнений Трудового кодекса Республики Беларусь планируется изложить с учетом рекомендаций об организации и проведении забастовок, в публикациях — «Коллективные переговоры: нормы МОТ и принципы деятельности контрольных органов», «Коллективные переговоры в промышленно-развитых странах с рыночной экономикой», «Коллективное трудовое право в Европе. Право на забастовку», «Свобода объединения: руководство пользователя», «Примирение и арбитраж в трудовых спорах», «Процедуры примирения и арбитража в трудовых конфликтах», «Европейские суды по трудовым делам: средства правовой защиты и санкции в забастовках. Незаконные забастовки — деликт правовой защиты».

Соответственно на основании изложенного можно сделать вывод о том, что законодатель может предоставить работникам возможность выбирать взаимосогласованные процедуры урегулирования коллективных трудовых споров. В связи с этим, представляется обоснованным установление системы принципов взаимосогласованного порядка урегулирования коллективных трудовых споров. Данная группа представляет собой систему становления и развития следующих *принципов*: соблюдение полного равенства сторон в процессе; социальной соразмерности и пропорциональности; реальности обеспечения обязательств; свободы усмотрения и выбор способов урегулирования.

Такого рода способы могут рассматриваться как взаимосогласованные уже по отношению к традиционно используемым примирению, посредничеству и арбитражу. Способы взаимосогласованного урегулирования коллективных трудовых споров не находят своего отражения в законодательстве о труде Республики Беларусь, что, как представляется, в значительной степени сдерживает их развитие [8, с. 235]. Опираясь на зарубежный опыт использования различных систем урегулирования споров, могут быть обозначены такие способы разрешения коллективных трудовых споров, как*:* медиативный арбитраж, арбитраж-посредничество, примирение/урегулирование спора с помощью омбудсмена, независимое установление спорных фактов, фасилитация, комиссии по рассмотрению споров и др.

Очевидно, что указанные способы относятся к способам взаимосогласования интересов, не предполагающим по общему правилу вынесения обязательного решения. Введение взаимосогласованных способов урегулирования коллективных трудовых споров может осуществляться и по ряду других критериев, что обусловлено значительным многообразием указанных способов, а также возможностями их комбинирования. Закрепление взаимосогласованных способов урегулирования коллективных трудовых споров имеет важное прикладное значение, служит основой совершенствования законодательства, осуществления легальной дифференциации указанных способов и, как следствие, расширения возможностей защиты социально-трудовых прав работников.

Использованные источники:

1. *Абрамова О. Законодательство государств СНГ о коллективных трудовых спорах. Трудовое право. 2000. № 3. С. 4–84.*
2. *Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах : 88 сес., 12 янв. 2007 г. : сообщ. 1039/2001. Права человека в Украине. URL : http://khpg.org. Дата доступа: 19.10.2019.*
3. *Zusman D. E. Mediation and other alternative dispute resolution methods an analysis. Washington, 1996. 124 p.*
4. *Матыцина Н. К созданию российской системы трудового арбитража. Человек и труд. 1996. № 5. С. 103.*
5. *Понасюк А. М. Медиация как альтернатива и дополнение. Мировой судья. 2012. № 9. С. 9.*
6. *Вступ до альтернативного вирішення спорів / під ред. У. Хелльманна, Н. Л. Бондаренко-Зелінської. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2017. 234 с.*
7. *Основы альтернативного разрешения споров = Basics of alternative dispute resolution : пособие для студентов учреждений высшего образования, обучающихся по специальности 1-24 01 02 «Правоведение» / под ред. О. В. Мороза и др. ; Белорусский государственный университет. Минск : БГУ, 2016. 223 с.*
8. *Тарасевич Н. И. Альтернативные способы урегулирования коллективных трудовых споров: актуальные вопросы. Экономический рост Республики Беларусь: глобализация, инновационность, устойчивость : материалы X Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 18-19 мая 2017 г. : в 2 т. / [редкол.: В. Н. Шимов (отв. ред.) и др.] ; М-во образования Респ. Беларусь, УО «Белорусский гос. экон. ун-т». Минск : БГЭУ, 2017. Т. 1. С. 235-236.*

Трач Оксана Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ОБОВ'ЯЗКОВОГО ЗУПИНЕННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

При перегляді судових рішень судом апеляційної інстанції можуть виникати обставини, які ускладнюють цивільний процес, перешкоджають розгляду справи. Окремі із таких зумовлюють зупинення провадження у справі. У главі 1 розділу V «Апеляційне провадження» ЦПК України [1] щодо зупинення провадження у справі судом апеляційної інстанції наявна вказівка лише у ч. 2 ст. 381 ЦПК України, в якій вказується, що воно вирішуються

судом апеляційної інстанції шляхом постановлення ухвали в порядку, визначеному ЦПК України для постановлення ухвал суду першої інстанції. У вказаній нормі визначається лише порядок постановлення цієї та іншої ухвал. Слід зазначити, що із змісту ст. 381 ЦПК України «Порядок прийняття постанов судом апеляційної інстанції» випливає необхідність корегування її назви.

Наділивши суд апеляційної інстанції повноваженням щодо зупинення провадження у справі, законодавець у главі 1 розділу Розділ V «Перегляд судових рішень» ЦПК України на жаль не встановив спеціальних підстав вказаного виду тимчасового припинення саме в апеляційному провадженні, хоча такі, на нашу думку, повинні мати місце, не визначив правила застосування такого різновиду ускладнення цивільному процесу. Лише Розділ XIII «Перехідні положення» ЦПК України вказує на те, що до дня початку функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи суд зобов'язаний зупинити провадження у справі до перегляду ухвали у справі в порядку касаційного провадження, якщо відповідно до підпункту 15.10 Розділ XIII «Перехідні положення» ЦПК України до суду касаційної інстанції направляються всі матеріали справи. У разі подання касаційної скарги на ухвали суду апеляційної інстанції (крім ухвал щодо забезпечення позову, зміни заходу забезпечення позову, щодо зустрічного забезпечення, про накладення штрафу в порядку процесуального примусу, окремих ухвал) — до суду касаційної інстанції передаються усі матеріали.

Наявна потреба визначення в апеляційному провадженні правил застосування підстав зупинення провадження у справі, визначених ст. 251 ЦПК України. Регламентація окремих підстав обов'язкового зупинення провадження у справі, визначених ст. 251 ЦПК України є неповною.

Так, однією із підстав обов'язкового зупинення провадження у справі виступає перебування сторони або третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, у складі Збройних Сил України або інших утворених відповідно до закону військових формувань, що переведені на воєнний стан або залучені до проведення антитерористичної операції. Разом з тим 24 лютого 2018 року набрав чинності Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях». 30 квітня 2018 року Президентом України підписано Указ «Про затвердження рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про широкомасштабну антитерористичну операцію на території Донецької та Луганської областей», яким вводиться в дію рішення Ради національної безпеки і оборони про зміну формату широкомасштабної антитерористичної операції, яка була запроваджена у 2014 році. Президент підписав Наказ «Про початок операції об'єднаних сил із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської Федерації на території Донецької та Луганської областей». з 14:00 30 квітня 2018 року було розпочато Операцію об'єднаних сил. Проте до ЦПК не було внесено змін

спрямованих на забезпечення додаткових процесуальних гарантій для осіб, які беруть безпосередню участь у заходах із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, та виступають сторонами, третіми особами, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, в цивільному процесі, спрямованих на забезпечення їх безпосередньої участі в ньому.

Безпідставне зупинення провадження у справі призводить до затягування строків її розгляду і перебування в стані невизначеності учасників справи, що вказує на порушення ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в частині обов'язку здійснити швидкий та ефективний розгляд справи упродовж розумного строку.

Слід зазначити, що самостійним об'єктом касаційного провадження виступає ухвала про зупинення провадження у справі. З цих положень випливає, що на ухвалу суду про відмову у зупиненні апеляційного провадження не можна подати самостійної касаційної скарги. Слід також враховувати, що процесуальне законодавство встановлює низку процесуальних фільтрів щодо здійснення права касаційного оскарження. Не підлягають касаційному оскарженню судові рішення у малозначних справах, крім випадків, якщо: а) касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовчої практики; б) особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до цього Кодексу позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, при розгляді іншої справи; в) справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу; г) суд першої інстанції відніс справу до категорії малозначних помилково.

Окремий процесуальний фільтр встановлено щодо оскарження ухвал. Відповідно до ст. 394 ЦПК України у справі з ціною позову, що не перевищує п'ятиста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (крім справ, які відповідно до цього Кодексу розглядаються за правилами загального позовного провадження), а також у випадку оскарження ухвали (крім ухвали, якою закінчено розгляд справи) суд може визнати касаційну скаргу необґрунтованою та відмовити у відкритті касаційного провадження, якщо: 1) Верховний Суд вже викладав в своїй постанові висновок щодо питання правильного застосування норми права, порушеного в касаційній скарзі, і суд апеляційної інстанції переглянув судове рішення у відповідності з таким висновком; або 2) правильне застосовування норми права є очевидним і не викликає розумних сумнівів щодо її застосування чи тлумачення. Остання підстава є досить оціночною.

Отже, наявна потреба встановлення спеціальних підстав обов'язкового зупинення провадження у справі судом апеляційної інстанції, приведення у відповідність до вимог часу наявних підстав.

Використані джерела:

1. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р., у редакції Закону України від 03.10.2017 р. № 2147-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 48. Ст. 436.*
2. *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 № 2268-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 10. Ст. 54.*
3. *Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 квітня 2018 року «Про широкомасштабну антитерористичну операцію на території Донецької та Луганської областей» : указ Президента України від 30 квітня 2018 року № 116/2018. Офіційний вісник Президента України. 2018. № 10. Ст 174.*

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Андрушко Алла Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СВОБОДА У КОНТЕКСТІ ЗАХИСТУ ТРУДОВОГО ПРАВА

Трудові права та свободи працівників є основоположними категоріями, які потребують охорони та захисту. Важливість трудових прав, зокрема фундаментального права на працю, задекларовано у ст. 43 Конституції України: «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [1]. На розвиток цього засадничого положення ч. 2 ст. 1 КЗпП України встановлює, що саме «захисту трудових прав працівників законодавство про працю надає всемірну охорону» [2].

Що ж стосується трудових свобод, то у КЗпП України вони не передбачені, проте їх правовим «духом» просякнуті всі норми трудового законодавства. Важливим є те, що дослідження свободи як правової категорії і особливостей її прояву в галузі трудового права сьогодні обумовлено низкою причин, найбільш вагомі серед яких: реформування трудового законодавства і прийняття нового Трудового кодексу України; утвердження свободи працівника і роботодавця як найвищої трудоправової цінності. У зв'язку з цим дослідження трудоправових аспектів свободи набуває особливої актуальності, а також наукової та практичної значущості.

Тлумачний словник української мови характеризує свободу як можливість діяти без перешкод і заборон, можливість вияву суб'єктом своєї волі [3, с. 98]. Річ у тім, що законодавчі критерії розмежування між трудовими правами і трудовими свободами відсутні, іноді під трудовими свободами розуміються ті ж самі трудові права, і навпаки. Як вірно зазначає В. С. Нерсесянц, свобода при всій простоті, що здається, — предмет складний

і для розуміння, і тим паче для практичного втілення у формах, нормах, інститутах, процедурах і відносинах суспільного життя [4, с. 23]. Трудове законодавство інкорпорувавши у свій зміст більшість трудових прав, іноді переносить їх у категорію свобод, тим самим надаючи їм особливого трудоправового характеру, спрямованого на забезпечення, ефективне здійснення та всебічну охорону праці, тим самим визнаючи, що обидві правові категорії взаємозамінні та рівноцінні. Відтак юридичне розмежування між правом і свободою провести досить складно, подекуди коли мова йде про право, передбачається наявність більш-менш визначеного кола суб'єктів, на яких покладається відповідний праву обов'язок. Коли мова йде про свободу, передбачається заборона цю свободу обмежувати через звернення до невизначеного кола суб'єктів, які зобов'язані поважати свободу, тобто до будь-якого можливого порушника свободи. Варто зауважити, що трудові свободи проголошуються здебільшого щодо працівника, як головного суб'єкта трудового права, зокрема це стосується свободи (права) праці, свободи (права) укладення трудового договору, свободи (права) вільного вибору трудової діяльності, свободи (права) припинення трудових правовідносин та ін. Крім того, як вірно відзначив В. О. Процевський «свобода праці проявляється не тільки у свободі укладення трудового договору, а й і у договірному характері праці. Саме в межах трудового договору за угодою громадянина і роботодавця визнається трудова функція майбутнього працівника, тобто робота за відповідною професією, спеціальністю і кваліфікацією [5]. Слід врахувати, що свобода охоплює своєю сферою не лише працівників, а й роботодавців, зокрема у створенні об'єднань, асоціацій, у тому числі міжнародних, в управлінні підприємством, установою, організацією. Свобода об'єднань роботодавців покладена в основу створення МОП. З огляду на це, трудові свободи за своїм змістом та обсягом можливостей та дозволів є набагато ширшим правовим поняттям, вони органічно вбирають у себе і трудові права. Водночас, трудові свободи вибудовуються на непорушних трудових правах, забезпечуючи їх при цьому дієвими правовими гарантіями охорони та захисту. Відтак їх взаємозв'язок та взаємообумовленість є очевидною і природною, адже реалізація трудових прав здійснюється на підставі свобідного вибору людини, а трудові свободи набувають юридичної форми через механізми регулювання трудових прав.

Використані джерела:

1. *Конституція України: офіц. текст. Київ : КМ, 2013. 96 с.*
2. *Кодекс законів про працю від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/322-08*
3. *Словник української мови : в 11 т. Том 9. 1978. С. 98. URL : http://sum.in.ua/s/svoboda.*
4. *Нерсесянц В. С. Философия права. М., 2001. С. 23.*
5. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран : в 4 т. / под ред. Б. А. Страшуна. М., 2000. Т. 1–2. С. 122-123.*

6. *Процевський В. О. Вплив принципу свободи праці при застосуванні правового припису ст. 38 КЗпП України. Збірник наукових праць ХНПУ ім. Г. С. Сковороди, серія «Право». 2013. № 20. С. 5–10.*

Андрушко Юлія Анатоліївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПОРЯДОК ДОБОРУ КАНДИДАТІВ НА ПОСАДУ СУДДІ

Конституційним правом кожної людини є право на судовий захист, а суддя як особа, яка здійснює процес судочинства є основою фігурою в цьому процесі, до якої висуваються високі вимоги щодо доброчесності та ефективності діяльності. Відповідно науковий інтерес до порядку добору кандидатів на посаду судді, особливо сьогодні, під час судової реформи, є досить актуальним.

Відповідно до п. 2 Європейської хартії про статус суддів правила відбору та призначення на посаду суддів незалежним органом або комісією вимагають здійснення відбору на основі здатності кандидатів вільно і неупереджено оцінювати справи, що передаються на їхній розгляд, та застосовувати закон із повагою до гідності людини. Законом має бути передбачено забезпечення умов, які гарантуватимуть шляхом дотримання вимог щодо освітньої кваліфікації та наявності попереднього досвіду призначення на посаду саме тих осіб, які здатні здійснювати судові обов'язки [1]. Добір кандидатів на посаду судді полягає у проходженні особами, допущеними до добору, відбіркового іспиту, організації проведення Вищою кваліфікаційною комісією суддів України щодо осіб спеціальної перевірки в порядку, встановленому законодавством у сфері запобігання корупції, з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [2], а також у проходженні спеціальної підготовки та складенні кваліфікаційного іспиту. Такий порядок дає змогу чітко визначити та підготувати найкращих, тому сьогодні належна суддівська кваліфікація та освіта є запоруками високого професіоналізму судді. Слід підкреслити, що Вища кваліфікаційна комісія суддів України зобов'язана забезпечити прозорість відбіркового та кваліфікаційного іспитів. Саме принципи прозорості, демократичності, об'єктивності та аполітичності посідають чільне місце в процесі добору кандидатів на посаду судді. При цьому не повинно бути дискримінації щодо даної особи за ознаками раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних та інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану тощо. Більше того, процедура добору кандидатів є основоположною складовою в правовому механізмі

порядку призначення на посаду, так як саме під час його проведення і вирішується питання, хто відповідає вимогам, які ставляться до зайняття посади судді.

Добір та призначення на посаду судді здійснюється в порядку, визначеному ст. 70 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», причому важливу роль у формуванні корпусу професійних суддів відіграють Вища кваліфікаційна комісія суддів України, як орган, який організовує проведення спеціальної перевірки відповідно до закону та приймає кваліфікаційний іспит та Вища рада правосуддя — орган, що вносить подання Президенту України для призначення на посаду. Зокрема, відбірковий іспит проводиться Вищою кваліфікаційною комісією суддів України у формі анонімного тестування з метою перевірки рівня загальних теоретичних знань кандидата на посаду судді у сфері права, володіння ним державною мовою, особистих морально-психологічних якостей кандидата. У свою чергу кваліфікаційний іспит є атестуванням особи, яка пройшла спеціальну підготовку і виявила намір бути рекомендованою для призначення на посаду судді. Вища кваліфікаційна комісія суддів України проводить конкурс на зайняття вакантних посад суддів місцевого суду на основі рейтингу кандидатів на посаду судді та суддів, які виявили намір бути переведеними до іншого місцевого суду, за результатами кваліфікаційних іспитів, складених у межах процедури добору суддів чи в межах процедури кваліфікаційного оцінювання відповідно. За результатами конкурсного добору Вища кваліфікаційна комісія суддів України надсилає до Вищої ради правосуддя відповідно до кількості вакантних посад суддів рекомендації про призначення кандидатів суддями. Таким чином, сьогодні Законом України «Про судоустрій і статус суддів» зроблено усе, аби відібрати кращих з кращих: проводиться тестування, спеціальна підготовка, кваліфікаційний іспит, конкурс. Порядок добору кандидатів на посаду судді демонструє демократичні позитивні зміни, що з готовністю сприймаються як більшістю суддів, так і суспільством. Об’єктивна оцінка скоординованої, прозорої і важливої роботи під час добору майбутніх суддів вибудовує довіру до суду та підвищує авторитет судової влади в суспільстві.

Використані джерела:

1. *Європейська хартія про статус суддів від 10.07.1998р. URL : https://court.gov.ua/userfiles/05.pdf.*
2. *Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1402-19.*

Бас Валерія Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ВИЩА РАДА ПРАВОСУДДЯ: ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ

Конституція визначає, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу як безпосередньо, так і через органи державної влади та місцевого самоврядування [1]. Народ України є першоджерелом влади і через своє волевиявлення забезпечує її легітимність. Безпосередньо функціонування Вищої Ради правосуддя в сучасних умовах досліджував Д. В. Мандичев. Щоправда, в історичному розрізі функціонування цього органу досліджували такі вчені як А. Л. Борко, Я. О. Чепурненко, В. Д. Бринцев, О. В. Гончаренко, В. В. Долежан, Р. В. Ігонін, П. Казакевич, М. Г. Мельник, Л. М. Москвич, І. В. Назаров, Ю. Є. Полянський, О. М. Терлецький та багато інших.

5 січня 2019 року виповнилося рівно два роки з моменту набуття чинності Законом України «Про Вищу раду правосуддя» — одного з ключових законодавчих актів, спрямованого на імплементацію конституційних новацій у частині правосуддя і який визначає статус, повноваження, принципи організації і порядок діяльності Вищої ради правосуддя (ВРП). Саме за ВРП законодавець залишив останнє слово в питаннях звільнення суддів, притягнення їх до дисциплінарної відповідальності (дисциплінарна функція була повністю передана до сфери компетенції ВРП, а реалізує її Рада фактично як квазісудовий орган), надання згоди на зняття суддівського імунітету, призначення і звільнення голови Державної судової адміністрації України та його заступників, погодження низки регламентних документів, вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя тощо. За два роки багато функцій ключовим органом у судовій системі апробовувалися неодноразово.

Виходячи з закону, зазначимо, що Вища рада правосуддя є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів [2].

Зміни, які розпочинаються в організації системи правосуддя України, пов’язані, зокрема, з утворенням Вищої ради правосуддя — нового конституційного органу суддівського самоврядування, покликаного забезпечити формування та діяльність доброчесного, високопрофесійного,

незалежного суддівського корпусу, додержання закону та етики в діяльності суддів і прокурорів. Відповідно до прийнятих змін до Конституції в Україні діє Вища рада правосуддя, яка утворилася шляхом реорганізації Вищої ради юстиції і стала ключовим органом, що бере на себе відповідальність за якість судової влади. Ст. 5 ЗУ «Про Вищу раду правосуддя» визначає, що Вища рада правосуддя складається з двадцяти одного члена, з яких десятьох — обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, двох — призначає Президент України, двох — обирає Верховна Рада України, двох — обирає з'їзд адвокатів України, двох — обирає всеукраїнська конференція прокурорів, двох — обирає з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. Члени Вищої ради правосуддя обираються (призначаються) строком на чотири роки і не можуть обіймати посаду два строки поспіль. У разі, якщо через закінчення строку повноважень члена Вищої ради правосуддя вона стає неповноважною, такий член Вищої ради правосуддя продовжує виконувати свої повноваження до дня обрання (призначення) на його посаду іншої особи або до відновлення повноважності Вищої ради правосуддя. Голова Верховного Суду входить до складу Вищої ради правосуддя за посадою.

Ми приєднуємося до думки Я. О. Чепурненка про те, що така множинність суб'єктів, які обирають Вищу раду правосуддя дає надію, що буде найбільш широко забезпечена незалежність цього органу та виключена можливість перетягування влади в чиїсь одні руки, задля досягнення певних особистих цілей, пов'язаних з контролем над ним [3]. Слід підкреслити, що Вища рада правосуддя є органом, належним до системи стримувань і противаг, виконує контрольні функції з метою унеможливлення втручання виконавчих та законодавчих органів у суддівську діяльність. Фактично Рада є своєрідним буфером між законодавчою і виконавчою владою, з одного боку, і судовою — з другого [4].

Вища рада правосуддя відіграє важливу роль у призначенні та звільненні суддів, контролює дотримання суддями вимог щодо несумісності та забезпечує здійснення дисциплінарного провадження щодо судді; ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого; вживає заходів для забезпечення незалежності судової влади та її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством; формує доброчесний та високопрофесійний корпус суддів. Крім цього, це єдиний орган в Україні, який здійснює дисциплінарні провадження щодо *суддів*. У зв'язку з цим ми підтримуємо думку П. Луцюка, що доцільно було б розділити певні функції Вищої ради правосуддя, оскільки наразі цей орган вирішує як питання призначення суддів, так і питання про притягнення останніх до дисциплінарної відповідальності. Аби запобігти надмірній концентрації повноважень у Вищої ради правосуддя (яка ще й вирішує питання про звільнення суддів із посади, про затримання й арешт суддів, їх відсторонення від посади тощо), функцію дисциплінарного провадження можна було б

передати іншому органу (наприклад, спеціально створеному Суду суддівської честі, дисциплінарному суду чи іншому незалежному органу) [5].

Підсумовуючи, можна дійти висновку, що проведення судової реформи 2016 року сприяє позитивним зрушенням у напрямі демократизації суспільства та забезпечення верховенства права в Україні. Внесення змін до Основного Закону в частині створення Вищої ради правосуддя призвело до того, що нарешті орган, відповідальний за формування суддівського корпусу та притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, буде сформовано відповідно до вимог європейських стандартів.

Використані джерела:

1. *Конституція України від 28.06.2016 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.*
2. *Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19.*
3. *Мандичев Д. В. Місце Вищої кваліфікаційної комісії суддів та Вищої ради правосуддя в організації роботи господарських судів. Право і безпека. 2017. № 2 (65). С. 43–47.*
4. *Чепурненко Я. О. Зміни до Конституції України в частині правосуддя як можливість перезапуску судової системи URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/molv_2018_5(2)__73.*
5. *Луцюк П. С. Проблемні питання дисциплінарної відповідальності суддів за законодавством України. URL : http://vjhr.sk/archive/2017_1/part_2/24.pdf.*

Врублевська Євгенія Юріївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРОБЛЕМАТИКА ТРУДОВИХ ВІДНОСИН САМОЗАЙНЯТИХ ОСІБ

Для початку, я гадаю, варто розібратися хто ж це такі «самозайняті особи». Відповідно до п.п. 14.1.226 Податкового Кодексу України це платники податку, які є фізичними особами — підприємцями (далі — ФОП) або провадять незалежну професійну діяльність за умови, що така особа не є працівником у межах такої підприємницької чи незалежної професійної діяльності [1].

Відразу ж варто зауважити першу проблему в регулюванні трудових відносин самозайнятих осіб, адже тільки Податковий кодекс містить в собі такий термін як «самозайнята особа», в той час, коли в Кодексі законів про працю немає окремої норми, яка б чітко роз’яснювала наведений термін у співвідношенні з категорією підприємництва. На мою думку, цей недолік

досить-таки негативно впливає на ефективність правового регулювання такого типу відносин.

«Дефініція закріплює те, що самозайнятими особами є винятково приватні підприємці та особи, які провадять незалежну професійну діяльність. Однак такий підхід є виправданим лише для потреб податкового права та законодавства і не задовольняє вимоги трудового права. Крім того, п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України закріплено, що визначення дефініцій здійснено лише для цілей податкового закону України» [2, с. 188].

В цьому контексті, варто також зауважити, що ж означає термін «незалежна професійна діяльність». Незалежна професійна діяльність — участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, адвокатів, аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою — підприємцем та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб (підпункт 14.1.226 пункту 14.1 статті 14 Податкового кодексу України) [1].

Тобто, дане положення навіть не надає вичерпного переліку осіб, які можуть мати статус осіб, які в межах своєї професії можуть займатися самозайнятою діяльністю. І загалом, варто зауважити те, що дана норма має значення лише для цілей податкових правовідносин.

Отож, крім вище зазначеної проблеми, слід звернути увагу на те, що загалом окремого нормативно-правового акту, який був би присвячений тематиці трудових відносин самозайнятих осіб, як такого не існує. Це є дуже важливою проблемою, враховуючи те, що існує надзвичайно велика різноманітність сфер діяльності такої категорії осіб. А окрім того, відсутність відповідних положень на законодавчому рівні сприяє значним прогалинам в сфері регулювання трудових відносин самозайнятих осіб.

В першу чергу, це призводить до того, що на даний час є дуже актуальним питання набуття власне статусу самозайнятої особи. Ніде не регламентується порядок, втрата та інше, що стосується набуття такого статусу. Відсутність усіх цих перерахованих аспектів призводить до значних труднощів у правозастосуванні, а також у практичній діяльності осіб, які займаються самостійною діяльністю. Окрім того, не зрозуміло як вирішувати спори, що стосуються трудових правовідносин самозайнятих осіб з працівниками. А також, ніде не затверджено перелік можливих гарантій, які б можна було застосувати до всіх осіб цієї категорії в загальному.

Загалом, сьогодні вся нормативно-правова база, що стосується даного питання, в основному зводиться тільки до положень Конституції України. Так, ст. 23 передбачає, що кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов’язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості. А ст. 43 проголошує, що кожен має право

на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [3].

Аналізуючи все вищесказане, можна зробити висновок, що дані положення є в загальному декларативного характеру, і саме тому вони повинні мати свій розвиток як на законодавчому, так і на підзаконному рівнях. Метою для цього, в контексті даного питання, є саме забезпечення нормативної регламентації діяльності самозайнятих осіб. В даний час ми бачимо тільки відсутність цієї нормативно-правової бази, яка негативно впливає на розвиток трудового законодавства в цілому та на розвиток трудових правовідносин самозайнятих осіб, як окремої категорії.

Отже, на сучасному етапі розвитку трудового законодавства України, а саме у сфері трудових правовідносин, які виникають внаслідок діяльності самозайнятих осіб, існують значні прогалини. На мою думку, ці недоліки не сприяють стабільності суспільних відносин даного типу, а також порушують принцип належного захисту прав і законних інтересів даної категорії осіб. Внаслідок цього, я вважаю, необхідне пряме втручання з боку держави, а саме розробка певної стратегії для розв'язання даної проблематики на законодавчому рівні. По-перше, варто розробити окремий нормативно-правовий акт, в якому передбачалася б правова регламентація відносин самозайнятих осіб. По-друге, основні принципи трудової діяльності цієї категорії осіб повинна бути належним чином закріплена і в трудовому законодавстві також, а саме в Кодексі законів про працю України.

Використані джерела:

1. *Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17.*
2. *Остапенко Ю. О. Проблеми трудового регулювання трудової діяльності самозайнятих осіб. Науковий вісник публічного та приватного права. 2016. Вип. 1-1. С. 187-192.*
3. *Конституція України від 28 червня 1996 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/25480.*

Грицкевич Татьяна Ромуальдовна,
начальник отдела кадров
УО «Белорусский государственный экономический университет»,
Минск, Республика Беларусь

ПРОВЕДЕНИЕ КОНКУРСА НА ЗАМЕЩЕНИЕ ДОЛЖНОСТИ ПРОФЕССОРСКО-ПРЕПОДАВАТЕЛЬСКОГО СОСТАВА: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

К лицам, желающим заниматься преподавательской работой, предъявляются особые требования, заключению трудового договора (контракта) с такими работниками предшествует, как правило, процедура избрания по конкурсу.

Порядок проведения конкурса на замещение должностей профессорско-преподавательского состава регулируется «Палажэннем аб парадку правядзення конкурсу пры замящэнні пасад педагагічных работнікаў з ліку прафеска-выкладчыцкага складу ва ўстановах вышэйшай адукацыі Рэспублікі Беларусь», утвержденным постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21.06.2011 г. № 806 (далее — Положение № 806) [3].

Положение № 806 принято на основании Кодекса Республики Беларусь об образовании. Данное положение распространяется на все учреждения высшего образования независимо от ведомственной подчиненности и формы собственности.

Конкурс (лат. *concursus*) — соревнование, соискательство нескольких лиц в области искусства, наук и прочего, с целью выделить наиболее выдающегося (или выдающихся) конкурсанта-претендента на победу [2].

Целью конкурса является отбор на должности профессорско-преподавательского состава лиц, имеющих глубокие профессиональные знания, научные достижения в соответствующей отрасли науки, которые способны обеспечить подготовку высококвалифицированных специалистов.

Конкурс объявляется руководителем учреждения образования через средства массовой информации не позднее чем за два месяца до срока окончания избрания лица, которое занимает эту должность. При появлении вакансий, конкурс объявляется на протяжении всего учебного года по мере их появления.

В конкурсе могут принимать участие лица, занимающие определенную должность в учреждении образования, в котором конкурс объявлен, а также иные кандидаты.

Исходя из вышесказанного, лицо, занимающее должность, на которую объявлен конкурс, так же может в нем участвовать. На практике чаще всего так и бывает. Кроме всего, это лицо является единственным претендентом для занятия данной должности. Здесь возникает вопрос, а конкурс ли это как таковой? А если такое лицо не будет избрано на должность, которую занимает, можно ли его уволить по п. 4 ст. 44 Трудового кодекса Республики

Беларусь (далее — ТК) [4] (неизбрание на должность (в том числе по конкурсу)? Данные вопросы четко в законодательстве не урегулированы.

Случаи избрания на должность, на которую объявлен конкурс, иного кандидата, изъявившего желание в нем участвовать, чрезвычайно редки.

На вакантные должности конкурс объявляется достаточно редко, так как в силу предписаний положений п. 13 Положения № 806 руководителю учреждения образования разрешается в необходимых случаях принимать работника по срочному трудовому договору на годичный срок до избрания его на должность, которую он замещает, по конкурсу. Возникает еще один вопрос, заслуживающий внимания. А правомерно ли до избрания по конкурсу принять работника по контракту? Контракт — разновидность срочного трудового договора со своими особенностями. Принимаем работника сроком на один год, то есть минимальный годовой срок контракта соблюдается. На практике контракты заключаются с лицами, принимаемыми на год до избрания по конкурсу.

В соответствии с п. 6 ст. 208 Кодекса Республики Беларусь об образовании непосредственное руководство кафедрой осуществляет заведующий (начальник) кафедрой. Заведующий (начальник) кафедрой назначается на должность после его избрания советом учреждения высшего образования [1]. Поскольку кодекс имеет высшую юридическую силу по сравнению с постановлением Совета Министров, заведующих кафедрами на годичный срок до избрания, принимать запрещается.

На должности, занятые беременными женщинами и женщинами, имеющими ребенка в возрасте до пяти лет, конкурс не объявляется (п. 8 Положения № 806). Контракт же наниматель обязан продлить такой женщине, не объявляя конкурс. Это одно из исключений общего правила. В данной ситуации в будущем срок действия контракта и срок объявления конкурса не будут совпадать.

Таким образом, избрание по конкурсу — обязательная процедура, предшествующая назначению на должности педагогических работников из числа профессорско-преподавательского состава. Конкурс позволяет отбирать на должности профессорско-преподавательского состава лиц, обладающих наиболее глубокими профессиональными знаниями, научными достижениями в определенной сфере научной деятельности. Вместе с тем конкурс не всегда бывает конкурсом, если в нем участвует один кандидат, который и занимает данную должность. Действующим законодательством Республики Беларусь данный вопрос четко не регламентирован. Контракт заключается с лицом, избранным на должность по конкурсу. Можно ли заключать контракт, как разновидность срочного трудового договора при приеме на работу до избрания по конкурсу, конкретный ответ в законодательстве пока отсутствует.

Использованные источники:

1. *Кодекс Республики Беларусь об образовании: Кодекс Респ. Беларусь, 13 января 2011 г., № 243–З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 18.07.2018 г., № 404–З.*

Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019. Дата доступа: 21.10.2019.

2. *Правовое регулирование труда педагогических работников (учителя, преподаватели, профессорско-преподавательский состав и др.) / под общ. ред. Л. И. Липень. Минск : Амалфея, 2019. 360 с.*
3. *Палажэнне аб парадку правядзення конкурсу пры замяшчэнні пасад педагагічных работнікаў з ліку прафеска-выкладчыцкага складу ва ўстановах вышэйшай адукацыі Рэспублікі Беларусь, утверждено постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21.06.2011 г., № 806. Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019. Дата доступа: 21.10.2019.*
4. *Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999 г., № 296-З : в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 124-З // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019. Дата доступа: 20.10.2019.*

Зінчук Юлія Олександрівна,
слухач юридичного факультету
Академії Державної пенітенціарної служби,
лейтенант внутрішньої служби,
Чернігів, Україна

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ЗАСУДЖЕНИХ

В сучасних умовах з прагненням України до стандартів гуманізації та закріплення демократичних поглядів, постає проблема з реалізації права на працю осіб, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі. Питання реалізації права на працю засуджених мають вагоме значення в умовах євроінтеграції нашої країни. Так, у 2014 році було внесено зміни до трудового та кримінально-виконавчого законодавства, щодо врегулювання трудової діяльності засуджених.

Питанням, що стосуються праці засуджених, присвячені роботи таких видатних вчених, як: Л. В. Багрій-Шахматов, В. В. Голіна, І. М. Даньшин, О. М. Джужа, В М. Дрьомін, А. Ф. Зелінський, М. П. Мелентьєва, А. С. Міхлін, А. Х. Степанюк, Ю. М. Ткачевський, В. М. Трубников, Л. П. Шумна, І. С. Яковець та ін. Однак проблема правового регулювання праці засуджених до позбавлення волі досі залишається невирішеною, а тому потребує подальшого дослідження.

Міжнародні стандарти поводження з засудженими вимагають, щоб праця, яка доручається засудженим, сприяла підтриманню, або підвищенню можливості засудженого забезпечувати собі нормальні умови існування після звільнення.

Водночас можна стверджувати, що перелік спеціальностей, які мають можливість опанувати засуджені під час відбування покарання досить не актуальний, що робить їх не конкурентно спроможними на ринку праці.

Також слід зазначити, що право громадян на працю як забезпечуване державою право «на одержання роботи з оплатою праці не нижче встановленого державою мінімального розміру, — включаючи право на вільний вибір професії, роду занять і роботи», яке реалізується шляхом укладання договору цивільно-правового характеру або трудового договору на роботу на підприємстві, в установі, організації або з фізичною особою прописано в ст.2 КЗпП [1].

Також спостерігаються додаткові обмеження, щодо прав засуджених на відпочинок та соціальний захист. Наприклад, чергова щорічна відпустка засудженим до позбавлення волі не надається. Хоча, згідно з інструкцією про порядок надання засудженим короткочасних виїздів за межі установ виконання покарань засуджені, які працюють та перебувають у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, мають право на щорічний короткочасний виїзд за межі колонії тривалістю 14 календарних діб [2]. Крім того, низка статей передбачає використання праці засуджених як покарання (ст. 68, 82, 132, 145 КВК). Це прямо суперечить міжнародним стандартам поводження з засудженими (ув'язненими), оскільки таке стягнення, як «призначення на позачергове чергування по прибиранню приміщень і території колонії» порушує вимогу п. 34.1. Мінімальних стандартних правил поводження з засудженими, відповідно до якої ув'язнених не слід карати в дисциплінарному порядку роботою по обслуговуванню самої установи.

Як зауважує Н. І. Севастьянова, засуджені сприймають працю в місцях позбавлення волі як примусову, що викликає зневагу серед засуджених. Це зумовлено тим, що, по-перше, виробнича діяльність установ виконання покарань здійснюється на підприємствах радянського типу, де не враховуються наслідки впливу такої праці на виправлення і ресоціалізацію засуджених, і, по-друге, одноманітна і низькооплачувана праця призводить до втрати інтересу до роботи та виснажує засуджених [3, с. 9].

Проаналізувавши норми національного законодавства, можна з впевненістю відповісти на питання, що праця засуджених до позбавлення волі — це і право, і обов`язок одночасно. Закон україни «Про внесення змін до законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання № 2475-VIII від 03.07.2018 доповнено принциповими новаціями Кримінально-виконавчий кодекс України, зокрема, з питань праці засуджених, а саме:

1) *щодо добровільної праці:* засуджені до позбавлення волі мають право працювати. Праця здійснюється на добровільній основі на підставі договору цивільно-правового характеру або трудового договору, який укладається *між* засудженим та фізичною особою — підприємцем або

юридичною особою, для яких засуджені здійснюють виконання робіт чи надання послуг (нова редакція частини першої статті 118);

2) *щодо обов'язкової праці:* засуджені до позбавлення волі, які мають заборгованість за виконавчими документами, *зобов'язані* працювати в місцях і на роботах, які визначаються адміністрацією колонії, до погашення такої заборгованості (нова редакція частини другої статті 118) [4].

Можна констатувати, що праця засудженого в будь-якому разі повинна бути оплачувана та безпечна, вона має бути максимально корисною та використовуватись передусім як виховний вплив на засудженого, бути одним із засобів його виправлення, щоб після звільнення засуджена особа змогла використовувати набуті навички та спеціальність, яку він отримав під час перебування в установі відбування покарань, після звільнення. Що значною мірою зможе знизити відсоток скоєння нових злочинів після звільнення, оскільки особа буде мати роботу та заробляти собі на життя, не примушуючи себе йти на новий злочин.

Використані джерела:

1. *Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08 (дата звернення: 16.10.2019)*
2. *Інструкція про порядок надання засудженим короткочасних виїздів за межі установ виконання покарань від 22.11.2011 р. № 3361/5. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1372-11 (дата звернення: 16.10.2019)*
3. *Севастьянова Н. І. Реформа кримінально-виконавчої системи як важливий елемент кримінально-виконавчої політики України. Кримінально-виконавча політика України та Європейського Союзу: розвиток та інтеграція: зб. м-лів міжнар. наук-практ. конф. (м. Київ, 27 листопада 2015 р.). К.: Ін-т кримінально-виконавчої служби, 2015. С. 9–10.*
4. *Шумна Л. П. Особливості праці засуджених до позбавлення волі: і право і обовязок. Вісник пенітенціарної асоціації України. 2018. № 2. С. 160–167.*

Коваленко Олена Олександрівна,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін, господарського
і трудового права імені професора О.І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди,
Харків, Україна

ІСТОРИЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ОКРЕСЛЕННЯ ВИМОГ ДО МОРАЛЬНИХ ЯКОСТЕЙ ПРАЦІВНИКІВ, ЩО ВИКОНУЮТЬ ВИХОВНІ ФУНКЦІЇ

«Освіта є основою інтелектуального, духовного, фізичного і культурного розвитку особистості, її успішної соціалізації, економічного

добробуту, запорукою розвитку суспільства, об'єднаного спільними цінностями і культурою, та держави» [1]. Саме таке непересічне значення має освіта в нашій державі. Враховуючи це, очевидним є і непересічне значення осіб, що навчають, на професійній основі, адже саме вони здатні реалізовувати визначене призначення освіти у сучасній Україні. Тому питання визначення вимог до моральних якостей працівників, які виконують виховні функції, не може залишатися поза увагою науки та практики. При визначенні сучасних вимог до моральних якостей працівників, які виконують виховні функції, важливо спиратись на історичний досвід врегулювання цих питань на теренах сучасної України в минулому:

1. У Києво-Могилянській колеґії (академії) до викладачів висувалися не лише високі фахові, а й морально-етичні вимоги. В Академічній інструкції 1734 р. спеціальним пунктом зазначалося: «Діячі науки завжди повинні служити для учнів високим взірцем... скромності, ввічливості, доброго виховання й освіченості, а також — прикладом не тільки внутрішньої чистоти душі, а й зовнішньої охайності тіла й одягу». Про особливі вимоги до дисципліни йдеться в Інструкції від 1764 р.: «Учителі кожного дня, приходячи в свою школу по визначеному сигналу, повинні впусте часу не втрачати, розважаючи учнів байочками або іншим яким непотрібним чином, а відразу приступати до справи». Далі перераховувалася низка вимог до викладачів: беззаперечно виконувати всі розпорядження ректора й префекта, без їхнього відома не пропускати заняття, обов'язково відвідувати диспути, вести учнівські «реєстри акуратні», ходити з учнями на прогулянки і ін. [1].

2. Наприкінці XVII — у першій половині XVIII ст. формувалося уявлення про вимоги морального характеру до особи викладача і відповідно до тих дій, які є несумісними із трудовою функцією викладача. На той час, тілесні покарання для учнів були звичною, часто вживаною практикою, що перейшла з єзуїтської педагогіки [2, с. 433]. Однак, хоча чернігівський єпископ Віктор Садковський тільки в 1803 р. заборонив тілесні покарання для учнів старших класів [3, с. 713], дослідниця історії освіти того часу Л. Ю. Посохова підкреслює, що таких поглядів дотримувалися й раніше, бо текст інструкції 1796 р. дає можливість стверджувати, що інспекторів намагалися утримати не тільки від тілесних покарань, але й від моральних принижень учнів [4, с. 158]. В інструкції 1796 р інспекторам Харківського колегіуму зазначалася заборона примушувати школярів знімати з інспекторів чоботи та чистити їх, давати прізвиська, обзивати («не называть каналіями, бестіями, сукиными сынами и другими язвительными словами») [5, с. 82-83].

3. Викладачам колегіумів дозволялось використовувати репетиторство та пансіонерство. Я. В. Толмачів у своїх спогадах також зазначає, що, дякуючи репетиторству, його викладацьке бідне жалування суттєво зросло, хоча йому й доводилося навчати дітей після своїх занять у колегіумі аж до глибокої ночі і що деякі викладачі Харківського колегіуму, які мали власні будинки, були знайомі з такою поширеною серед європейських університетських професорів практикою заробітку, як пансіонерство, не

просто здавали кімнати учням, але й піклувалися про них, допомагали у навчанні, за що отримували певну винагороду від батьків [6, с. 706-707].

Тобто такі форми заробляння викладачів собі на життя розширювали простір впливу викладача на учня, і навчання, і виховання здійснювалось і за межами колегіумів. У свою чергу, учні та їх батьки отримували необхідну допомогу під час навчання, але поза межами навчального часу. Таким чином усі учасники тодішнього освітнього процесу задовольняли власні інтереси. І як наслідок такого опікування життя учня, викладач отримував більше можливостей впливу не тільки на динаміку росту знань, але й на формування особистості учня. Але таке збільшення можливостей досягти мети освіти обумовлювало підвищену вимогливість до поведінки викладача і поза межами колегіуму, у, так би мовити, офіційний неробочий час, коли відбувалося надання, так званих, додаткових освітніх послуг.

4. Отже, слід визнати, що історично для українського народу вже традиційним є не тільки прагнення до отримання знань, але й виховання людини у відповідності до норм православної етики, формування людської особистості у атмосфері миру та любові до ближнього. Тому поступово, ці цілі освіти впливали на формування та виокремлення вимог до моральних якостей осіб, що здійснювали навчання. Вже у XVIII ст. під впливом норм православної етики та моралі формувались вимоги до моральних якостей вчителів та викладачів, заборони до їх поведінки, які, поряд із їх знаннями та кваліфікацією були чинниками, що сприяли ефективності освітньої діяльності.

5. Ці вимоги до моральних якостей осіб, що здійснюють освітню діяльність, викристалізовувались під час українського державотворення, а тому вони своєю змістовною складовою мають не тільки православну етику, але й патріотизм. Таким чином, наведене на початку призначення освіти в сучасній Україні є історично обумовленим, що дозволяє констатувати спадкоємність не тільки у питаннях призначення освіти в українському суспільстві, але й у вимогах до моральних якостей осіб, що здійснюють освітню діяльність — сучасних працівників, що здійснюють виховні функції.

Враховуючи реформу освіти, яка відбувається сьогодні, реформу трудового законодавства, що має нарешті привести до прийняття Трудового кодексу України, вимоги до моральних якостей працівників потребують уваги з боку науковців і є перспективним напрямом досліджень.

Використані джерела:

1. *ІР НБУВ. ф. 301 (КДА), 751. № 5.2.*
2. *Левицкий П. Прошлое Переяславского духовного училища. Киевская старина. 1889. Т. XXIV. Фехраль. С. 424–444.*
3. *Страдомский А. Переписка префектов Черниговского коллегиума, иеромонаха Сильвестра Новопольского и Киевской академии иеромонаха Георгия Конисского об ученике коллегиума Петре Минце. Черниговские епархиальные известия. Часть неофициальная. 1866. № 15. С. 705–722.*

4. *Посохова Л. Ю. «Академічне повсякдення» викладачів та учнів православних колегіумів України XVIII століття. URL : http://shron.chtyvo.org.ua/Posokhova_Liudmyla/Akademichna_povsiakdennist_vykladachiv_ta_uchniv_pravoslavnykh_kolehiumiv_Ukrainy_XVIII_st.pdf.*
5. *Лебедев А. С. Харьковскій коллегіумъ, какъ просветительный центръ Слободской Украины до учрежденія въ Харкове университета. Чтенія въ Обществе Исторіи и Древностей Россійскихъ. М., 1885. Кн. 4. 189 с.*
6. *Толмачев Я. В. Автобиографическая записка. Русская старина. 1892, Т. 75. № 9. С. 699–724.*

Малюга Леся Юріївна,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна

КОМПЕТЕНЦІЇ КОМІТЕТУ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ ЯК СУБ'ЄКТА КОНТРОЛЮ ЗА ВІДПОВІДНІСТЮ ПРОЕКТІВ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРАВУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У науковій літературі контроль визначається як система спостереження та перевірки відповідності функціонування об'єкта прийнятим управлінським рішенням: законам, планам, нормам, стандартам, правилам, наказам, виявлення допущених відхилень і визначення шляхів їх усунення [1, с. 8]. Тобто, під контролем за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу варто розуміти як перевірку, а у разі виявлення допущених відхилень від принципів та стандартів європейського права — визначення шляхів усунення таких недоліків.

Як зазначається в навчальному посібнику «Адаптація соціальної політики та трудового законодавства України до стандартів ЄС», механізм перевірки проектів нормативно-правових актів на відповідність праву Європейського Союзу складається з 2-х стадій:

1. Оцінка відповідності розробником проекту;
2. Перевірка відповідності органом, що координує адаптацію [2, с. 28].

Автори цієї концепції не розділяють механізм перевірки проектів нормативно-правових актів на відповідність праву Європейського Союзу за галузевим принципом, а тому можна зробити висновок про те, що перевірка

проектів нормативно-правових актів соціального законодавства на відповідність праву Європейського Союзу також складається із цих стадій.

На першому етапі контроль за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу здійснює сам автор законопроекту. Згідно зі ст. 93 Конституції України [3], право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить народним депутатам України, Кабінету Міністрів України, Президентові України. Отже, спочатку перевірку проектів нормативно-правових актів соціального законодавства на відповідність праву Європейського Союзу здійснюють Президент України, народні депутати України та розробники проектів у межах Кабінету Міністрів України як суб'єкти законодавчої ініціативи та автори відповідних проектів соціальних законів.

Проте, вже на другому етапі у процедуру вступають спеціальні суб'єкти, які й здійснюють контроль за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу. Саме під час перевірки відповідності органом, що координує адаптацію нормативно-правових актів України праву Європейського Союзу, і відбувається реалізація функції контролю.

Законодавча експертиза усіх поданих на розгляд Верховної Ради законопроектів здійснюється Комітетом Верховної Ради України з питань інтеграції України з Європейським Союзом (далі –Комітет). До предметів відання Комітету належить адаптація українського законодавства до законодавства Європейського Союзу (ЄС), забезпечення його відповідності зобов'язанням України у рамках Ради Європи [4]. Виходячи із аналізу норм Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [5], Комітет Верховної Ради України з питань європейської інтеграції має право:

1) здійснювати експертизу на відповідність законопроектів міжнародно-правовим зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції, та надати відповідний експертний висновок (відповідно до ст. 93 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. № 1861-VI [5]);

2) направляти законопроекти до Кабінету Міністрів України для здійснення експертизи на предмет їх відповідності нормам, принципам, цілям та завданням Угоди (відповідно до ст. 103 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. № 1861-VI [4]).

Проте, не зважаючи на обов'язковість проходження такої експертизи, урахування висновків Комітету не є обов'язковим для подальшого розгляду законопроекту, тож депутати можуть ними знехтувати. Наприклад, згідно з інформацією, оприлюдненою на веб-сайті Комітету з питань європейської інтеграції, лише 170 проектів законів Верховної Ради VIII скликання пройшли експертизу в Комітеті [6]. При цьому, як нами було встановлено раніше, лише у 2018 році Верховна Рада України прийняла 158 законодавчих

актів [6]. Тобто, загальна кількість проектів законів, які пройшли експертизу в Комітеті Комітету Верховної Ради України з питань європейської інтеграції за 5 років діяльності Верховної Ради VIII скликання в середньому не перевищує кількості прийнятих законів в межах одного року її законодавчої діяльності.

Науковці В. В. Зелінська та Л. А. Шевченко звертають увагу на те, що популярною також є практика використання Верховною Радою скороченої процедури розгляду законопроектів, яка дозволена ст. 101 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. № 1861-VI [5]. У такому разі законотворці користуються правом Президента чи Верховної Ради визначити законопроект як невідкладний та, по суті, унеможливлюють проведення його всесторонньої та якісної експертизи Комітетом Верховної Ради України з питань європейської інтеграції. Дослідниці звертають увагу на те, що більшість законів, прийнятих Верховною Радою VIII скликання та схвалених Президентом, розглядалися з використанням скороченої процедури. Автори дослідження «Як забезпечити належну євроінтеграційну експертизу у вітчизняному законодавчому процесі?» користуються статистикою до 2015 року, в якій частка законопроектів, прийнятих за скороченою процедурою становила 68 %, проте зрозуміло, що суттєвих змін у подальші роки не відбулось [7, с. 17]. Отже, не зважаючи на те, що по суті роль Комітету полягає у перевірці на відповідність праву Європейського Союзу, чинним законодавством це не визначено як обов'язкова умова прийняття законодавчого акту. Тому, є висока вірогідність того, що не усі проекти законів соціального законодавства, прийняті за останні 5 років відповідають принципам та стандартам європейського права.

Також, варто враховувати те, що Комітет перевіряє на відповідність праву Європейського Союзу усі проекти законів, зареєстровані у органі законодавчої влади нашої держави. Тобто, враховуючи, що право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить народним депутатам України, Кабінету Міністрів України, Президентові України, Комітет Верховної Ради України з питань європейської інтеграції є суб'єктом контролю за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу відносно кожного суб'єкта законодавчої ініціативи.

Отже, зробимо наступні висновки щодо специфіки **ролі Комітету Верховної Ради України з питань інтеграції України з Європейським Союзом як суб'єкта контролю за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу:**

1) функція контролю Комітету реалізується шляхом законодавчої експертизи поданих на розгляд Верховної Ради проектів законів соціального законодавства;

2) Комітет здійснює законодавчу експертизу усіх проектів законів соціального законодавства, у тому числі тих, що подані за ініціативою Кабінету Міністрів України та Президента України;

3) висновки Комітету не є обов'язковими для подальшого розгляду законопроекту, тож депутати можуть ними знехтувати і як наслідок, проект закону соціального законодавства може бути прийнятий без урахування його невідповідності принципам та стандартам європейського права;

4) досить популярною серед народних депутатів України є скорочена процедура розгляду законопроектів, яка дозволяє не здійснювати експертизу поданих на розгляд Верховної Ради проектів законів соціального законодавства на відповідність принципам та стандартам європейського права.

Усе вищезазначене свідчить про те, що Комітет Верховної Ради України з питань європейської інтеграції є суб'єктом контролю за відповідністю проектів нормативно-правових актів соціального законодавства України праву Європейського Союзу відносно усіх суб'єктів законотворчої діяльності, у тому числі й Кабінету Міністрів України та Президента України. Але при цьому, все ще існують законодавчі передумови, які ускладнюють реалізацію ним функції контролю відносно усіх проектів законодавства України, у тому числі й в соціальній сфері.

Використані джерела:

1. *Остапенко О. І. Стандартизація, якість продукції, метрологія, сертифікація в системі адміністративного права. Львів : [б. в.], 2011. 123 с.*
2. *Мужикова Н. М., Пузирний В. Ф., Семиног Л. А. Адаптація соціальної політики та трудового законодавства України до стандартів ЄС. Сіверський інститут регіональних досліджень. Чернігів: Деснянська правда, 2007. 169 с.*
3. *Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*
4. *Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання : постанова Верховної Ради України № 1003 від 29.08.2019 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/19-20 (дата звернення 06.09.2019 року).*
5. *Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10.02.2010 р. № 1861-VI. Відомості Верховної Ради України. 2010. № 14-15. № 16-17. Ст. 133.*
6. *Скільки законів ухвалила Верховна Рада у 2018 році: Парубій назвав кількість: веб-ресурс 24 канал. URL : https://24tv.ua/skilki_zakoniv_uhvalila_verhovna_rada_u_2018_rotsi_parubiy_nazvav_kilkist_n1088265 (дата звернення 06.08.2019 року).*
7. *Шевченко Л., Зелінська О. Як забезпечити належну євроінтеграційну експертизу у вітчизняному законодавчому процесі? Policy Paper. К. : Європейський інформаційно-дослідницький центр, 2015. 21 с.*

Мирослiп Наталія Валентинівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ПРАВА НА ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

В умовах динамічних змін сучасної української правової системи особливо актуальним видається реформування системи пенсійного забезпечення, зважаючи на те, що вона охоплює значний відсоток соціально вразливих верств населення і є одним з ключових елементів становлення України як соціальної держави. Так, станом на 01.04.2019 року, за даними Пенсійного фонду України, кількість пенсіонерів в Україні складає 11,4 млн [1]. Стаття 46 Конституції України передбачає положення про те, що громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом [2]. Безсумнівно, реалізація зазначених положень можлива лише за умови існування ефективної системи *юридичних гарантій права на пенсійне забезпечення*.

В контексті системного підходу до розуміння поняття *«юридичні гарантії права на пенсійне забезпечення»* потребує уваги дослідження сутності юридичних гарантій в цілому та юридичних гарантій права на пенсійне забезпечення.

Етимологічно термін «гарантія» (франц. garantie — забезпечення) позначає умови, що забезпечують успіх чого-небудь [3]. В юридичній літературі відсутній єдиний підхід щодо означення сутності терміну «юридичні гарантії». До прикладу, автори М. Цвік та О. Петришина під юридичними гарантіями розуміють правові процедури реалізації прав, право на юридичну допомогу та судовий захист, на встановлення юридичної відповідальності за порушення чи обмеження цих прав тощо [4, с. 457]. Зазначена позиція авторів є дещо вузькою, адже в ній відображені тільки деякі правової засоби та механізми забезпечення прав, в той час як цей перелік може бути значно ширшим.

Ж. Пустовіт під юридичними гарантіями розуміє передбачені Конституцією та іншими законами України організаційно-правові та нормативно-правові гарантії, причому пріоритетними, на думку науковця, слід вважати нормативно-правові гарантії, як систему норм із реалізації прав та свобод людини і громадянина, тобто норм, що передбачають юридичну відповідальність, юридичні обов’язки та процесуальні норми [5, с. 71].

В. Погорілко розглядає юридичні гарантії як специфічні правові засоби забезпечення, реалізації, охорони та захисту прав. Автор вважає, що юридичні гарантії є правовим механізмом, який покликаний сприяти

реалізації законів [6, с. 50]. Таке визначення є значно ширшим та узагальненим, проте не відображає всіх ознак досліджуваного поняття.

Заслуговує на увагу визначення О. Скакун, у якому підкреслюється, що юридичні гарантії — це система нормативно визначених, організаційно оформлених способів і засобів, що забезпечують реальне втілення прав, свобод, обов'язків людини і громадянина [7, с. 228].

З огляду на вищевикладене, юридичні гарантії пропонуємо розглядати як сукупність законодавчо закріплених специфічних засобів, методів та механізмів, покликаних визначати способи безперешкодної реалізації, охорони та захисту прав і свобод особи. Таке визначення відмежовує юридичні гарантії від інших видів гарантій (економічних, політичних, ідеологічних тощо), враховує різноманітність можливостей гарантування прав та відображає основну сутність поняття юридичних гарантій — забезпечення практичної реалізації того чи іншого права.

Особливістю юридичних гарантій є те, що вони закріплюються в законодавстві як спеціальні засоби забезпечення певних прав, а також відрізняються універсальністю, стабільністю та цілісністю [8, с. 25].

Для характеристики поняття «юридичні гарантії права на пенсійне забезпечення» розглянемо підходи до тлумачення права на пенсійне забезпечення. За своїм змістом, право на пенсійне забезпечення є складовою закріпленого Конституцією України права на соціальне забезпечення. Слушною вважаємо думку С. Прилипко щодо того, що в сучасних умовах право на соціальне забезпечення визнається фундаментальним, водночас воно є найбільш проблематичним серед соціальних конституційних прав [9, с. 9].

В сучасних умовах право на пенсійне забезпечення є не лише пріоритетною складовою частиною соціального забезпечення, а й приводом гострих соціальних протиріч, зважаючи на численні спроби реформування існуючої системи та її недосконалість. Термін «право на пенсійне забезпечення» є широко вживаним у юридичній літературі, натомість пенсійне законодавство не містить легального визначення цього поняття. Більше того, чинне законодавство містить різні означувані визначення: так, у назві ст. 4 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» наявний термін «пенсійне забезпечення», «система пенсійного забезпечення», тоді як ст. 8 цього ж Закону містить поняття «право на отримання пенсійних виплат» [10]. Зважаючи на формулювання, що міститься в ст. 46 Конституції України *(«громадяни мають право на забезпечення їх ..., а також у старості ...»),* вважаємо більш доцільним використання саме терміну «право на пенсійне забезпечення».

На нашу думку, право на пенсійне забезпечення — це складова частина права на соціальний захист, яка реалізується через можливість особи, за наявності необхідних умов, претендувати на матеріальне забезпечення із системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування в порядку, передбаченому чинним законодавством.

Таким чином, під *юридичними гарантіями права на пенсійне забезпечення слід розуміти сукупність законодавчо закріплених засобів, методів та механізмів реалізації, охорони та захисту права особи на матеріальне забезпечення із системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування на умовах та в порядку, передбачених чинним законодавством.*

Використані джерела:

1. *Чисельність пенсіонерів та середній розмір їх пенсій станом на 1.04.2019 р. URL : https://www.pfu.gov.ua/1617635-chyselnist-pensioneriv-ta-serednij-rozmir-yih-pensij-stanom-na-01-04-2019/*
2. *Конституція України від 28.06.1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show//254к/96-вр.*
3. *Тлумачний словник української мови. URL : http://sum.in.ua/s/gharantija.*
4. *Загальна теорія держави і права / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. Харків : Право, 2009. 584 с.*
5. *Пустовіт Ж. М. Поняття, зміст та гарантії реалізації права на працю в Україні Вісник Академії адвокатури України. 2012. Число 3. С. 171-172.*
6. *Погорілко В. Ф., Головченко В. В., Сірий М. І. Права та свободи людини і громадянина в Україні. К. : Ін Юре, 1997. 52 с.*
7. *Скакун О. Ф. Теорія держави і права / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.*
8. *Почанская Е. С. Юридические гаранти прав и свобод человека и гражданина : понятие и критерии класификации. Национальный юридический журнал: теория и практика. 2018. № 2. С. 24-27.*
9. *Прилипко С. М. Предмет права соціального забезпечення : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05. Х., 2007. 47 с.*
10. *Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 49-51. Ст. 376.*

Мельник-Лимонченко Оксана Рухуллаївна,
прокурор Київської місцевої прокуратури № 5,
аспірант Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана, Київ, Україна

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ВИМОГ ОХОРОНИ ПРАЦІ В УКРАЇНИ

Проблеми дослідження історії розвитку правового регулювання суспільних відносин у сфері контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці в України пов'язані з питанням формування національної правової традиції. У нашому випадку питання

контролю за дотриманням трудового законодавства та вимог охорони праці сягають своїм «корінням» у часи формування індустріального комплексу та формування націй. У цьому контексті історичний фактаж носить винятково обмежений характер. Проте, він органічно пов'язаний з процесами формування української державності у XX столітті. Так, у тексті III Універсалу Української Центральної Ради від 7(20) листопаду року 1917 було наголошено: «Права робітництва в Українській Народній Республіці має бути негайно упорядкована. А зараз оповіщаємо: На території Народної Республіки України відсьогодні встановлюється по всіх підприємствах вісім годин праці. Тяжкий і грізний час, який перебуває вся Росія, а з нею і наша Україна, вимагає доброго упорядкування виробництва, … і кращої організації праці» [1]. Натомість, у Конституції Української Народної Республіки (Статут про державний устрій, права і вільності УНР) про права трудящих вже взагалі не йшлося. Нажаль, положення цього важливого програмного документу не були розвинуті у інших актах. У тому числі через об'єктивні причини кривавої конфронтації 1917-1921 року.

Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки, затверджена Всеукраїнським з'їздом Рад 10 березня 1919 р. у своїх основних рисах йшла за зразком Конституції РСФСР 1918 року. Вона закріпила державну владу за представниками робітників і найбідніших селян, повністю відсторонивши від влади колишні панівні класи. Конституція 1919 року закріпила політичний режим диктатури пролетаріату, окресливши основні напрямки діяльності радянської влади у перехідний період. Зрозуміло, що в умовах громадянської війни та політики «воєнного комунізму» про захист прав трудящих і охорону праці мова не йшлася.

Зі створенням у 1922 році СРСР, текст Конституції УСРР 1919 року був суттєво змінений. Оновлена 15 травня 1929 року Конституція проголосила надання політичних прав трудящим незалежно від статі, віри, раси та національності й позбавила права на участь у виборах експлуататорські класи. За громадянами був закріплений перелік загальнодемократичних прав і свобод. Проте, про права на відпочинок, охорону здоров'я, матеріальне забезпечення старих і непрацездатних та ін. соціально-економічні права, як і про особисті права (недоторканність особи, житла, листування тощо), ця Конституція УСРР не згадувала.

Щодо пізніших радянських часів, то 1936 року, 16-а партійна конференція ВКП (б), яка прийняла програму розвитку СРСР, у частині вдосконалення системи надання медичної допомоги населенню країни, у першому пункті постанови, присвяченого цій темі, прописала потребу вирішення завдання ліквідації професійних захворювань, а у другому — різкого зниження виробничого травматизму. Виробничий травматизм 1937 року відносно 1936 року, на більшості підприємств знизився на 43-55 %. Дані про первинно поставлені діагнози «професійне захворювання» та «виробничий травматизм», стали таємними.

На особливу увагу заслуговує Постанова Ради Міністрів СРСР та ВЦСПС від 22 січня 1962 р. «Про заходи з подальшого покращення охорони праці на підприємствах та будівництвах». У п. 1 цієї постанови підкреслювалося, що необхідно привернути увагу радам міністрові радянських республік, міністерств та відомств на наявність істотних недоліків в охороні праці працівників та службовців., а у п. 12 було окремо наголошено «Запропонувати радам профспілок, центральним, краєвим, обласним та фабрично-заводським комітетам профспілок посилити контроль за станом охорони праці та техніки безпеки на виробництві, за точним та неухильним дотриманням трудового законодавства» [2].

Також, з кінця шістдесятих років активізується діяльність Державного енергетичного нагляду (Положення про Державний енергетичний нагляд в СРСР від 29 липня 1967 року, затверджено Радою міністрів СРСР), органи та установи санітарно-епідеміологічного контролю Міністерства охорони здоровья СРСР (Положення про державний санітарний контроль СРСР від 31 травня 1973 року, Ради народних депутатів, профспілки, прокуратура та громадські організації [3, с. 358-359].

Питання боротьби з «професійними захворюваннями» також порушувалися і у 1987 році. Проте, суспільно-правовий фон створений аварією на ЧАЕС в цілому не дозволяє вести мову про ефективний контроль у сфері дотримання трудового законодавства та вимог охорони праці.

Певні зміни у правовому регулюванні проблематики охорони праці були пов’язані з вступом у дію Кодексу законів про працю УРСР та змінами внесеними до нього після здобуття Україною незалежності. Так, у розд. 11 «Охорона праці» Кодексу законів про працю України у ст. 153 закріплює генеральний принцип «На всіх підприємствах, в установах, організаціях створюються безпечні і нешкідливі умови праці». Принципом публічно-правового контролю виступає норма відображена у ст. 157 Кодексу законів про працю України, у якій йдеться: «Державні міжгалузеві та галузеві нормативні акти про охорону праці — це правила, стандарти, норми, положення, інструкції та інші документи, яким надано чинність правових норм, обов’язкових для виконання. Опрацювання та прийняття нових, перегляд і скасування чинних державних міжгалузевих та галузевих нормативних актів про охорону праці проводяться центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони праці, за участю інших державних органів і професійних спілок у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України».

Новітній етап розвитку системи державного управління охороною праці та здійснення контролю у цій сфері пов’язаний з створенням сучасної системи органів державного управління і контролю.

Використані джерела:

1. *III Універсал Української Центральної Ради від 7(20) листопаду року 1917. URL : http://gska2.rada.gov.ua/site/const/universal-3.html.*

2. *Про заходи з подальшого покращення охорони праці на підприємствах та будівництвах: Постанова Ради Міністрів СРСР та ВЦСПС від 22 січня 1962 року. Справочник партійного работника. 1963. М. : Госиздат. С. 375-379.*
3. *Советский закон и гражданин. Юридический справочник. К. : Наукова думка, 1987. 432 с.*

Михайлова Ірина Юріївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ЗНАЧЕННЯ ДОБРОВІЛЬНОЇ УЧАСТІ В СИСТЕМІ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО ПЕНСІЙНОГО СТРАХУВАННЯ

Після здобуття Україною незалежності, для запобігання поглиблення кризи пенсійної системи, протягом багатьох років робилися спроби її вдосконалення. Але нездатність паліативних заходів підвищити її ефективність лише підтвердила об'єктивну необхідність радикальної реформи, програма якої довго розроблялася і нарешті була прийнята до виконання. І з 1 січня 2004 року в Україні почала діяти кардинально нова система загальнообов'язкового державного пенсійного страхування. Це цілком вписується в рамки сучасної теорії соціального страхування, за яким всі економічно активні суб'єкти суспільних відносин зобов'язані брати участь у формуванні ресурсів для колективного захисту від ризику втрати заробітку, хоча міра і підстави цієї участі можуть відрізнятися. Таким чином, приналежність кожного до числа застрахованих в кінцевому рахунку визначається фактом сплати страхових внесків, які є обов'язковими для всіх платників незалежно від виду їх діяльності [1, с. 104]. Зокрема, відповідно до норм Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [2] право на пенсійне забезпечення з першого рівня пенсійної системи, мають лише ті особи, які є застрахованими та мають необхідний для нарахування та призначення відповідного виду пенсії страховий стаж.

Слід звернути увагу на те, що добровільна участь в державному страхуванні дає змогу особам, які не застраховані в цій системі, набути пенсійних прав нарівні з тими, для яких участь у пенсійному страхуванні є обов'язковою. В цьому аспекті обґрунтованим вважаємо твердження Б. І. Сташківа, який зазначає, що особи без стажу правом на пенсію не користуються, тому при відмові в добровільній участі в системі пенсійного страхування коло пенсіонерів буде суттєво звуженим [3, с. 261]. С. М. Синчук також вважає, що дозвіл особі за власним бажанням «придбати», сплативши

за відповідний період страхові соціальні внески, страховий пенсійний стаж є цінним та вагомим законодавчим положенням [4, с. 104].

Але, як стверджує Т. В. Кравчук не дивлячись на те, що солідарній пенсійній системі притаманним є принцип добровільної участі осіб, які не підлягають державному пенсійному страхуванню — це не дає підстав нівелювати таку характерну рису державного пенсійного страхування, як загальнообов'язковість. Оскільки право на добровільну участь осіб у системі державного пенсійного страхування законодавець надав лише незначному колу осіб. За всіма іншими закріпив обов'язок сплачувати страхові вклади до системи пенсійного страхування, гарантувавши реалізацію цього обов'язку встановленням відповідальності за невиконання або неналежне виконання останнього [5, с. 16].

На думку ж Д. Г. Вихрова, добровільна участь в пенсійному страхуванні не пов'язує сплату страхових внесків з трудовою діяльністю застрахованої особи, що виключає виконання обов'язковим пенсійним страхуванням такої важливої функції, як стимулювання участі всіх застрахованих до суспільно-корисної праці [6, с. 67].

Все ж таки, коли б в українському пенсійному законодавстві була відсутня норма, яка передбачає участь в системі державного пенсійного страхування на добровільних засадах, то це суттєво скоротило чисельність пенсіонерів, оскільки, як ми вже зазначали, правом на пенсію користуються лише ті особи, які досягли пенсійного віку і мають необхідну тривалість страхового стажу.

Отож, на наш погляд, запровадження положення щодо добровільної участі в системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, є цілком правильним та обґрунтованим, враховуючи споконвічну проблему безробіття, яка особливо гостро постала в перші роки незалежності України. Багато українців виїжджали закордон, де часто працювали нелегально, інші ж, працюючи на теренах своєї Батьківщини неофіційно, отримували заробітну плату «в конвертах», оскільки роботодавець відмовлявся сплачувати усі необхідні відрахування до Державного бюджету та Пенсійного фонду України.

Нажаль, і нині можна спостерігати тенденції до розвитку неформальної зайнятості. Зокрема, Л. Г. Ткаченко зазначає, що насьогодні масштаби поширення такої зайнятості в Україні дійсно вражають. Однак, варто погодитись з думкою фахівця, що неформальна зайнятість далеко не завжди є вільним вибором людини, часто це пов'язано з відсутністю вибору та загалом низькою якістю робочих місць, особливо коли йдеться про зайнятість у сільській місцевості і в малих містах [7].

Окрім того, з 1 січня 2004 року до стажу не зараховуються: період навчання у вищих навчальних закладах, а також період навчання осіб в аспірантурі, докторантурі, інтернатурі або клінічній ординатурі; період перебування громадян у місцях позбавлення волі, які були необґрунтовано притягнутими до кримінальної відповідальності, також необґрунтовано

репресовані і згодом реабілітовані, час тримання під вартою, час відбування покарання в місцях позбавлення волі та заслання, а також перебування на примусовому лікуванні; період проживання дружин осіб офіцерського складу, прапорщиків, мічманів і військовослужбовців надстрокової служби з чоловіками в місцевостях, де була відсутня можливість для їхнього працевлаштування за спеціальністю.

Ці та багато інших підстав стали причиною того, що особам пенсійного віку, які бажають реалізувати своє право на пенсію не вистачає страхового стажу. Тому єдиним виходом із ситуації є укладення договору про добровільну участь з органами доходів та зборів і сплата необхідних страхових внесків за відповідний період.

Отже, особи, які не підлягали загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню, але добровільно (за власним бажанням) сплачували страхові внески в порядку та розмірах, встановлених чинним законодавством, до солідарної пенсійної системи, мають право на отримання пенсії за рахунок коштів Пенсійного фонду України.

Використані джерела:

1. *Орлов-Карба П. А. Все о пенсионной реформе. М. : Гардарики, 2005. 302 с.*
2. *Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.2003 р. № 1058–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 49. Ст. 356.*
3. *Сташків Б. І. Право соціального забезпечення. Загальна частина. Чернігів : Десна, 2016. 692 с.*
4. *Пенсійне забезпечення в Україні та Білорусі: історія становлення і перспективи розвитку / за ред. М. Шумила, І. Комоцької. Київ : Ніка-Центр, 2018. 516 с.*
5. *Кравчук Т. В. Пенсійне забезпечення у разі втрати годувальника у солідарній пенсійній системі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Одеса, 2008. 212 с.*
6. *Вихров Д. Г. Страховой стаж и его юридичесоке значение в праве социального обеспечения : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Москва, 2001. 163 с.*
7. *Ткаченко Л. Г. Пенсійна система та пенсійна реформа в Україні. URL : http://library.fes.de/pdf-files/bueros/ukraine/14044.pdf.*

Соловйова Олександра Олексіївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

АПГРЕЙД ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ЗАЙНЯТОСТІ ЯК РУШІЙНА СИЛА У БОРОТЬБІ З БЕЗРОБІТТЯМ В УКРАЇНІ

Рівень безробіття в Україні за останні роки скоротився, але всеодно залишається високим. За даними Державної служби статистики України рівень безробіття населення у 2018 році складав 9,1 %, у першому ж кварталі

поточного року наводяться аналогічні цифри, а у другому кварталі ненабагато менше — 8,8 %. При цьому, близько 40 % безробітних у 2018 році шукали роботу понад 6 місяців [1]. Відтак, питання всебічного дослідження цієї масштабної проблеми залишається актуальним.

У цьому ключі, Урядом України розробляються різноманітні інструменти як для усунення, так і для попередження безробіття. Зокрема, в оновленому Порядку реєстрації, перереєстрації безробітних та ведення обліку осіб, які шукають роботу, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 19.09.2018 р. № 792 введено інститут кар'єрного радника і порядок профілювання безробітних та осіб, які шукають роботу [2]. Кар'єрний радник відповідно до зазначеного вище Порядку є співробітником центру зайнятості, який забезпечує організацію надання послуг особам, які шукають роботу, зареєстрованим безробітним, здійснює супровід таких осіб для їх подальшого працевлаштування. Новації мають на меті встановлення *індивідуального підходу* до кожного безробітного та пошукача роботи.

Так, кар'єрний радник складає план індивідуального працевлаштування безробітного, здійснює профілювання, визначає якими послугами може скористатися клієнт, на яку професію/ посаду претендує шукач роботи. Згадуване профілювання є дворівневим: первинним та поглибленим. На первинному рівні оцінюються можливості працевлаштування особи, яка шукає роботу, на основі її особистісних та професійних характеристик, на поглибленому — оцінюється ступінь мотивації до праці зареєстрованого безробітного, попит на його професію на ринку праці, можливості працевлаштування, ризик тривалого безробіття та визначається обсяг і види послуг, що надаватимуться з метою його інтеграції до ринку праці. До прикладу, кар'єрний радник може запропонувати безробітному взяти участь у ярмарках та міні-ярмарках вакансій, днях відкритих дверей центру зайнятості (а також підприємств, навчальних закладів).Водночас, за бажанням особи, з метою підтримки підприємницьких ініціатив безробітних, кар'єрний радник організовує надання безоплатних індивідуальних і групових консультацій з питань організації та провадження підприємницької діяльності та сприяє в започаткуванні власної справи [3].

Варто зазначити, що нововведення вже показали непоганий результат, наприклад за інформацією Державної служби зайнятості станом на 1 липня кількість зареєстрованих безробітних на території Хмельницької області сягнула понад 10 тисяч осіб, а з початку реалізації програми на Хмельниччині працевлаштовані понад 12 тисяч осіб [4].

Вважаємо запроваджені зміни позитивними, оскільки механізм роботи кар'єрного радника спрямований на реальну допомогу у пошуку роботи, планування кар'єри, враховуючи усі потреби, особливості та персональні характеристики людини. В контексті зазначеного, на нашу думку, потребує відповідних змін і Закон України «Про зайнятість населення» від 05.07.2012 р. № 5067-VI. Зокрема, закріплене ст. 46 Закону поняття «підходяща робота для безробітного» [5] занадто формалізоване і не

відповідає сьогоднішнім тенденціям. Адже як свідчить практика, для визначення «підходящої роботи» необхідно враховувати не тільки об'єктивні фактори, такі як затребуваність професії на ринку праці, а й низку суб'єктивних чинників, включаючи відповідність особистісних і професійних якостей вимогам ринку праці, мотивацію, активність особи у пошуку роботи тощо.

Загалом видається, що модернізація Державної служби зайнятості набуває інклюзивний характер, тобто направлена на адаптацію системи законодавства до потреб кожної людини. Вбачаємо, що обраний курс реформування цілком може досягти ефективного результату, а саме максимального зменшення рівня безробіття і як наслідок — підвищення якості життя людини і громадянина.

Використані джерела:

1. *Державна служба статистики України. URL : http://www.ukrstat.gov.ua.*
2. *Про затвердження Порядку реєстрації, перереєстрації безробітних та ведення обліку осіб, які шукають роботу : постанова Кабінету Міністрів України від 19.09.2018 р. № 792. Офіційний вісник України. 2018. № 80. Стор. 210. Ст. 2662.*
3. *Про затвердження Методики здійснення первинного та поглибленого профілювання осіб, які шукають роботу, та зареєстрованих безробітних : наказ Міністерства соціальної політики України від 19.12.2018 р. № 1910. Офіційний вісник України. 2018. № 100. Стор. 297. Ст. 3362.*
4. *Державна служба зайнятості. URL : https://www.dcz.gov.ua/publikaciya/u-hmelnyckomu-pracyuye-instytut-karyernogo-radnyka-shcho-ce-i-dlya-chogo.*
5. *Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI. Офіційний вісник України. 2012. № 63. Стор. 17. Ст. 2365.*

Сюсько Вікторія Іванівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ДЕРЖАВНИМИ СЛУЖБОВЦЯМИ

Питання щодо регулювання службово-трудових відносин завжди було актуальною темою, адже потребувало розвитку та оновлення. На даний момент, трудові відносини з державними службовцями регулюються Кодексом законів про працю, але також існують й інші нормативно-правові акти, які розкривають зміст цього поняття, в тому числі це і Закон України «Про державну службу».

«Взагалі, в юридичній літературі зустрічаються різні терміни, пов'язані з припиненням службово-трудових правовідносин та розірванням трудового

договору. Причому, здебільшого термін «припинення трудового договору (контракту) означає припинення трудових правовідносин за усіма підставами, передбаченими чинними законодавством. Термін же «розірвання трудового договору (контракту) обіймає припинення трудових правовідносин за ініціативою однієї з сторін трудового договору, а також за вимогою відповідних профспілкових органів» [1, с. 139].

Загалом, якщо узагальнити вищесказане, то терміном охоплюються власне ті чітко визначені підстави в Кодексі законів про працю України, відповідно до яких припиняється дія трудових відносин. Окрім того, якщо говорити про правомірність припинення трудового договору, то потрібно визначити ряд обов'язкових умов:

1) наявність підстав припинення трудового договору відповідно до чинного законодавства;

2) додержання процедури звільнення відносно до конкретної посади;

3) наявність юридичного факту припинення трудових відносин.

Як вже зазначалося, в Кодексі законів про працю міститься вичерпний перелік підстав припинення трудових відносин. Але якщо говорити про конкретну категорію працівників, а точніше про державних службовців, то варто звернутися і до Закону України «Про державну службу». Загалом, «вичерпний» перелік в Кодексі не враховує деякі життєві події, після настання яких трудові відносини неможливі. Це такі підстави, до прикладу, як визнання працівника безвісно відсутнім, або ж власне смерть останнього, про які згадується в Законі України «Про державну службу».

Тобто, з цього можна зробити висновок, що поруч із загальними підставами, які наведені в Кодексі законів про працю, і які можуть бути застосовані по відношенню до державного службовця, можна виділити і вище зазначені підстави, як додаткові, або ж як спеціально-визначені. В такому випадку дія трудового договору з державним службовцем повинна припинятися не тільки відповідно до норм чинного трудового законодавства, а й із посиланням на Закон України «Про державну службу» або на інший нормативно-правовий акт, якщо це стосується конкретної посади на державній службі. У зв'язку з цим було б доцільно доповнити ст. 41 КЗпПУ положенням, яке б прямо передбачало можливість припинення трудових відносин з деякими категоріями працівників за додатковими підставами, які спеціально визначені в інших нормативно-правових актах.

Окрім того, з цього виплаває той факт, що Кодекс не містить в собі норму про регулювання службово-трудових правовідносин в цілому і не посилає на спеціальне законодавство, враховуючи державних службовців як окрему категорію працівників суспільного виробництва. Саме тому, на мою думку, є потреба при розірванні трудового договору з державним службовцем звернутися до ст. 7 КЗпПУ, в якій йдеться про наявність додаткових підстав припинення трудового договору для окремих категорій працівників. «Вочевидь, що у разі припинення службово-трудових відносин за додатковими, передбаченими ЗУ «Про державну службу» підставами,

потрібно посилатись одночасно на ст. 7 КЗпПУ та конкретний пункт статті названого Закону» [2, с. 267].

Ще один аспект, на який я б хотіла звернути увагу, це припинення державної служби за ініціативою державного службовця. Загалом, причини припинення трудового договору за ініціативою працівника наведені в ст. 38 КЗпП (переїзд на нове місце проживання; переведення чоловіка або дружини на роботу в іншу місцевість; вступ до навчального закладу; неможливість проживання у даній місцевості, підтверджена медичним висновком; вагітність; догляд за дитиною до досягнення нею чотирнадцятирічного віку або дитиною-інвалідом; догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку або інвалідом I групи; вихід на пенсію; прийняття на роботу за конкурсом, а також з інших поважних причин [3, с. 20]). Відповідно сама процедура, тобто повідомлення письмово за 14 днів, також співпадає з положенням Кодексу.

Я вважаю, що ось цей строк подання письмової заяви на звільнення було б доцільно подовжити, як мінімум, до одного місяця. Я пояснюю це тим, що прийом на державну службу тепер здійснюється в основному на конкурсній основі і власне сам конкурс триває довше ніж два тижні, саме тому заміщення на посаду іншим державним службовцем протягом такого короткого періоду практично неможливе. Крім того, подовження цього строку, на мою думку, забезпечить безперервне належне виконання держаних функцій.

І останній аспект, який я б хотіла розглянути, це спеціальні гарантії для державних службовців. А саме, забезпечення можливості поновлення на роботі, а також збереження за державним службовцем належного правового статусу. Підставою для цього може бути поновлення дієздатності фізичною особою, дієздатність якої була обмежена. В цьому випадку, можна було б до прикладу встановити кваліфікаційну комісію для перевірки відповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі. А також встановлення певних строків, протягом яких працівник зберігає право повернутися на своє робоче місце, і протягом яких зберігається його професійний стаж.

Отже, питання про регулювання трудових відносин з державними службовцями є досить важливим. В даній статті я висвітлила найголовніші, на мою думку, проблемні аспекти, які варто було б оновити в трудовому законодавстві, а саме:

1) доповнити ст. 41 КЗпПУ посиланням на інші нормативно-правові акти, які регулюють або тлумачать дане питання;

2) звільнення державних службовців потрібно здійснювати додатково посилаючись на ст. 7 КЗпПУ;

3) збільшити строк подання заяви на звільнення;

4) передбачити гарантії для поновлення на роботі, внаслідок відновлення працездатності.

Окрім цього, було б доцільно доповнити підстави для припинення трудових відносин з державними службовцями такими пунктами, як:

порушення законодавства про сумісництво, а також у випадку втрати громадянства.

Використані джерела:

1. *Іншин М. І. Спеціальні підстави припинення службово-трудових відносин. Право і безпека. 2004. № 3'2. С. 138-142.*
2. *Греков І. П. Підстави припинення службово-трудових відносин з державними службовцями. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2002. Вип. 19. С. 264–271.*
3. *Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/322-08.*

Цух Аліна Ігорівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ВАГІТНИХ ЖІНОК У ТРУДОВОМУ ПРАВІ

На сьогоднішній день інститут захисту соціально-трудових прав найбільш незахищених категорій працівників таких, як жінки, неповнолітні та особи зі зниженою працездатністю займає важливе місце в системі трудового законодавства.

Правовому регулюванню праці жінок завжди приділяють велику увагу, і зумовлено це тим, що праця жінок широко використовується в Україні майже на всіх підприємствах, установах та організаціях. Проте є один нюанс. Загальновідомо, що основною метою підприємницької діяльності є отримання прибутку, тому деякі підприємці не проявляють зацікавленості у прийнятті на роботу жінок, які мають додаткові порівняно з чоловіками трудові пільги та гарантії (відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами, доглядом за дитиною, заборона або обмеження використання праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, заборона залучення жінок до робіт у нічний час, заборона залучення вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років до нічних, надурочних робіт, робіт у вихідні дні і направлення їх у відрядження і т.д.). І хоч Конституція України гарантує рівність прав жінок і чоловіків на працю і отримання винагороди за неї, але проблеми в цьому аспекті все таки є.

Проблеми правового регулювання праці жінок досліджували такі вчені у галузі трудового права, як Абрамова, Долгіх, Вєтухова, Толкунова, Шептуліна.

Норми міжнародного права, що є правовими передумовами захисту праці жінок в Україні, містяться у Загальній декларації прав людини, прийнятій ООН 10 грудня 1948 р., у Конвенції ООН від 18 грудня 1979 р. «Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок», а також у Конвенціях Міжнародної організації праці № 3 «Про працю жінок до та після пологів» 1919 р., № 4 «Про працю жінок в нічний час» 1919 р., № 45 «Про застосування праці жінок на підземних роботах в шахтах будь-якого роду» 1935 р., № 100 «Про рівну винагороду чоловіків і жінок за працю рівної цінності» 1951 р., № 103 «Про охорону материнства» 1952 р.

Якщо взяти до увагу рівень української економіки на сучасному етапі розвитку, можна зробити висновок, що вона потребує широкого застосування праці жінок як у господарській діяльності, так і на державній службі. Але правове регулювання праці жінок має свої особливості. Так, у Конвенції ООН «Про ліквідацію всіх форм дискримінації відносно жінок» від 18 грудня 1979 року закріплено право жінок на охорону здоров'я й безпечні умови праці, у тому числі на збереження функції продовження роду. Слід зазначити, що вагітні жінки і жінки, які мають дітей віком до трьох років, наділені найбільшими пільгами, так як період вагітності є досить нелегким, як фізично, так і психологічно, і не кожній жінці вдається зберегти високу працездатність з об'єктивних причин. Тому державна політика в області родини й жінок визнається досить пріоритетним напрямом діяльності органів державної влади й місцевого самоврядування.

Однією з соціальних передумов правового регулювання праці жінок є те, що жіночий організм має фізіологічні особливості, які роблять його більш уразливим у випадку впливу виробничої шкоди. Перевищення відповідних норм такого впливу може поставити під загрозу не тільки здоров'я самої жінки, але й її материнство, здатність відтворювати нове здорове покоління. Крім того, негативний вплив виробничих факторів на організм вагітних жінок та жінок — матерів грудних дітей тягне за собою ушкодження здоров'я немовлят. Отже, суспільство, держава повинні дбати про те, щоб жінка на роботі не зазнавала шкідливого впливу або щоб виробнича шкода були для неї спеціально нейтралізована [1].

Досліджуючи проблему соціального захисту жінок у трудовому праві, варто звернути увагу на таку особливість як репродуктивна функція жіночого організму. Тому Ніна Шептуліна вказувала на те, що жінки крім того що поряд з участю у суспільному виробництві, ще й виконують функцію материнства [2].

Для виконання цієї функції жінка повинна бути на певний строк повністю, а потім частково звільнятись від виконання інших її соціальних функцій. Отже, необхідне спеціальне правове регулювання праці жінок і особливо в період їх активного материнства.

До соціальних передумов правового захисту праці жінок, що готуються стати матерями відноситься сумнозвісна тенденція зниження в Україні рівня

народжуваності, зростання смертності дітей та смертності матерів при пологах.

З метою забезпечення прав жінок з урахуванням особливостей жіночого організму трудовим законодавством передбачені спеціальні правила охорони праці жінок, пільги й додаткові гарантії їх трудових прав. Охорона праці жінок — це система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів, здійснюваних з метою забезпечення необхідних для здоров'я й працездатності жінок умов праці [3].

Якщо звернутись до Кодексу законів про працю [4], зокрема Глави XII, то можна переконатись в тому, що вагітні жінки і жінки, які мають дітей до трьох років, захищені від так званих «нежіночих» обов'язків та фізично важкої роботи, а також мають значні пільги.

Наприклад, забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу та знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років. При відмові в прийомі на роботу зазначеним категоріям жінок власник або уповноважений ним орган зобов'язані повідомляти їм причини відмови у письмовій формі. Відмова в прийомі на роботу може бути оскаржена в судовому порядку.

Вагітним жінкам відповідно до медичного висновку знижуються норми виробітку, норми обслуговування або вони переводяться на іншу роботу, яка є легшою та виключає вплив несприятливих виробничих факторів, зі збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. До вирішення питання про надання вагітній жінці відповідно до медичного висновку іншої роботи, вона підлягає звільненню від роботи зі збереженням середнього заробітку за всі пропущені внаслідок цього робочі дні за рахунок підприємства, установи, організації.

У випадку надання медичного висновку, що засвідчує передбачуваний строк пологів, жінка має право на відпустку у зв'язку з вагітністю та пологами. Початок дородової частини відпустки визначається лікарем, що встановлює дату пологів. Відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами надається жінкам тривалістю 70 календарних днів до пологів і 56 календарних днів після пологів. Жінкам, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами надаються тривалістю 90 днів до пологів і 90 днів після пологів.

Оплата відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами здійснюється на підставі ч. 3 ст. 21 Закону України «Про відпустки», а саме: виплачується державна допомога на умовах передбачених Законом України «Про державну допомогу родинам з дітьми». Підставою для призначення жінці допомоги з вагітності й родам є виданий у встановленому порядку листок непрацездатності, для жінок, звільнених з роботи у зв'язку з ліквідацією підприємства до їхнього працевлаштування, — довідка ліквідаційної комісії й листок непрацездатності.

Є також і своєрідний «бонус» жінкам, що мають дітей віком до півтора року, так як їм у трудовому законодавстві надається крім загальної перерви для відпочинку і харчування, також додаткові перерви для годування дитини. Надаються вони не рідше ніж через три години і їх тривалість повинна становити не менше тридцяти хвилин кожна, а в разі наявності двох і більше грудних дітей — не менше години. При цьому такі перерви включаються в робочий час і оплачуються за середнім заробітком.

Отже, дослідивши проблему соціального захисту вагітних жінок у трудовому праві, можна зробити висновок, що держава та її нормативно — правова база надає майбутнім матерям достатню кількість гарантій та пільг для того, щоб вони крім репродуктивної функції, виконували також і трудову. Адже функція материнства є соціальною та суспільно важливою для відтворення населення держави, що життєво необхідно для існування та розвитку суспільства.

Використані джерела:

1. *Шульженко І. В. Правові та соціальні передумови правового регулювання праці жінок. — 5 с.*
2. *Шептулина Н. Н. Правовое регулирование труда женщин. М., 1978.*
3. *Долгіх Н. П., Марущак Н. П. Трудове право. Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2011. 252 с.*
4. *Кодекс законів про працю України: чинне законодавство із змінами та допов. На 10 вересня 2019 року: Офіц. текст. К. : Алерта, 2019. 100 с.*

Чудик-Білоусова Надія Іванівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДОГОВІР ПРО НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Закон України «Про соціальні послуги» та прийняті на його виконання акти гарантують можливість отримання послуг на договірній основі за умови, що особа перебуває в складній життєвій ситуації, тобто в обставинах, спричинених інвалідністю, віком, станом здоров'я, соціальним становищем, життєвими звичками і способом життя, внаслідок яких частково або повністю не має (не набула або втратила) здатності чи можливості самостійно піклуватися про особисте (сімейне) життя та брати участь у суспільному житті. Форму договору про надання соціальних послуг затверджено у 2016 році [1]. Таким договором вважають двосторонню угоду, згідно з якою одна сторона (суб'єкт надання послуг) зобов'язується надавати відповідні послуги іншій стороні (отримувачу) на умовах та в строки, передбачені

договором, друга сторона повинна надати необхідну для надання послуг інформацію. Його сторонами є суб'єкт надання послуг та їх отримувач. Надання послуг можуть забезпечувати як фізична (фізична особа-підприємець), так і юридична особа (державна чи комунальна установа). Отримувачем може бути лише фізична особа, яка перебуває у складній життєвій ситуації. Предметом договору є дії або ж сукупність дій матеріального і нематеріального характеру, які спрямовані на покращення стану отримувача послуг. За договором останні можуть надаватись як платно, безоплатно, за часткову плату, про що додатково зазначається в договорі [2, с. 51–53]. Надання оплатних послуг є одним із різновидів цивільно-правового договору про надання послуг. Надання безоплатних соціальних послуг є організаційно-правовою формою соціального забезпечення [3, с. 6].

Тому територіальний центр соціального обслуговування як сторона договору протягом строку, визначеного у державних стандартах, визначає індивідуальні потреби отримувача, встановлює групу рухової активності, визначає зміст послуг, уточнює обсяг, складає індивідуальний план. Рішення про необхідність надання послуг оформляється наказом. Договір укладається з отримувачем [4], тобто з особою, яка відповідає визначеним критеріям та підтвердила свій стан (складну життєву обставину) у двох примірниках, один з яких зберігається в особовій справі одержувача, інший — передається їй. Договір продовжується щорічно, якщо не менше ніж за місяць до закінчення його дії сторони письмово не повідомили про намір щодо його припинення або про зміну стану здоров'я отримувача, групи його рухової активності та даних медичного висновку. Договір може укладатися із третьою особою на користь отримувача. Обов'язковою умовою його виконання є ознайомлення з умовами, порядком надання послуг їх отримувача. Допускається внесення змін до договору шляхом укладення додаткової угоди, засвідченої підписами сторін.

Територіальний центр як надавач послуг забезпечує їх надання безкоштовно або на платній основі, про що вказується при укладенні договору. Про вартість платних зазначається у додатковій угоді, яка є невід'ємною частиною договору. Додаткова угода до договору також укладається у разі зміни стану здоров'я, що підтверджується поновленим медичним висновком закладу охорони здоров'я та картою визначення індивідуальних потреб отримувача (зміна групи рухової активності, здатності до самообслуговування тощо), зміни вартості соціальних послуг. У разі надання платних послуг їх отримувач зобов'язаний щомісячно сплачувати територіальному центру, кошти відповідно до тарифів, затверджених директором цієї установи та зазначених у додатковій угоді. з дати набрання чинності договором у строк 5 днів після пред'явлення суб'єктом рахунку. Вид розрахунку вказується у договорі.

Спірні питання, що виникають між сторонами договору при виконанні його умов, вирішуються за домовленістю сторін. У разі неможливості їх врегулювання сторони мають право звернутися до суду. Сторона договору,

яка не виконує своїх зобов'язань, виконує їх неналежним чином або відмовляється від їх виконання, відшкодовує іншій стороні завдані збитки у встановленому законодавством порядку, передбаченому цивільним законодавством. Умови припинення дії договору чітко визначені, тому надавач послуг має право припинити їх надання соціальних послуг отримувачу із підстав, зазначених у пунктах 5.1.1−5.1.17 договору про надання соціальних послуг [1]. Про відмову в наданні послуг надавач повідомляє отримувача невідкладно, хоча в законодавстві не визначено в який спосіб. У разі приховування відомостей про родичів або інших осіб, які за законом зобов'язані забезпечити отримувачуі догляд та допомогу, надавач може стягнути кошти (зокрема і в судовому порядку) в сумі, яку витрачено за весь період надання йому соціальних послуг.

Із 1.01.2020 року можливість надання послуг шляхом укладення договору в письмовій формі між надавачем та їх отримувачем чи його законним представником закріплена законом [5]. Істотними умовами договору визначені: назва послуг, умови їх надання та вартість, права, обов'язки, відповідальність сторін, строк дії договору та інші умови, які сторони визнають істотними. Невід'ємною частиною договору є індивідуальний план надання послуг у якому, крім заходів, передбачених у державному стандарті соціальних послуг, зазначаються інші заходи, які слід здійснити для їх надання, відомості про необхідні ресурси, періодичність і строки здійснення заходів, відповідальні виконавці. У разі надання особі одночасно кількох послуг, укладається один договір про їх надання та складається один індивідуальний план надання. Продовження строку дії договору про надання послуг здійснюється за результатами оцінювання потреб особи/сім'ї у таких послугах. Типовий договір про надання соціальних послуг має бути затверджений Міністерством соціальної політики України [5].

Отже, договір про надання соціальних послуг може бути альтернативою до договору довічного утримання. Його укладення не потребує нотаріального посвідчення та не тягне за собою майнових наслідків, крім оплати надання соціальних послуг у разі їх надання на платній основі. Водночас про можливість укладення договору особа має бути проінформована. Для його укладення особа, яка має бажання отримувати чи потребує надання соціальних послуг має надати заяву, медичний висновок, карту визначення індивідуальних потреб отримувача соціальної послуги особисто чи через преставника. За договором їх отримувач повинен з повагою ставитися до безпосередніх надавачів соціальних послуг. Він також може отримувати в тимчасове користування технічні засоби реабілітації, інвентар, устаткування, побутову техніку, необхідну для організації надання соціальних послуг, тому повинен відповідати за її стан і зберігання.

Використані джерела:

1. *Про затвердження форм документів, необхідних при оформленні на обслуговування у територіальному центрі соціального обслуговування (надання*

соціальних послуг : наказ Міністерства праці та соціальної політики України від 14.07.2016 р. № 762. Офіційний вісник України. 2016. № 69. Стор. 138. Ст. 2339.
2. *Литвиненко В. М. Поняття та основні ознаки договору про надання соціальних послуг. Підприємництво, господарство і право. 2010/2. № 9. С. 51–53.*
3. *Яригіна Є. П. Соціальне забезпечення сімей з дітьми як елемент соціального захисту населення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. Х., 2015. 20 с.*
4. *Деякі питання діяльності територіальних центрів соціального обслуговування (надання соціальних послуг) : постанова Кабінету Міністрів України від 29.12.2009 р. № 1417. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1417-2009-п.*
5. *Про соціальні послуги : Закон України від 19.06.2003 р. № 966–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 45. Ст. 358.*

Шоломицкая Ирина Викторовна,
магистр юридических наук,
юрисконсульт ООО «Дейлорент»,
Минск, Республика Беларусь

СОБЛЮДЕНИЕ ПРАВ РАБОТНИКОВ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ НАНИМАТЕЛЕМ СРЕДСТВ ТЕХНИЧЕСКОГО КОНТРОЛЯ

1. В профессиональной среде распространено мнение, что использование сотрудниками Интернета стоит запрещать, в том числе и с личных мобильных устройств. Однако очевидно, что в век цифровых технологий сделать это просто невозможно. Маркетологи, HR-специалисты, SMM-менеджеры и IT-специалисты используют Интернет и социальные сети в качестве «орудия труда», а грамотные IT-специалисты без труда смогут обойти все программы, мешающие посещать определенные Интернет-ресурсы.

2. Однако ограничение доступа к личной почте и социальным сетям может быть использовано в целях соблюдения трудовой дисциплины на рабочем месте, так как работники обязаны добросовестно исполнять свои трудовые обязанности и обеспечивать соблюдение установленных требований к качеству производимой продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг.

3. Для контроля своих сотрудников наниматель может использовать технические средства контроля. К ним может относится, к примеру, использование видеонаблюдения, записи телефонных разговоров. Для контроля рабочего компьютера нанимателем могут использоваться специальные компьютерные программы слежения, которые могут сохранять данные, которые вводятся с клавиатуры, делать снимки экрана, отправлять отчеты о том, на какие сайты сотрудники заходят, что искали в интернете,

какие документы выводили на принтер и многое-многое другое. Такие программы не только помогают узнать, на что сотрудник, работающий за компьютером, тратит свое рабочее время, но и способны зафиксировать и предотвратить факт разглашения сотрудником коммерческой тайны.

4. При этом важно понимать, что использование этих технических средств контроля должно осуществляться нанимателем в строгом соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Статья 28 Конституции гарантирует каждому право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь, в том числе от посягательства на тайну его корреспонденции, телефонных и иных сообщений, на его честь и достоинство [1]. Право работника на невмешательство в частную жизнь также прямо закреплено в ч. 8 ст. 11 Трудового кодекса Республики Беларусь [2]. Кроме этого, ст. 179 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее –УК) предусматривает уголовную ответственность за собирание либо распространение информации о частной жизни, а ст. 203 УК — за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных или иных сообщений [3]. Данные деяния влекут уголовную ответственность по требованию потерпевшего.

5. В настоящее время в Интернете есть множество советов по выявлению скрытых программ-шпионов на рабочих компьютерах. Нанимателю важно понимать, что в случае обнаружения работником факта слежки, это чревато не только потерей лояльности работника, но и судебными разбирательствами. Ввиду вышеизложенного, считать использование скрытых методов контроля эффективными не представляется возможным.

6. Вместе с тем полагаем, что, если наниматель в целях соблюдения коммерческой тайны решит применить технические средства контроля, такие, например, как видеонаблюдение либо анализ истории посещений интернет-сайтов со служебного компьютера, данные меры следует рассматривать как законные в случае, если работник будет заранее уведомлен об этом. Порядок и цели применения таких средств могут быть описаны в «Положении о коммерческой тайне» организации, с которым работник также должен быть ознакомлен. При это очевидно, что когда сотрудники знают, что за ними наблюдают или их разговоры прослушиваются, то они меньше времени тратят на нерабочие вопросы.

7. В случае обнаружения нарушения сотрудником режима коммерческой тайны посредством электронной переписки и признания ее в качестве допустимого доказательства, распечатку скриншота с экрана или простую распечатку лучше нотариально заверить. Нотариус может составить протокол осмотра Интернет-страницы у себя или у нанимателя. Четких правил, как составлять протокол, нет. Каждый нотариус составляет его сам исходя из своего опыта и знаний.

8. Таким образом, использование технических средств контроля сотрудников оправдано и дает возможность предотвратить или

больше узнать о служебных преступлениях. Цели, задачи и порядок применения технических средств контроля должны быть прописаны в локальных правовых актах нанимателя. Такой контроль подразумевает, что компания будет получать персональные данные работника. Поэтому обязательно необходимо получить его согласие на обработку таких данных. Кроме этого, всегда велик риск того, что сотрудники при первой возможности сменят место работы на то, где контроль сотрудников не применяется или менее жесткий.

Использованные источники:

1. *Конституция Республики Беларусь : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. Минск : Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2019. 62 с.*
2. *Трудовой кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г., № 124-З. Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019. Дата доступа: 15.10.2019.*
3. *Уголовный кодекс Республики Беларусь : Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 275-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. № 131-З. Консультант Плюс: Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2019. Дата доступа: 15.10.2019.*

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Андрейцев Владислав Володимирович,
кандидат юридичних наук,
докторант Донецького національного університету імені Василя Стуса,
Вінниця, Україна

НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

Складовою частиною нормативно-правових засад діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки поряд з законодавчими засадами є нормативно-правові акти на рівні Уряду України, які мають комплексний характер щодо правового забезпечення зазначеної діяльності, пов'язані з об'єктами підвищеного ризику для довкілля, людини, інших матеріальних та культурно-історичних цінностей.

Сьогодні нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України охоплюють широкий спектр відносин, щодо застосування об'єктів підвищеної небезпеки, порядку їх використання, що пов'язані з поводженням речовин, продукції тощо, яким притаманна властивість підвищеної небезпеки та її негативного впливу на працюючих у процесі виробництва, інших осіб, які перебувають в зоні їх негативного впливу, навколишнє природне середовище.

Такі нормативно-правові акти спрямовані на регулювання видів господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, встановлення вимог щодо зменшення їх негативного впливу, особливостей будівництва об'єктів підвищеної небезпеки, порядку ідентифікації як потенційно небезпечних об'єктів, об'єктів підвищеної небезпеки декларування зазначених об'єктів та їх обліку в Державному реєстрі об'єктів підвищеної небезпеки тощо.

В системі урядових нормативно-правових актів важлива роль відводиться постанові Кабінету Міністрів України «Про ідентифікацію та

декларування об'єктів підвищеної небезпеки» від 11 липня 2002 року № 956 [1], із подальшими змінами від 21 вересня 2011 р. № 990 [2], якою затверджені Нормативи порогових мас небезпечних речовин для ідентифікації об'єктів підвищеної небезпеки, Нормативи порогових мас деяких індивідуальних небезпечних речовин, Нормативи порогових мас небезпечних речовин за категоріями, Порядок ідентифікації та обліку об'єктів підвищеної небезпеки, Повідомлення про результати ідентифікації об'єктів підвищеної небезпеки (додаток 1), Форма державного реєстру об'єктів підвищеної небезпеки (додаток 2), Відомості про об'єкти підвищеної небезпеки (додаток 4), Порядок декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки, Проведення експертизи декларації безпеки, форма Декларації безпеки об'єкта (об'єктів) підвищеної небезпеки, яка як випливає із змісту даної постанови містить положення матеріального та здебільшого процедурно-правового характеру.

Регулююче значення щодо встановлення нормативно-правових засад діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки має Перелік особливо небезпечних хімічних речовин, виробництво яких підлягає ліцензуванню, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 17 серпня 1998 р. № 1287 [3] із змінами, внесеними постановою Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 р. № 438 [4], якою визначено критерії віднесення суб'єктів господарювання за ознакою ступеня ризику до класів — високого, середнього та незначного ризику від провадження відповідної господарської діяльності з поводженням з особливо небезпечними хімічними речовинами.

В цьому аспекті нормативно-практичне значення має Порядок видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 26 жовтня 2011 р. № 1107 (з відповідними змінами, внесеними постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 2012 р. № 927; 11 лютого 2016 р. № 76; 7 лютого 2018 р. № 48; 10 квітня 2019 р. № 330 [5], яка у своїх додатках 2, 3, 6, 7 містить Перелік видів робіт підвищеної небезпеки (виробництво (виготовлення), використання, переробка, розподіл, зберігання, транспортування, застосування, утилізація, знешкодження вибухонебезпечних і небезпечних речовин 1-ого і 2-ого класу небезпеки, горючих рідин, маса яких дорівнює або перевищує значення нормативів порогових мас, технічний огляд, випробування, технічне діагностування, монтаж, демонтаж тощо).

Перелік машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки, Перелік видів робіт підвищеної небезпеки, які виконуються на підставі декларації відповідності матеріально-технічної бази вимогам законодавства і охорони праці та Перелік машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки, що експериментуються, застосовуються на підставі вищевказаних декларацій та ін.

Методологічно-правове значення у регулюванні діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки має Концепція управління ризиками виникнення надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру,

схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 січня 2014 р. № 37 [6], розроблення якої зумовлено наявністю значної кількості потенційно небезпечних об'єктів і територій, високого рівня ризиків виникнення надзвичайних ситуацій природного та особливо техногенного характеру із-за критичного зносу основних фондів у галузі промисловості та сільського господарства, недостатнього рівня розвитку державної системи моніторингу за небезпечними об'єктами, що продукують виникнення надзвичайних ситуацій.

З метою усунення наявних причин зазначена Концепція передбачає запровадження сучасних методів управління ризиками для зменшення та мінімізації негативного впливу на людину, довкілля, інші матеріальні та культурно-історичні блага, гарантування належного рівня безпеки громадян, Українського народу та держави за допомогою матеріальних державно-правових заходів, впровадження системи управління ризиками господарської та іншої небезпечної діяльності, включаючи нормування рівнів ризиків, впровадження механізмів державного регулювання у сфері управління та оцінки ризиків, розроблення правил і регламентів у сфері господарювання з метою мінімізації негативного впливу на рівень мінімального та гранично допустимого ризику в усіх сферах і галузях господарювання забезпечення сталого розвитку економіки країни.

У системі нормативно-правових засад діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки важливе регулююче значення відводиться Технічним регламентам, що встановлюють спеціальні вимоги, які ставляться до об'єктів підвищеної небезпеки, які використовуються в окремих виробничих і природних середовищах, зокрема Технічний регламент обладнання та захисних систем, призначених для використання в потенційно вибухонебезпечних середовищах, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2016 р. № 1055 [7], Технічний регламент обмеження використання деяких небезпечних речовин в електричному та електронному обладнанні, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 15 березня 2017 р. № 139 [8], Технічний регламент щодо встановлення системи для визначення вимог з екодизайну електроспоживчих продуктів, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2018 р. № 804 [9], Технічний регламент вибухових матеріалів промислового призначення, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2018 р. № 802 [10], Технічний регламент приладів, що працюють на газоподібному паливі, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 4 липня 2018 р. № 814 [11], Технічний регламент щодо пакувальних комплексів для зберігання та захоронення радіоактивних відходів, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2018 р. № 184 [12], Технічний регламент, що працює під тиском, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 16 січня 2019 р. № 27 [13], Технічний регламент щодо вимог до екодизайну для електродвигунів, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 27 лютого 2019 р. № 157 [14] та ін.

Зазначені нормативно-правові акти визначають вимоги, в тому числі екологічного призначення, що висуваються до приладів, механізмів,

устаткування щодо забезпечення їх безпечності та якості у процесі експлуатації на об'єктах підвищеної небезпеки відповідної господарської діяльності та є обов'язковими для усіх суб'єктів господарювання.

У складі Урядових нормативно-правових актів чільне місце належить нормативно-правовим актам, якими затверджують ліцензійні умови провадження господарської діяльності у відповідній сфері, що являє собою небезпеку для людей, довкілля, інших цінностей.

До таких відносяться, зокрема:

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з виробництва особливо небезпечних хімічних речовин, Перелік яких визначається Кабінетом міністрів України, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 р. № 445 [15].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з поводженням з небезпечними відходами, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 13 липня 2016 р. № 446 [15].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з виробництва вибухових матеріалів, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 22 липня 2016 р. № 604 [16].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів повітряним транспортом, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 10 березня 2017 р. № 134 [17].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2015 р. № 1168 [18].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з транспортування нафти, нафтопродуктів магістральними трубопроводами, затв. постановою (НКРЕКП) від 16 лютого 2017 р. № 202 [19].

Наведені та інші подібні нормативно-правові акти дозволяють створити передумови для ліцензування ризикових видів господарської діяльності, що забезпечують дотримання нормативно-правових засад у процесі експлуатації об'єктів підвищеної небезпеки, поводження на них з небезпечними речовинами та їх сумішами, використання небезпечних машин, механізмів, устаткування ризикованого спрямування, транспортування їх безпечного використання та експлуатації.

В системі правового забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки окрему групу складають нормативно-правові акти Уряду України щодо затвердження критеріїв за якими оцінюється ступінь ризику від провадження відповідної господарської діяльності у конкретній сфері і визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) уповноваженим органом центральної виконавчої влади.

На сьогодні таких нормативно-правових актів кількісно налічується близько ста в окремих сферах господарської діяльності. Для прикладу наведемо декілька із них, і проведемо коротку характеристику їх регулюючих приписів. Наприклад, Критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з виробництва особливо небезпечних хімічних речовин, Перелік яких визначається Кабінетом міністрів України, що підлягає ліцензуванню та визначається періодичність здійснення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством екології та природних ресурсів[1], затв. згідно Додатку до постанови Кабінету Міністрів України від 26 жовтня 2011 р. № 1100 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 9 листопада 2016 р. № 805 [21] із змінами, внесеними постановою Кабінету Міністрів України від 6 грудня 2017 р. № 937 [22].

У цьому контексті важливе регулююче і забезпечувальне значення мають Критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з поводження з небезпечними відходами, що підлягає ліцензуванню та визначається періодичність здійснення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством екології та природних ресурсів, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 9 листопада 2016 р. № 804 [23], а також Критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності та визначається періодичність здійснення планових заходів державного нагляду (контролю) у сфері техногенної та пожежної безпеки Державною службою з надзвичайних ситуацій, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 5 вересня 2018 р. № 715 [24].

І цей перелік критеріїв для оцінки ступеню ризику від провадження окремих видів діяльності можна б було продовжити, проте із їх аналізу випливає декілька достатньо резонних висновків, що обумовлюють модернізацію вказаних нормативних актів.

Отже, визначені критерії не завжди пов’язується із ступенем господарсько-екологічним ризиком і встановлюються для окремих видів господарської діяльності, пов’язаної з об’єктами підвищеної небезпеки, та тому навіть кількісно вони різняться, не зважаючи на рівень загрози такої діяльності для довкілля, людини, її життя та здоров’я, а тому на наш погляд потребують певної кореляції і уніфікації, шляхом розробки єдиного універсального нормативно-правового акту, в якому бажано зосередити єдині підходи щодо критеріїв для визначення ступеню ризиків в залежності від класу небезпеки об’єктів підвищеної небезпеки та негативних наслідків, які можуть наступати внаслідок зазначеної господарської діяльності. Відповідний нормативно-правовий акт має містити прості і зрозумілі процедури оцінки ступеню ризику

[1] Вказане Міністерство перейменоване відповідно на Міністерство енергетики та захисту довкілля України, згідно постанови Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2019 року № 829 [20].

на різних етапах легалізації господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки.

Використані джерела:

1. *Офіційний вісник України. 2002. № 2. Ст. 1357.*
2. *Офіційний вісник України. 2011. № 72. Ст. 2746.*
3. *Офіційний вісник України. 1998. № 33. Ст. 1235.*
4. *Офіційний вісник України. 2016. № 56. Ст. 1943.*
5. *Офіційний вісник України. 2011. № 84. Ст. 3077.*
6. *Офіційний вісник України. 2014. № 10. Ст. 333.*
7. *Урядовий кур'єр. 2017. 31 січня. № 18.*
8. *Урядовий кур'єр. 2017. 22 березня. № 54.*
9. *Урядовий кур'єр. 2018. 6 жовтня. 188 № 6-7.*
10. *Урядовий кур'єр. 2018. 6 жовтня. 188 № 8-12.*
11. *Урядовий кур'єр. 2018. 6 жовтня. 188 № 12-16.*
12. *Урядовий кур'єр. 2018. 7 листопада. № 209.*
13. *Урядовий кур'єр. 2019. 23 січня. № 14. С.5.*
14. *Урядовий кур'єр. 2019. 15 березня. № 51. С.10.*
15. *Урядовий кур'єр. 2016. 16 липня. № 132. С. 13-14.*
16. *Урядовий кур'єр. 2016. 21 вересня. № 17.*
17. *Урядовий кур'єр. 2017.*
18. *Урядовий кур'єр. 2016. 14 січня. № 7. С. 13-14.*
19. *Урядовий кур'єр. 2016. 16 червня. № 110. С. 7.*
20. *Урядовий кур'єр. 2019. 3 вересня. № 167. С. 7.*
21. *Урядовий кур'єр. 2016. 16 листопада.*
22. *Урядовий кур'єр. 2016. 18 листопада. № 207.*
23. *Урядовий кур'єр. 2017. 13 грудня.*
24. *Урядовий кур'єр. 2018. 12 вересня № 170.*

Андрейцев Володимир Іванович,
доктор юридичних наук, професор,
дійсний член (академік) Національної академії правових наук України,
заслужений юрист України, державний радник юстиції ІІІ класу,
професор кафедри цивільного, господарського і екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»,
Дніпро, Україна

СУЧАСНА ДЕРЖАВНА ЕКОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Сучасна державна екологічна політика України визначена Основними засадами (Стратегією) державної екологічної політики України на період до 2030 року, затв. Законом України від 28 лютого 2019 р. № 2697 [1], який

акцентує увагу на наступні проблеми у цій сфері: незадовільний стан додержання вимог екологічного законодавства, зокрема екологічних прав та обов'язків громадян; неефективна система державного управління, незадовільний стан екологічного моніторингу, охорони довкілля; незадовільний рівень дотримання законодавства у цій сфері, неефективний контроль; незабезпечення невідворотності юридичної відповідальності за екологічні правопорушення; недосконалість екологічної освіти, низький рівень екологічної культури.

Враховуючи викладене, Стратегія державної екологічної політики спрямовується на впровадження екосистемного підходу, удосконалення системи інтегрованого екологічного управління для чого: передбачається запровадження міжнародних стандартів системи екологічного управління на підприємствах та компаніях, реалізація міжнародних ініціатив; упровадження екосистемного підходу в галузеву політику, удосконалення системи інтегрованого екологічного управління, інтеграція екологічної політики до інших політик, врахування екологічної складової під час затвердження документів державного планування та у процесі прийняття рішень про провадження господарської діяльності, яка може мати значний вплив на довкілля, екологічна модернізація таких підприємств шляхом зниження екологічного податку; впровадження системи екологічного ризику в усіх сферах державної економіки, запобігання катастроф техногенного та екологічного характеру.

У цьому зв'язку доцільно відзначити, що акцент на створення інтегрованого управління в сфері природокористування, охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки пронизує різні державні екологічні програми та стратегії, але новації в цій частині досі не відбувається і все залишається як було раніше.

Адже поресурсова система органів управління у формі комітетів, державних служб, агенцій тощо залишається превалюючою у державі при тому, що функціонує Міністерство екології і природних ресурсів, як надвідомчий орган реалізації державної екологічної політики, створено додатково структури щодо забезпечення безпеки в окремих галузях економіки, ефективність яких, як зазначається в наведеній Стратегії є доволі низькою.

Створення системи інтегрованого управління мало б передбачити ліквідацією поресурсового підходу в цій сфері Так з покладанням виконання функцій управління на єдиний координаційний орган, який відповідав би за реалізацію екологічної політики, зокрема у сфері природокористування.

Проте, реформи, що пропонуються повторюють старі, як світ помилки, що прослідковуються в перейменованому Міністерстві з питань екології і

природних ресурсів[1], функціями галузевого управління, спочатку ядерної енергетики і радіаційної безпеки, а сьогодні це Міністерство зазнало змін на яке покладено компетенції в галузі енергетики (в цілому) та захисту довкілля, а тому сподіватися, що можна досягти інтегрованого управління в цій сфері є сумнівним, хоча час розставить все на свої місця.

Перш за все, доцільно орієнтувати розвиток законодавчого забезпечення державної екологічної політики на усунення перешкод, які знижують ефективність правозастосування, виходячи із основного соціально-екологічного імперативу щодо захисту людини, її життя і здоров'я, як найвищої соціальної цінності, зокрема щодо забезпечення суб'єктивних екологічних прав громадян, визначених статтею 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», статтею 50 Конституції України щодо права громадян на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище у реальній практиці правозастосування, особливо в юрисдикційній діяльності, впроваджуючи відповідні нормативи екологічної безпеки: гранично допустимі концентрації забруднюючих речовин у навколишньому природному середовищі (ГДК); гранично допустимі рівні акустичного, електромагнітного, радіаційного, іншого шкідливого впливу на навколишнє природне середовище (ГДР). Гранично допустимий вміст шкідливих речовин (ГДВ) у продуктах харчування, які були вперше передбачені ст. 33 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», та відмінене відповідно до Закону України від 6 квітня 2000 року.

Хоча це були об'єктивні нормативно-правові критерії безпечного для життя і здоров'я навколишнього природного середовища, а у разі їх перевищення, тобто правопорушення ставало підставою для визнання порушення зазначеного суб'єктивного права.

Як юридична можливість фізичної особи, зазначене суб'єктивне право належить до загальнолюдських, природних прав людини, що спершу було зафіксоване в екологічному законодавстві, а згодом в Конституції України 1996 року (ст. 50).

Воно тісно пов'язано з правом громадян на життя і здоров'я, характеризує гуманістичну спрямованість цього екологічного права в контексті охоронюваних інтересів фізичної особи на вільне спілкування із природним оточенням.

Воно має переважно немайновий характер і зобов'язує державу та інших осіб, що здійснюють ризикові види діяльності утримуватись від його порушення, а в разі заподіяння шкоди, компенсувати його еквівалентно ризику такої шкоди здоров'ю і життю людини, інших живих організмів довкілля.

---

[1] Тепер перейменовано на Міністерство енергетики і захисту довкілля України. Постанова Кабінету Міністрів України від 18 вересня 2019 р. № 847 (Урядовий кур'єр. 2019. 28 вересня. № 186).

Це є обов'язковий атрибут, що забезпечує спосіб життя і охорону здоров'я перебувати у безпечній екологічній обстановці, що свідчить про його можливість отримувати якісні і безпечні природні умови існування та життєдіяльності.

Персоніфікація цього права всім громадянам, які тимчасово або постійно проживають в Україні, що випливає із закономірностей взаємодії людини, незалежно від віку, статі, віросповідання тощо із навколишнім природним оточенням, як природним джерелом функціонування людини та її розвитку.

Це абсолютне право громадян на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище, що означає належність повноважень у цій сфері виключно громадянам, яким кореспондує обов'язок держави та інших осіб не створювати перешкод у його реалізації, утримуватися від навмисних дій та захищати його у встановлений законом порядок.

У той же час, це інтегрована правова категорія, що синтезує в своїй основі низку юридичних можливостей (прав): на стабільну і безпечну екологічну обстановку; на екологічне благополуччя; на якісне, безпечне і здорове навколишнє природне середовище; на використання корисних властивостей навколишнього природного середовища як сукупності природних і антропогенних ландшафтів для задоволення життєво необхідних фізіологічних і духовних потреб на охорону та захист життя і здоров'я від несприятливих і небезпечних природних умов і природно-соціальних факторів.

Викладені положення права на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище мають визначати державну екологічну політику України в сукупності з іншими екологічними правами передбаченими ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», ст. 50 Конституції України.

Це основний лейтмотив та імператив реалізації державної екологічної політики України, забезпечення якого має регулюватися екологічним законодавством та спеціальним Законом України «Про основні засади (Стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року», що обумовлює внесення до нього відповідних змін і доповнень з урахуванням викладених проблем його реалізації.

Правовим інструментом реалізації зазначеного соціально-екологічного імперативу виступає екологічне законодавство, яке має триєдину векторність і спрямованість на забезпечення реалізації державної (національної) екологічної політики, що включає три сфери діалектично поєднаних блоків правового регулювання і забезпечення:

1. Природно-ресурсний блок включає правові механізми забезпечення безпечного і раціонального використання природних ресурсів в межах права Українського народу на природні ресурси — земельні, водні, надрові, лісові (рослинні), тваринного світу та атмосферного повітря як надбання загальної спадщини людства та властивостей світового, природного, космічного

простору, ландшафтних, рекреаційних і лікувально-оздоровчих ресурсів та енергії кліматичної світової системи, енергії сонця для задоволення життєвих потреб Українського народу на різних правових титулах — права власності, права загального природокористування природними умовами для розвитку всього живого на планеті та території України з доцільністю консолідації правових приписів у Природоресурсовому кодексі України.

2. Середовищеохоронний блок правового регулювання і забезпечення навколишнього природного середовища та його компонентів, приписи якого спрямовується на охорону довкілля як природних умов існування і життєдіяльності людини і людства в цілому, охорони навколишнього природного середовища — економічно виражена сфера, а тому і найпроблематичніша з точки зору правового забезпечення, оскільки не є об'єктом права власності Українського народу, держави, територіальних громад та інших легальних суб'єктів права, хоча визнається пріоритетною сферою охорони і захисту, розглядається як сукупність природних і природно соціальних умов і процесів.

Перспективною формою вважаю доцільним розглядати навколишнє природне середовище через призму сукупності природних і природно антропогенних ландшафтів, що дозволило б відповідні ландшафти персоніфікувати із суб'єктами права і врахувати мотивацію використання природних і соціально-природних умов в межах відповідних природно-антропогенних комплексів, що передбачає кодифікацію блоку ландшафтного законодавства відповідно до ратифікованої Європейської Ландшафтної Конвенції та розглядати ландшафтну політику, як складову національної екологічної політики України, в контексті модернізації екологічного законодавства шляхом розробки і прийняття Ландшафтного кодексу України.

3. Законодавство і право у сфері екологічної безпеки — Українського народу, держави, громадян, територіальних громад доволі інноваційна сфера правового регулювання і забезпечення в контексті ст.ст. 3, 16, 50 Конституції України, ст.ст. 1, 3, 5, 9, 50-59 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», спрямованих на захист суб'єктивного конституційного права людини і громадянина на безпечне для життя і здоров'я довкілля, норми правових приписів, яких передбачають захист антропоцентризму у правовій системі України.

Розробка і прийняття спеціального Закону (Кодексу) екологічної безпеки завершить кодифікацію екологічного законодавства в Україні, забезпечить захищеність фізичної особи від природних та техногенних ризиків у цивілізований і правовий спосіб на рівні вимог і принципів міжнародного екологічного права і законодавства Європейського Союзу.

Виключно на основі консолідації приписів відзначених або подібних законодавчих актів стає можливим підготовка і кодифікація екологічного законодавства у правовій формі Екологічного кодексу України, який зафіксує єдині правові принципи, механізми та інструменти для утворення системи екологічного управління та реалізації екологічних прав громадян в усіх

сферах екологічних правовідносин, адаптованих до вимог міжнародно-правового регулювання, зокрема законодавство Європейського Союзу та стандартів Європейської спільноти.

Використані джерела:

1. *Урядовий кур'єр. 2019. 6 квітня. № 67. С. 8-10.*

Балюк Галина Іванівна,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
професор кафедри екологічного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна,

Власенко Юлія Леонідівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри екологічного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна,

Цвигун Дмитрий Петрович,
кандидат юридичних наук, професор,
завідувач кафедри права Вінницького інституту МАУП,
Вінниця, Україна

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЕКОЛОГІЧНІ ЗЛОЧИНИ ЯК ВАЖЛИВИЙ ЧИННИК ВПРОВАДЖЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

1. Визначена в назві тез проблема є однією з найбільш актуальних проблем сучасного кримінально-екологічного права. Адже історія розвитку суспільства свідчить про те, що міжнародна спільнота в цілому, і Європейський Союз, зокрема, приділяли і приділяють велику увагу боротьбі з екологічною злочинністю.

Так, ще в 1974 році в прийнятій на Конгресі Міжнародної асоціації кримінального права (АІДР) резолюції зазначалось, що при попередженні загроз навколишньому середовищу першочергову роль відіграють не кримінально-правові, а інших заходи. Завданням же екологічного права є забезпечення реалізації цивільно-правових і адміністративно-правових засобів, в зв'язку з чим воно виконує лише допоміжну роль. Однак у випадку серйозних порушень кримінальна відповідальність повинна застосовуватись незалежно від застосування заходів інших галузей права. Передбачалось, що для забезпечення ефективної охорони навколишнього середовища предметом

посягання необхідно визнати не лише життя і здоров'я людей, але як мінімум воду, землю, повітря в якості правових благ, які підлягають кримінально-правовій охороні. Крім того, пропонувалося покращити кримінально-правову охорону флори, фауни, звернути увагу на значення захисту від шуму і вібрації. Такі формулювання завдань кримінального права вимагали введення в національні законодавства спеціальних ознак екологічних злочинів. В кінці 1970-х років багато із зазначених вище положень були сприйняті як «революційні» і зустріли певну протидію.

Наступним кроком формування кримінально-екологічного права і політики в сфері боротьби з екологічними злочинами стали, безумовно, рішення Конференції в Ріо-де-Жанейро (1992 р.). В одній з резолюцій, прийнятих на зазначеній важливій для охорони навколишнього середовища Конференції, було визначено, що поряд з іншими важливими моментами мінімальною вимогою до національного законодавства є розуміння екологічного злочину як дії чи бездіяння, що призводить до суттєвої шкоди навколишньому середовищу або як дія чи бездіяння, що порушує встановлені екологічні стандарти і створює реальну і безпосередню (конкретну загрозу (небезпеку)) для навколишнього середовища. Суб'єктивною умовою відповідальності є вина, до того ж у випадках серйозних порушень достатньо вини у формі необережності.

Якщо ж доведено, що звинувачений вчинив дію чи бездіяльність з усвідомленням того, що вони можуть завдати суттєву шкоду навколишньому середовищу, виникає необхідність обмежити значення обставин, які усувають протиправність, пом'якшують відповідальність і вирок, наприклад, таких як дотримання норм, умов, дозволів чи адміністративних розпоряджень. Мова йде про те, щоб суб'єкт, який свідомо допустив завдання суттєвої шкоди навколишнього середовища, не уникнув відповідальності лише тому, що дотримувався нормативів викидів чи інших функціональних адміністративних вимог.

Згідно принципу застосування ultima ratio (мінімального втручання), тобто застосування кримінального права лише як останнього заходу, кримінально-правові санкції повинні використовуватись лише в тих випадках, коли санкції іншого виду (цивільно-правові та адміністративно-правові) були б невідповідними або неефективними.

Резолюція при цьому не передбачила введення кримінальної відповідальності юридичних осіб, однак підтримала цю ідею, підкресливши, що діяння, які заслуговують кримінального покарання, можуть бути вчинені як фізичними, так і юридичними особами, а також «публічними організмами». Крім того, в Резолюції відзначається, що основні екологічні злочини, тобто ті, які являються злочинами sui generosity, ознаки яких визначаються незалежно від інших законів, повинні бути сформульовані в національних кримінальних кодексах. Резолюція також затронула питання про Міжнародний кримінальний трибунал, запропонувавши включити злочини проти навколишнього середовища глобального значення до його

підсудності. У підсумку зазначимо, що, якщо прийняті міжнародні Конвенції не підлягають прямому застосуванню, держави які їх підписали, повинні здійснювати відповідні зміни національного законодавства.

Далі, вже європейський законодавець прийняв що більш рішучі дії, зокрема була прийнята Конвенція про захист навколишнього середовища засобами кримінального закону (Страсбург, 4 жовтня 1998 р.). Саме цей документ відіграв найбільш суттєву роль в уніфікації кримінально-правової реформи в сфері відповідальності за екологічні злочини, навіть в країнах, які не є її учасницею. В більшості випадків реформування кримінального закону в кодексах були виділені окремі глави щодо екологічних злочинів (злочини проти навколишнього середовища), введені нові склади злочинів, диференційовані та посилені санкції тощо [1].

19 листопада 2008 р. Європейким парламентом і Радою була прийнята Директива 2008/99 ЄС про охорону навколишнього середовища кримінальним правом. Зазначена Директива містила уже не лише значне число новел, які повинні були бути враховані законодавцями країн — учасниць ЄС, але водночас були обґрунтовані рішення, прийняті у Страсбурзі. Слід зауважити, що ряд положень Директиви «мають походження» з Конвенції від 4 жовтня 1998 р., тобто або відтворюють її рекомендації, або» переводять» їх зобов'язуючу норму, або розвивають на їх основі нові кримінологічного, кримінально- правового та екологічного характер. Цим самим підкреслювалася послідовність позиції європейського законодавця. Поряд з цим, хотілося б наголосити, що в основу рішення Європейського парламенту і Ради були покладені численні наукові дослідження, проведені в країнах — учасницях ЄС і не лише в них. На нашу думку, ця обставина має суттєве значення для України. Не секрет, що в Україні законодавчі ініціативи і рішення часто носять спонтанний характер і не підкріплені достатньою аргументацією.

9 квітня 2015 року Україна вперше заборонила експорт лісу-кругляка, ухваливши Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язаної з реалізацією та експортом лісоматеріалів» щодо тимчасової заборони експорту лісоматеріалів у необробленому вигляді № 325-VIII [3]. У першій редакції закон забороняв експорт лісоматеріалів у необробленому вигляді з України на 10 років.

6 вересня 2018 року Верховна Рада України ухвалила закон № 2531-VIII «Про збереження українських лісів і запобігання неналежному переміщенню необроблених лісоматеріалів» [4]. Народні депутати проголосували за зміни до ст. 246 Кримінального Кодексу щодо кримінальної відповідальності за знищення лісу — вона наставала після заподіяння істотної шкоди на понад 2 млн грн. Цей законопроект був запропонований Олегом Ляшком і фактично декриміналізував знищення десятків гектарів лісу.

25 квітня 2019 року був прийнятий ще один Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження

українських лісів», який значно його криміналізував, посилив розміри і міру відповідальності за порушення лісового законодавства, шляхом внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального Кодексу України [5].

Так, відповідно санкція ч. 1 ст. 246 ККУ за незаконну порубку дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяли істотну шкоду передбачає покарання у вигляді штрафу від тисячі до тисячі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арешту на строк до шести місяців, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на той самий строк [6].

Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на той самий строк (ч. 2 ст. 246 ККУ). Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені у заповідниках або на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду, або в інших особливо охоронюваних лісах, — караються штрафом від тисячі п'ятисот до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років, або позбавленням волі на той самий строк (ч. 3 ст. 246 ККУ). Дії, передбачені частинами першою, другою чи третьою цієї статті, якщо вони спричинили тяжкі наслідки, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до семи років (ч. 4 ст. 246 ККУ).

У цій статті істотною шкодою вважається така шкода, яка у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, або інша істотна шкода, завдана навколишньому природному середовищу в частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів. Відповідно до цієї статті тяжкими наслідками вважаються такі наслідки, які у шістдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів» також вносяться зміни в Кодекс України про адміністративні правопорушення, шляхом внесення змін у ст.ст. 64, 65, 65-1, 66 та збільшуючи штрафи за порушення встановленого порядку використання лісосічного фонду, заготівлі і вивезення деревини та заготівлі живиці. Для громадян штрафи зросли до 6-14 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (раніше 3-7) і для посадовців — до 10-16 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (раніше 5-8). За незаконну порубку, пошкодження та знищення лісових культур і молодняка штрафуватимуть громадян на суму від 30 до 60 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (раніше 15-30), а посадовців — від 150 до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (раніше 75-150).

Громадяни, які знищуватимуть чи пошкоджуватимуть полезахисні лісові смуги та захисні лісові насадження, сплачуватимуть штраф від 30 до 45 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. За аналогічні порушення

посадові особи платитимуть від 60 до 90 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Також посилилося покарання за знищення або пошкодження підросту в лісах. Закон також обмежує внутрішнє споживання необробленого лісоматеріалу 25 млн куб. м в рік, а також містить пункт про заборону експорту паливної деревини.

У ЄС цей Закон піддався критиці і не був сприйнятий позитивно, бо там вважають, що заборона на експорт лісу є порушенням ключових торговельних положень Угоди про асоціацію, які забороняють будь-які форми обмежень на експорт.

Подані тези свідчать про те, що вирішувати питання охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки та раціонального природокористування можливо лише за допомогою використання всіх наявних міжгалузевих та міждисциплінарних заходів. А отже, це ставить питання про нові підходи при підготовці фахівців-юристів за програмами, які передбачають вивчення комплексних міжгалузевих і міждисциплінарних дисциплін.

Використані джерела:

1. *Дубовик О. Л., Кремер Л., Люббе-Вольф Г. Экологическое право / под ред. О. Л. Дубовик. 2-е изд. М., 2008. С. 109-112.*
2. *Карху О. С. Анализ уголовного законодательства в сфере экологической информации в зарубежных странах. Сборник материалов всероссийских научно-практических конференций. 1995-2004 рр. М. С. 310-316.*
3. *Про внесення змін до Закону України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язаної з реалізацією та експортом лісоматеріалів: Закон України від 9 квітня 2015 р. Відомості Верховної Ради. 2015, № 31. Ст. 29.*
4. *Про збереження українських лісів і запобігання неналежному переміщенню необроблених лісоматеріалів : Закон України від 6 вересня 2018 р. Відомості Верховної Ради. 2018. № 42. Ст. 327.*
5. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів : Закон України 25 квітня 2019 р. Відомості Верховної Ради. 2019. № 22. Ст. 83.*
6. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р., у ред. від 18 жовтня 2019 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. Ст. 131.*

Бесарабчик Влада Олександрівна,
молодший науковий співробітник відділу методології приватноправових досліджень
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України,
Київ, Україна

ЩОДО ПИТАННЯ ЛІЦЕНЗУВАННЯ ЗАКЛАДІВ ДОШКІЛЬНОЇ ОСВІТИ

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про освіту» від 5 вересня 2017 р. № 2145-VIII держава гарантує академічну, організаційну, фінансову і кадрову автономію закладів освіти. Обсяг автономії закладів освіти визначається вказаним Законом, спеціальними законами та установчими документами закладу освіти.

Заклади всіх форм власності мають рівні права та обов'язки у провадженні освітньої діяльності відповідно до законодавства та діють на підставі власних статутів, які затверджують їх засновники відповідно до законодавства. Статус, організаційно-правову форму, тип закладу визначає засновник (засновники) і зазначає у статуті закладу.

Ліцензування освітньої діяльності є процедурою визнання спроможності юридичної або фізичної особи надавати освітні послуги на певному рівні освіти відповідно до Ліцензійних умов.

На сьогодні заклади дошкільної освіти здійснюють свою діяльність за наявності ліцензії на право провадження освітньої діяльності у сфері дошкільної освіти, виданої у встановленому законодавством порядку (ч. 3 ст. 11, ч. 6 ст. 15 Закону України «Про дошкільну освіту» від 11.07.2001 р. № 2628). Слід зазначити, що кожна освітня послуга ліцензується окремо, оскільки Ліцензійними умовами передбачено різний перелік документів та вимоги по кожній сфері освітньої діяльності. Законодавець також визначив суб'єктів, що вправі видавати ліцензії, на підставі яких провадиться освітня діяльність. Органом ліцензування для закладів дошкільної освіти є обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації (ч. 2 ст. 43 Закону «Про освіту»).

Державні та комунальні заклади системи дошкільної освіти після набрання чинності Закону України «Про освіту» ліцензуються на загальних засадах. Тобто, усі державні і комунальні заклади системи дошкільної освіти мають отримати ліцензії на провадження освітньої діяльності на ті рівні освіти, за якими вони провадять відповідну освітню діяльність, без проходження процедури ліцензування в обласних або Київській міській державних адміністраціях. Відповідні державні органи мають забезпечити видачу таких ліцензій окремо на кожен рівень освіти, що визначений ч. 2 ст. 10 Закону України «Про освіту», без процедури ліцензування та поінформувати заклади освіти про дату і порядок отримання ліцензій.

Права та обов'язки закладу дошкільної освіти мають також фізична особа-підприємець або структурний підрозділ юридичної особи приватного чи публічного права, основним видом діяльності яких є освітня діяльність у сфері дошкільної освіти. Підпунктами 11 та 13 п. 2 Ліцензійних умов передбачено, що освітня діяльність у сфері дошкільної освіти — діяльність закладів дошкільної освіти незалежно від підпорядкування, типу і форми власності, фізичної особи-підприємця або структурного підрозділу юридичної особи приватного чи публічного права, основним видом діяльності яких є освітня діяльність за рівнем дошкільної освіти, спрямована на організацію забезпечення та реалізацію освітнього процесу. Таким чином, відповідно до Ліцензійних умов фізична особа-підприємець має право надавати освітні послуги тільки у сфері дошкільної освіти на підставі ліцензії.

Під час провадження освітньої діяльності здобувач ліцензії повинен дотримуватися вимог щодо матеріально-технічного, кадрового, навчально-методичного забезпечення освітньої діяльності.

Важливою технологічною вимогою для всіх рівнів освіти є забезпечення доступності навчальних приміщень для осіб з особливими потребами, зокрема безперешкодний доступ до будівель, навчальних класів (груп) ті іншої інфраструктури відповідно до державних будівельних норм, правил і стандартів.

Заклад дошкільної освіти, фізична особа-підприємець або структурний підрозділ юридичної особи публічного чи приватного права, що провадить освітню діяльність у сфері дошкільної освіти повинен бути забезпечений педагогічними працівниками, необхідними для реалізації освітнього процесу та виконання вимог Базового компонента дошкільної освіти. Для фізичної особи-підприємця, який самостійно надає освітні послуги за рівнем дошкільної освіти, обов'язкова наявність відповідної фахової освіти і медичної довідки встановленого зразка.

Штатні розписи державних і комунальних закладів дошкільної освіти незалежно від підпорядкування і типу встановлюються відповідним органом управління освітою, приватних закладів дошкільної освіти встановлюються власником (засновником) на основі Типових штатних нормативів закладів дошкільної освіти. Окрім того, кадрові вимоги щодо забезпечення провадження освітньої діяльності у сфері дошкільної освіти визначено у пунктах 90-92 Ліцензійних умов.

Слід зазначити, що система забезпечення якості дошкільної освіти включає в себе процедури та заходи щодо підвищення якості освіти — ліцензування, стандартизацію, моніторинг якості дошкільної освіти, атестацію та сертифікацію педагогічних працівників, громадський нагляд (контроль) тощо. Таким чином, вимоги, передбачені ліцензійними умовами, мають на меті створення умов для надання якісних освітніх послуг. Дотримання вимог, які встановлені до суб'єктів надання освітніх послуг, є обґрунтованими та свідчать про можливість здійснення якісної освітньої діяльності у закладах дошкільної освіти.

Бляхарський Ярослав Станіславович,
старший викладач кафедри трудового, земельного та господарського права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРОБЛЕМА КЛАСИФІКАЦІЇ ДЕВЕЛОПЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ОКРЕМОГО ВИДУ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Практика організації будівельного процесу, яка має чітко визначену мету щодо створення чи якісного перетворення об'єктів нерухомості, підвищення їх ринкової вартості та/чи інвестиційної привабливості, прийшла в Україну з інших економічно розвинутих держав, що мають тривалу історію розвитку девелопменту. Разом з тим, незважаючи на багаторічну практику здійснення девелоперської діяльності в Україні, вона залишається повністю позбавленою нормативно-правового регулювання, що негативно впливає на розвиток цього інституту та його утвердження як самостійного виду економічної діяльності.

Насамперед, відзначимо, що девелоперська діяльність — це підприємницька діяльність, спрямована на організацію в інтересах замовника сукупності дій щодо розробки, безпосередньої реалізації та залучення до фінансування проектів, пов'язаних зі створенням чи якісним перетворенням об'єктів нерухомості, підвищенням їх ринкової вартості та інвестиційної привабливості шляхом комплексної підготовки земельної ділянки до подальшої забудови, будівництва нових чи реконструкції існуючих об'єктів нерухомості [1, с. 111-124]. Девелоперська діяльність у сфері нерухомості як підприємницька діяльність є самостійною, ініціативною, систематичною, на власний ризик господарською діяльністю, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями), яких в науковій літературі досить часто називають девелоперами [3, с. 14] або девелоперськими компаніями [7, с. 234-238], з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Проте доводиться констатувати, що уже на стадії створення відповідних суб'єктів господарювання виникають певні труднощі. Так, під час державної реєстрації створення юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців у відповідних заявах обов'язково вказуються основний і декілька додаткових видів економічної діяльності, від яких планують отримувати дохід. Перелік останніх міститься в Національному класифікаторі України «Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010», (далі — КВЕД) який прийнято та надано чинності наказом Держспоживстандарту України від 11.10.2010 р. № 457 [2]. Однак, такого виду економічної діяльності як девелоперська діяльність КВЕД не містить, що створює на практиці низку дилем.

Зокрема, текст КВЕД містить положення про те, що код виду діяльності не створює прав чи обов'язків для підприємств і організацій, не спричинює жодних правових наслідків. Однак, це твердження є досить суперечливим. До прикладу, п.п. 7 п.п. 298.2.3 Податкового кодексу України фактично вимагає від платників єдиного податку усіх груп відмовитися від спрощеної системи оподаткування при здійсненні видів діяльності, не зазначених у Реєстрі платників єдиного податку [5]. Водночас, щоб внести дані про новий вид діяльності (код КВЕД) до Реєстру платників єдиного податку, необхідно спочатку внести інформацію про такий вид діяльності до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань(далі — ЄДР).

Правильність визначення виду економічної діяльності також впливає на виникнення ризику судових процесів, пов'язаних з визнанням договорів, укладених на здійснення суб'єктом господарювання виду діяльності, інформація про який не внесена до ЄДР або не зазначена в установчому документі, недійсними. Адже не дивлячись на законодавчу суперечність законності таких вимог, на практиці досить часто мають місце судові рішення про визнання договорів недійсними у зв'язку з відсутністю в ЄДР відомостей про вид економічної діяльності, яку здійснює суб'єкт господарювання, необхідний для укладення і виконання конкретного договору [6].

Таким чином, аби уникнути в подальшому негативних наслідків та можливих судових спорів суб'єктам господарювання, які планують здійснювати девелоперську діяльність необхідно при їх державній реєстрації правильно визначити вид економічної діяльності. Оскільки чинна КВЕД не містить такого виду економічної діяльності як девелоперська, то на практиці означені суб'єкти вказують найближчий за змістом вид економічної діяльності, яким є «Організація будівництва будівель» (Секція F. Розділ 41 Група 41.1 Клас 41.10), що включає, розроблення проектів з будівництва житлових і нежитлових будівель шляхом об'єднання фінансових, технічних і фізичних засобів для їх реалізації з метою подальшого продажу. При цьому у науковій літературі під поняттям «організація будівництва» за загальним правилом розуміють взаємозалежну систему підготовки до виконання окремих видів робіт, встановлення і забезпечення загального порядку на будівельному майданчику, черговості й термінів виконання робіт, постачання всіма видами ресурсів для забезпечення ефективності і якості виконання окремих видів робіт або будівництва об'єктів [4, с. 7].

Цілком зрозуміло, що ні вказаний у КВЕД перелік структурних елементів поняття «організація будівництва будівель», ні наукові визначення категорії «організація будівництва» не охоплюють у повному обсязі змісту девелоперської діяльності. Адже в ході останньої забезпечується набагато ширший комплекс дій та заходів різнопланового характеру, що включають, зокрема, організацію сукупності дій щодо розробки, безпосередньої реалізації та залучення до фінансування проектів, пов'язаних зі створенням,

реконструкцією чи іншим якісним перетворенням об'єктів нерухомості, спрямованих на досягнення чітко вираженої специфічної мети.

З огляду на вказане, вважаємо необхідним переглянути положення чинної КВЕД та доповнити її такими кодами видів діяльності, які б охоплювали зміст девелоперської діяльності.

Використані джерела:

1. *Бляхарський Я. С. «Девелопмент нерухомості» та «девелоперська діяльність»: зіставлення понять та їхні характерні ознаки. Університетські наукові записки. 2018. № 2. С. 111-124.*
2. *Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010: наказом Держспоживстандарту України від 11.10.2010 р. № 457. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb457609-10/conv.*
3. *Мазур И. И., Шапиро В. Д., Ольдероге Н. Г. Девелопмент. М. : Экономика, 2004. 521 с.*
4. *Основи технології і організації будівельного виробництва / уклад. С. М. Данилік. Любешів : Любешівський технічний коледж Луцького НТУ, 2015. 46 с.*
5. *Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13, / № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.*
6. *Постанова Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду України від 06 червня 2018 року у справі № 922/3699/17. URL : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74645632.*
7. *Романенко Л. Ф., Прокопенко В. Ю., Столбова М. А. Аналіз діяльності девелоперських компаній на ринку нерухомості України. Бізнес Інформ. 2015. № 9. С. 234-238.*

Вельцен Валентина Сергіївна,
заступник начальника з питань дотримання прав засуджених та осіб, узятих під варту Північно-східного міжрегіональне управління з питань виконання кримінальних покарань та пробації міністерства юстиції, Харків, Україна

КЛАСТЕРИЗАЦІЯ ІНФРАСТРУКТУРИ АВІАЦІЙНИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ В УКРАЇНІ

На сьогоднішній день основною метою економічної політики будь-якої країни є зростання національної конкурентоспроможності та збільшення частки національних компаній на внутрішньому і світовому ринках, підвищення ефективності їх діяльності. У зв'язку з інтенсивним розвитком техніки, технологій, логістики та засобів зв'язку найважливішими факторами досягнення й утримання переваги над конкурентами стають не лише інновації, а й взаємозв'язки між підприємствами, що забезпечує умови щодо створення мережевих структур-кластерів.

Зміст кластеризації полягає у прискоренні економічного розвитку і підвищенні конкурентоспроможності окремих економічних суб'єктів шляхом використання переваг суспільного поділу праці і ущільнення їх науково-виробничої взаємодії в результаті утворення так званих кластерних об'єднань. На думку Л. Г. Ахтарієвої, особливості кластера полягають не стільки в комплексності, скільки в наявності внутрішнього конкурентного середовища [1, с. 57].

Кластер є узагальнюючою категорією для сукупності юридичних осіб, об'єднаних єдиною метою. У цьому контексті особливого значення набуває Угода про асоціацію між Україною та ЄС, підписана Україною 21 березня 2014 року. Серед іншого, сторони зобов'язались підтримувати передбачуване законодавче середовище для бізнесу та розвитку економіки України відповідно до зобов'язань у рамках СОТ та даної Угоди.

У сфері транспорту Сторони зобов'язались відповідно до даної Угоди розширювати та зміцнювати співробітництво, сприяти розвитку ефективних, безпечних і надійних перевезень та взаємодії і сумісництву різних видів транспортних систем, зростанню транспортних потоків, модернізації транспортної інфраструктури. Практично, для реалізації Угоди України з ЄС та розвитку авіаційного транспорту доцільним буде законодавче закріплення формування та функціонування економічних транспортно-логістичних кластерів з детальним алгоритмом державно-приватного партнерства та з подальшим вибором оптимальної моделі управління кластером залежно від типу взаємодії держави і приватного сектору для його розвитку та належного функціонування.

Для ефективного розвитку транспортних кластерів необхідне зважене регіональне управління розвитком таких кластерів, що складається із місцевих органів влади, регіонального центру інноваційного розвитку та агенції регіонального розвитку, та чітким визначенням визначено функції кожної з них. Розвиток транспортного кластера необхідно розглядати як певну програму, що становить сукупність взаємозв'язаних проектів.

На підставі узагальнення досліджень і напрацювань щодо транспортних кластерів можна запропонувати структуру транспортного кластера з ядром аеропорту, спеціалізація якого залежить від наявних та розвинених у регіоні видів транспорту, а також від міжрегіональної співпраці.

В ядрі даного кластеру сміливо можливо поставити аеропорт, оскільки авіаційна галузь в порівнянні з іншими видами транспортних перевезень займає передове місце. Даний кластер буде містити три основні блоки: бізнес, науку, владу, які повинні гармонічно співпрацювати в процесі досягнення спільної мети — здійснення перевезень. Навколо цього ядра концентрується значна кількість малих та середніх фірм, які теж взаємодіють і конкурують між собою. Структурні об'єкти аеропорту та підприємства, що знаходяться на території аеропорту та прилеглій території, об'єднавшись у кластер, одержують можливість ефективніше відстоювати свої інтереси на рівні

місцевих органів влади та місцевого самоврядування, а також брати участь у великих інвестиційних проектах.

Серед завдань транспортно-логістичних кластерів: створення сучасних логістичних терміналів, розвиток транспортної інфраструктури, удосконалення механізму будівництва, ремонту та обслуговування шляхів, стимулювання інноваційної діяльності та впровадження нових технологій в логістичну галузь тощо.

Транспортно-логістичний кластер концентрує в собі транспортно-логістичну інфраструктуру певних регіонів, транспортно-логістичні компанії, виробничі підприємства тощо.

Концепція їх створення повинна базуватися на нормативно-правовому регулюванні, організаційному, фінансовому, технічному, а також інформаційному забезпеченні діяльності транспортно-логістичних підприємств.

Використані джерела:

1. *Ahtariieva L. H. Cluster Mechanism of Region Competitiveness Increasing. Regional economy: theory and practice. 2009. № 34 (127). С. 54-61*

Духневич Андрій Вікторович,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки,
Луцьк, Україна,

Карпінська Наталія Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки,
Луцьк, Україна

ЗАСТОСУВАННЯ САНІТАРНИХ ТА ФІТОСАНІТАРНИХ ЗАХОДІВ В УКРАЇНІ

Приєднання України до Світової організації торгівлі фактично стало приєднанням до наявної в цій організації системи прав та обов’язків, значна частина яких стосується питання захисту інтересів національних виробників. Зберігаючи право захищати своїх виробників, країна зобов’язується робити це відповідно до правил і процедур, встановлених СОТ.

Правова база СОТ передбачає низку інструментів для захисту інтересів національних товаровиробників як на внутрішньому, так і на зовнішніх

ринках. Серед інших захисних заходів на внутрішньому ринку, ключовими є санітарні та фітосанітарні заходи [1].

В Угоді про сільське господарство СОТ передбачено досягнення зобов'язань (поряд із доступом до ринку, внутрішньої підтримки вітчизняного виробника, експортної конкуренції) із санітарних і фітосанітарних заходів.

На сучасному етапі правову основу застосування санітарних і фітосанітарних заходів в Україні складають Конституція України, Угода про застосування санітарних і фітосанітарних заходів СОТ, закони України, інші нормативні акти, тощо.

Угодою про застосування санітарних і фітосанітарних заходів передбачено, що країни — члени СОТ, які розвиваються, можуть спіткати особливі труднощі при виконанні вимог санітарних та фітосанітарних заходів імпортуючих членів СОТ і, як наслідок, при доступі на ринки, а також при розробці й застосуванні санітарних і фітосанітарних заходів на своїх власних територіях, та бажаючи допомогти їм у їхніх зусиллях у цій сфері. Тому, для гармонізації санітарних заходів на якомога ширшій основі члени СОТ повинні ґрунтувати свої санітарні заходи на міжнародних стандартах, інструкціях чи рекомендаціях. Санітарні заходи, які відповідають міжнародним стандартам, інструкціям чи рекомендаціям, повинні вважатися необхідними для захисту життя чи здоров'я людини й тварин.

Оцінюючи ризик для життя або здоров'я тварин чи рослин і визначаючи захід, який потрібно вжити для досягнення належного рівня санітарного чи фітосанітарного захисту від такого ризику, члени СОТ повинні враховувати в якості відповідних економічних факторів такі, як потенційна шкода в розумінні втрати виробництва або продажу в результаті проникнення, укорінення чи поширення шкідника або хвороби; вартість боротьби з ними чи їх викорінення на території імпортуючого члена СОТ; відносна витратоефективність альтернативних підходів до обмеження ризиків. Під час визначення належного рівня санітарного чи фітосанітарного захисту Члени СОТ повинні враховувати завдання з мінімізації негативних наслідків для торгівлі [2].

Застосування санітарних і фітосанітраних заходів у сфері сільського господарства, насамперед, тісно пов'язане з природокористуванням, оскільки земля та інші природні ресурси виступають основним засобом виробництва сільськогосподарської продукції.

Основними завданнями державного санітарного та фітосанітарного контролю у сфері захисту рослин є організація обстеження сільськогосподарських й інших угідь, посівів, насаджень, рослинності закритого ґрунту, розробка прогнозів, виявлення та своєчасне інформування про наявність і розвиток шкідників та хвороб рослин, а також бур'янів; проведення підприємствами, установами, організаціями всіх форм власності та громадянами, діяльність яких пов'язана із захистом рослин, систематичних обстежень угідь, посівів, насаджень, рослинності закритого ґрунту, а також

продукції рослинного походження на заселеність і зараження їх шкідливими організмами; запобігання масовому розмноженню та поширенню шкідливих організмів; своєчасне здійснення рекомендованих заходів щодо захисту рослин, додержання підприємствами, установами, організаціями всіх форм власності та громадянами встановлених регламентів застосування засобів захисту рослин; своєчасне проведення профілактичних і винищувальних заходів щодо боротьби зі шкідниками в місцях зберігання запасів продукції рослинного походження.

Важливого значення в контексті застосування санітарних і фітосанітарних заходів в умовах участі України в СОТ набуває оцінка ризику, що передбачає, по-перше, виявлення вірогідності проникнення, укорінення або поширення шкідника чи хвороби на території імпортуючого члена СОТ з урахуванням санітарних заходів, які можна було б застосувати, а також пов'язаних із цим потенційних біологічних та економічних наслідків; по-друге, виявлення можливості несприятливих наслідків для здоров'я людини або тварин, які виникають у результаті наявності добавок, забруднювальних речовин, токсинів чи хвороботворних організмів у продуктах харчування, напоях або кормах.

Виконуючи зобов'язання перед СОТ із гармонізації аграрного законодавства до вимог у частині застосування СФЗ, в Україні вдосконалено законодавство з питань використання пестицидів і агрохімікатів у сільському господарстві. Зокрема, Закон України «Про пестициди та агрохімікати» регулює правові відносини, пов'язані з державною реєстрацією, виробництвом, закупівлею, транспортуванням, зберіганням, торгівлею та безпечним для здоров'я людини і навколишнього природного середовища застосуванням пестицидів й агрохімікатів, визначає права та обов'язки підприємств, установ, організацій і громадян, а також повноваження органів виконавчої влади й посадових осіб у цій сфері.

Також потрібно зазначити, що після вступу України до СОТ та підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом в України виникли додаткові зобовязання щодо імплементації законодавства України до вимог його законодавства, оскільки прийняті та внесені зміни до законодавства у **фітосанітарній** сфері до й після вступу до СОТ не повністю усунули колізії, прогалини та інші недоліки чинного санітарного, ветеринарного, фітасанітарного законодавства, тому в правовому регулюванні аграрних відносин у сфері фітасанітарного законодавства ще існує чимало проблем, які потребують розв'язання.

Використані джерела:

1. *Національний інститут стратегічних досліджень. URL : http://www.niss.gov.ua/articles/1278.*
2. *Угода про застосування санітарних та фітосанітарних заходів від 15.04.1994 р. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/981_006.*

Здоровик Ірина Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

РЕКУЛЬТИВАЦІЯ ЗЕМЕЛЬ ЯК ОСНОВНИЙ ЗАХІД ЇХ ВІДНОВЛЕННЯ

Відповідно до Основних принципів (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2020 року, затверджених Законом України від 21 грудня 2010 р. № 2818-VI, стан земельних ресурсів в Україні близький до критичного [1]. Третина орних земель еродована, втрати органічних речовин складають близько 20–30 %, істотно знижуються запаси живильних речовин, локально виявляється забруднення радіонуклідами, важкими металами. Таким чином, негативні процеси як природного, так і техногенного характеру впливають на стан земель сільськогосподарського, лісогосподарського та іншого призначення, що викликає необхідність застосування комплексу відповідних заходів їх відновлення.

Необхідність відновлення земель викликана різними факторами. Насамперед негативний вплив на стан земель спричиняє антропогенна діяльність, проте до ерозії ґрунтів можуть призвести й природні катаклізми. Відновлення земель повинне здійснюватися в різних правових формах. Слід виокремити природне та штучне відновлення земель. Так, формою природного відновлення земель є рекультивація [2, с. 124].

Так, рекультивація порушених земель, відновлення їх ґрунтового покриву й повернення у сферу народного господарства, як наголошують учені, є однією з найважливіших проблем сучасності. На переконання М. Фролова, рекультивація земель повинна здійснюватися на ландшафтно-екологічних принципах, що передбачають оптимальне співвідношення різних напрямів удосконалення порушених територій, створення високопродуктивних ценозів, підвищення й відтворення родючості рекультивованих ґрунтів і запобігання негативному впливу техногенних утворень на довкілля [3]. У цьому контексті буде доречно навести думку В. Петрова про те, що відтворенням охоплюється не природний об’єкт як такий (земля, надра, води, ліси), а лише його окремі компоненти, які входять до складу конкретного природного об’єкта [4]. Отже, вищезазначене дозволяє дійти висновку, що землі відновлюються, а родючість ґрунтів відтворюється.

У наукових джерелах поняття рекультивації порушених і деградованих земель пропонується розглядати як законодавчо забезпечений комплекс організаційно-правових, технічних, фінансових, землевпорядних та інших дій, пов’язаних із виконанням органами державної влади та місцевого самоврядування, а також власниками землі й землекористувачами прав і обов’язків щодо використання й охорони земель різних категорій із метою відтворення порушеного внаслідок антропогенного впливу природного стану

й функціонального призначення земель як об'єкта права власності українського народу й основного національного багатства, що перебуває під особливою охороною держави [5]. Одним із способів відновлення порушених земель і залучення їх до господарського обігу також вважається рекультивація земель. У процесі формування міського середовища та містобудівної діяльності під впливом будівництва значна частина земель порушується. Саме тому рекультивація земель населених пунктів — необхідний етап її охорони.

Рекультивацію земель виконують у два етапи : технічний і біологічний. Технічний етап рекультивації земель включає її підготовку для подальшого цільового використання в народному господарстві. До технічного етапу належить планування, формування укосів, зняття, транспортування і нанесення ґрунтів і родючих порід на землі, які рекультивуються, за необхідності — корінна меліорація, будівництво доріг, спеціальних гідротехнічних споруд. Біологічний етап рекультивації земель включає комплекс агротехнічних і фіто меліоративних заходів щодо відновлення родючості порушених земель.

Економічна оцінка ефективності рекультивації землі відображає економічну значущість таких земельних ресурсів і визначається їх роллю як засобу виробництва в окремих галузях економіки. В сільському господарстві земля — це постійна, необхідна умова виробництва. При правильній експлуатації її родючість не зменшується. Саме ця родючість визначає величину доходу, а дохід — економічну оцінку землі як засобу виробництва. Приймання — передача рекультивованих земель відповідним землекористувачам проводиться комісією і оформляється актом.

Під час приймання — передачі рекультивованих земель комісія зобов'язана :

1) перевірити відповідність виконаних рекультиваційних робіт затвердженому проекту і дати їм оцінку;

2) дати висновок про готовність об'єкта до проведення робіт з відновлення родючості порушених земель;

3) уточнити тривалість періоду меліоративної підготовки, а також подальше використання рекультивованих земель [6, с. 50-51.]

Методологічне і практичне значення рекультивації передбачає формування витрат за основними видами робіт. Дослідження показали, що із загальних витрат на рекультивацію 66 % перепадає на навантаження і транспортування насипного родючого шару чорнозему, на планування поверхні відвалів — 20 %, на планування поверхні нанесеного родючого шару — 4 %, на охорону праці і цехові витрати — 10 %. За розрахунками, збільшення дальності транспортування родючої чорноземної маси на 1 км приводить до подорожчання рекультивованих земель на 1017–1220 грн. Селективна виїмка родючого шару чорнозему, його збереження у буртах і нанесення на поверхню відпрацьованої ділянки кар'єру скорочує термін окупності витрат на рекультивацію. Водночас продуктивність

рекультивованих земель збільшується, якщо вони покриваються 40-сантиметровим шаром маси чорнозему, якщо впроваджуються спеціальні агротехнічні заходи та фітомеліоративні сівозміни [7, с. 37].

Наукові дослідження свідчать, що повторне використання рекультивованих земель може бути раціональним і ефективним лише у випадку правильного вибору напряму відновлювальних робіт на порушених землях. Так при виборі сільськогосподарського напрямку рекультивації необхідно враховувати стійкість органічної речовини залишкової торф'яної поклади до мікробного розкладання, яка визначається хімічним складом становлять її торфів. Враховуючи це, в основу концепції рекультивації промислово-вироблених торфовищ повинні бути покладені принципи просторової локалізації та нейтралізації шкідливих впливів на довкілля і створення умов для активного самовідновлення з використання природних ресурсів боліт [8].

Найчастіше поширеними є такі напрями рекультивації порушених земель:

- сільськогосподарський,
- лісогосподарський,
- водогосподарський,
- рекреаційний,
- санітарно — гігієнічний,
- будівельний.

Отже, рекультивація земель — це здійснення різноманітних робіт, метою яких є не тільки часткове перетворення природних територіальних комплексів, порушених промисловістю, але й створення на їх місці ще більш продуктивних і раціонально організованих елементів культурних антропогенних ландшафтів, тобто в кінцевому рахунку оптимізація техногенних ландшафтів, поліпшення умов навколишнього природного середовища.[9,с.5,10] Задля покращення потенціалу земельних ресурсів доцільно передбачити рекультиваційні заходи у достатньому обсязі не лише для підтримання родючості земель, а й для стабілізації та покращення ґрунтового покриву в цілому.

Використані джерела:

1. *Про Основні принципи (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року : Закон України від 21 грудня 2010 р. № 2818-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 26. С. 218.*
2. *Лісова Т. В. Деякі правові питання відновлення земель. Visegrad Journal on Human Rights. 2017. С. 124-128.*
3. *Фролов М. Охорона земель як еколого-правовий імператив земельного законодавства. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2002. № 3. С. 76.*
4. *Петров В. Экология и право. М. : Юрид. лит., 1981. С. 25.*
5. *Місінкевич А. Правове забезпечення рекультивації земель в Україні. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2015. С. 37.*

6. *Ігнатенко І. В. Правові аспекти рекультивації земель у процесі містобудівної діяльності в населених пунктах. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. № 2. Том 2. 2018. С. 48-52.*
7. *Галаган Т. І. Економічна оцінка ефективності рекультивації порушених земель. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Економічні науки. Вип. 10, част. 1. Херсон, 2015. С. 35-38.*
8. *Тимощук І. І. Концептуальні засади та напрями рекультивації промислово-вироблених торфовищ. Ефективна економіка. 2016. № 2.*
9. *Конспект лекцій з нормативної (вибіркової) навчальної дисципліни циклу природничо-наукової підготовки «Рекультиваіця земель» розроблено для студентів денної форми навчання галузі знань 0401 «Природничі науки» напряму (ів) підготовки : 6. 040106 «Екологія, охорона навколишнього середовища та збалансоване природокористування» / укл. О. А. Мартинова. Донецьк : ДонНТУ, 2010. 44 с.*

Каракаш Ілля Іванович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
Одеса, Україна

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНЦЕСІЙНОГО ЗЕМЛЕКОРИСТУВАННЯ

Накопичений за два десятиліття практичний досвід застосування концесійних відносин дозволив суттєво вдосконалити, оновити і змінити їх правове регулювання у новому Законі України «Про концесію», прийнятому 3 жовтня 2019 р. У вказаному законі надається загальне визначення концесії як форми здійснення державно-приватного партнерства, що передбачає надання концесієдавцем концесіонеру права на створення та/або будівництво (нове будівництво, реконструкцію, реставрацію, капітальний ремонт та технічне переоснащення), та/або управління (користування, експлуатацію, технічне обслуговування) об’єктом концесії, та/або надання суспільно значущих послуг у порядку та на умовах, визначених концесійним договором, а також передбачає передачу концесіонеру переважної частини операційного ризику, що охоплює ризик попиту та/або ризик пропозиції. Отже, концесійна діяльність є формою здійснення державно-приватного партнерства у будь-яких сферах господарської діяльності, крім діяльності та об’єктів, щодо яких законом встановлено обмеження чи заборона їх передачі в концесію.

За ч. 1 нової редакції ст. 94 Земельного кодексу України, що введено Законом України «Про концесію» також передбачається концесійне використання земельних ділянок у якості форми державно-приватного

партнерства. За її змістом для здійснення державно-приватного партнерства, у тому числі концесії, приватному партнеру (концесіонеру) надаються в оренду земельні ділянки (крім концесії на будівництво та подальшу експлуатацію автомобільних доріг) в порядку, встановленому Земельним кодексом. Проте у ч. 1 ст. 32 вказаного Закону, яка присвячена праву приватного партнера-концесіонера на земельну ділянку встановлено, що земельна ділянка державної або комунальної власності, необхідна для реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії, у тому числі, на якій розташований об'єкт концесії, і яка є необхідною для створення (будівництва) об'єкта концесії, надається концесіонеру в оренду на строк дії концесійного договору в порядку, передбаченому Земельним кодексом (крім концесії на будівництво і подальшу експлуатацію автомобільних доріг).

Із наведеної законодавчої новели випливає декілька важливих науково-практичних положень, а саме: по-перше, законодавець зберігає положення про надання земельної ділянки концесіонеру на умовах оренди, хоча орендне використання земельної ділянки не є тотожним її концесійному використанню; по-друге, земельна ділянка надається концесіонеру на основі концесійного договору в порядку, передбаченому Земельним кодексом, тобто цей порядок стосується наданню земельної ділянки концесіонеру з дотриманням вимог Земельного кодексу, а не визначає правової природи та галузевої приналежності концесійного договору; по-третє, якщо наведена норма концесійного закону виключає надання земельних ділянок в концесію на будівництво та подальшу експлуатацію автомобільних доріг, а Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» визнаний таким, що втратив чинність, то виникає проблема здійснення більш детального правового регулювання землекористування для зазначених та інших видів аналогічної діяльності нормами земельного законодавства.

Такі висновки підтверджуються наступними положеннями ст. 32 нового Закону «Про концесію». Зокрема, концесієдавець або за його дорученням державне чи комунальне підприємство, установа чи організація, що належать до сфери його управління, може вжити заходів щодо формування земельної ділянки державної або комунальної власності, необхідної для реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії. Фінансування робіт з розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки державної або комунальної власності та іншої документації із землеустрою, яка відповідно до законодавства необхідна для надання земельної ділянки у користування, може здійснюватися за рахунок коштів державного або місцевого бюджету, коштів державних чи комунальних підприємств, установ і організацій, а також господарських товариств, 100 % акцій яких належать державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді або іншому господарському товариству, або за рахунок інших джерел, не заборонених законодавством. Витрати на розроблення зазначеної документації можуть відшкодовуватися концесіонером відповідно до умов концесійного договору.

Органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, які відповідно до Земельного кодексу наділені повноваженнями щодо передачі земельних ділянок у користування, зобов'язані передати концесіонеру в користування земельну ділянку (ділянки), визначену концесійним договором. При цьому право на користування земельною ділянкою, яка необхідна для реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії, припиняється з моменту передачі майна у концесію (крім концесії на будівництво та подальшу експлуатацію автомобільних доріг). Така земельна ділянка передається концесіонеру у користування в порядку, визначеному Земельним кодексом.

За ч.ч. 4 і 5 нової редакції ст. 94 Земельного кодексу, передача концесіонеру або приватному партнеру будівель, споруд, іншого нерухомого майна державних та/або комунальних підприємств, установ і організацій є підставою для припинення права постійного користування на земельні ділянки, на яких вони розміщені та які є необхідними для здійснення державно-приватного партнерства (концесії), крім випадку концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг. Припинення права постійного користування земельною ділянкою здійснюється на підставі рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування, до повноважень якого належить надання відповідної земельної ділянки в оренду за клопотанням приватного партнера, концесіонера. Звертає на себе увагу і те, що у зазначених випадках припинення права постійного користування земельною ділянкою (ділянками) відбувається без згоди землекористувача. Одночасно з припиненням права постійного користування земельною ділянкою державної або комунальної власності відбувається передача відповідної земельної ділянки в оренду приватному партнеру, концесіонеру.

Важливі гарантії забезпечення права концесійного землекористування передбачені у ч.ч. 6 і 7 ст. 32 Закону «Про концесію». За встановленими в них вимогах, земельна ділянка (ділянки), сформована концесієдавцем або за його дорученням державним чи комунальним підприємством, установою й організацією, що належить до сфери його управління, для цілей реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії, не може бути розділена, приватизована, передана в користування третій особі або іншим чином відчужена до моменту передачі такої земельної ділянки концесіонеру. Поряд із наведеним концесійним законом встановлено, що у разі якщо протягом одного року з дня укладення концесійного договору концесіонер з вини концесієдавця не набуде права оренди земельної ділянки, необхідної для реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії, або з концесіонером не укладено договір про делегування функцій замовника будівництва (у разі концесії на будівництво та подальшу експлуатацію автомобільних доріг), що може призвести до неможливості виконання концесіонером зобов'язань за концесійним договором, концесіонер має право на одностороннє розірвання концесійного договору.

Карван Вікторія Петрівна,
студентка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ

Сьогодні Україна знаходиться в критичній політичній, економічній, соціальній та екологічній ситуації,яка зокрема супроводжується недбалим ставленням особи до використання власних природних ресурсів та порушенням вимог чинного законодавства у цій сфері. Така ситуація є не лише проблемою України чи країн Третього Світу, але й глобальною проблемою сучасного суспільства, яке живе сьогодні в остраху за своє майбутнє. Господарська діяльність, яка на сьогодні здійснюється у сфері природокористування лише частково сприяє раціональному використання відповідних природних ресурсів, неконтрольоване використання яких здатне призводити до погіршення екологічної ситуації в Україні та окремому регіоні чи місцевості зокрема. Тому необхідним є посилення функцій державного управління у сфері природокористування задля забезпечення ефективної реалізації екологічної політики.

Управління у сфері природокористування на перший погляд є досить зрозумілим поняттям, але для чіткого його визначення важливо проаналізувати його з точки зору науковців. Так, М. Б. Бизова та Б. В. Кіндюк вважають, що «управління природоохоронною діяльністю» — забезпечення виконання норм і вимог, які обмежують шкідливий вплив забруднюючих речовин на навколишнє середовище, раціональне використання природних ресурсів та їх відновлення та відтворення [1]. З таким трактуванням поняття не можливо не погодитись, хоча, на нашу думку, воно є не досить вичерпним, а навпаки слугує таким поняттям, яке коротко включає всі складові, які необхідні для поняття «природоохоронна діяльність».

Не дають точного визначення поняття «управління у сфері природокористування» А. П. Гетьман та М. В. Шульга, але акцентують увагу на тому, що «складність і багатогранність управління в галузі екології зумовлені тим, що, з одного боку, слід враховувати об’єктивні, стихійні процеси самоуправління в природі, а з другого — необхідне цілеспрямоване управління довкіллям в інтересах суспільства» і тому випливає наступне, що «державне управління у сфері природокористування є регулюванням співвідношень екологічних та економічних інтересів суспільства при обов’язковому пріоритеті права людини на безпечне для життя і здоров’я довкілля» [2] і саме це закріплено у ст. 16 Конституції України [3].

Натомість О. Васюта вважає, що «екологічна політика — це система державного стимулювання, запобігання та обмеження різноманітних видів діяльності, яка пов’язана з небезпечним для людини впливом на навколишнє середовище. Екологічна політика складається з комплексу організаційних,

нормативних та правових заходів у галузях економіки та охорони довкілля, спрямованих на людину» [4, с. 16]. Таке трактування екологічної політики охоплює собою не лише визначення політики у сфері екології, але й визначення заходів з правового регулювання відносин у сфері природокористування.

Представники науки публічного управління, зокрема виокремлюють «хороше» публічне управління, що має бути передусім спрямоване на захист інтересів громадян, зокрема забезпечення екологобезпечного існування, дбайливого відношення до навколишнього природного середовища, раціонального використання природних ресурсів тощо» [5]. З такою позицією можна погодитись, адже вже у саме визначення «публічного управління» закріплено поняття, яке стосується політики правильного природокористування. Натомість А. Жихарєва, звертає увагу на понятті «екологізація публічного управління» та зазначає, що під поняттям «екологізації» мається на увазі прийняття рішень та запровадження заходів, спрямованих на досягнення кращих результатів у будь-якій сфері чи галузі суспільства із одночасним прагненням до збереження якості навколишнього середовища та забезпечення екологічної безпеки [6], що своєю мірою майже точно окреслює визначення рекомендацій управлінню природокористуванням і визначає необхідність акцентування уваги при визначенні публічного управління — екологічної складової. Т. Козаченко стверджує, що «у теоретичному аспекті екологізацію публічного управління можна розглядати як концепцію екологічно прийнятного розвитку, яка забезпечує гармонійне поєднання здійснення органами державної влади та органами місцевого самоврядування керівних впливів відповідно до визначених екологічних принципів на сфери та відносини цивілізованого середовища життєдіяльності людини та збереження якості навколишнього середовища, як для нинішнього, так і для майбутніх поколінь [7], що досить чітко окреслює назва нами проблему і дає відповідне визначення.

Відповідно до ст. 50 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [8] «екологічна безпека є таким станом навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров’я людей. Екологічна безпека гарантується громадянам України здійсненням широкого комплексу взаємопов’язаних політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів».

Аналізуючи відповідні визначення, то можна дійти до висновку, що поняття «державного управління у сфері природокористування» — це здійснення органами державної влади та органами місцевого самоврядування відповідно до визначених законодавством повноважень та враховуючи екологічні принципи відносно якості навколишнього природного середовища у сфері життєдіяльності людини, збереження, відновлення та підтримання у кращому стані використання природних ресурсів за допомогою правильної

політики держави, та з обов'язковим попередження населення про погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я та життя людей.

Використані джерела:

1. *Кіндюк Б. В., Бизова М. Б. Організація управління в екологічній діяльності : конспект лекцій для студ. Енерг. ін-ту фаху 8.07.08.01; Одес. нац. політехн. ун-т. Одеса : Наука і техніка, 2006. 230 с.*
2. *Екологічне право України / за ред. А. П. Гетьмана та М. В. Шульги. Х. : Право, 2005. 384 с.*
3. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : http://bit.ly/2LXJAqz.*
4. *Економіка довкілля і природних ресурсів / Ю. В. Дзядикевич та ін. Тернопіль Астон, 2016. 392 с.*
5. *Понкин И. В. Общая теория публичного управления : избранные лекции / Международный ин-т государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации. М., 2013. 196 с.*
6. *Жихарєва А. Теоретичні та методологічні концепти екологізації державного управління. URL : http://bit.ly/2rRQbfA.*
7. *Козаченко Т. Сучасна парадигма екологізації публічного управління. URL : http://bit.ly/2ErsOvO.*
8. *Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : http://bit.ly/2PqDWPU.*

Кірін Роман Станіславович,
доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник
Інституту економіко-правових досліджень НАН України,
Київ, Україна

ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОЇ ГЕОЛОГІЧНОЇ СЛУЖБИ

У сфері надрокористування в Україні існують системні проблеми, що становлять реальну загрозу економічній безпеці держави. Натомість, належне державне управління в галузі геологічного вивчення та використання надр, залучення інвестицій сприятимуть збільшенню видобутку гостродефіцитної сировини і підвищенню економічної незалежності та безпеки держави [1]. Відтак, проблема розвитку мінерально-сировинної бази України як матеріальної основи зростання національної економіки потребує зваженого системного підходу, що дасть змогу підвищити ефективність засобів впливу з боку держави на розвиток геологічної галузі [2].

Відповідно до ст. 11 Кодексу України про надра [3] державне управління у галузі геологічного вивчення, використання і охорони надр

здійснюють:

1) Кабінет Міністрів України;

2) центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища;

3) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр;

4) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони праці;

5) органи влади Автономної Республіки Крим;

6) місцеві органи виконавчої влади;

7) інші державні органи та органи місцевого самоврядування відповідно до законодавства України.

Вітчизняні науковці приділили достатньо уваги переліченим органами державного управління, втім вони ж і загострили важливе понятійне питання, яке залишилося поза увагою проведених досліджень. Так, О. В. Леонова справедливо зазначає, що сформована система органів управління у сфері надрокористування вже була в історії України, тільки назви вони мали дещо інші, проте за змістом їх повноваження суттєво не змінилися [4, с. 78]. Проводячи аналіз діяльності органів загальної та спеціальної компетенції, О.Ю. Макаренко розглянув їх повноваження, особливості діяльності, процеси державного регулювання правовідносин використання та охорони надр [5, с. 85]. На монографічному рівні О. О. Сурілова дослідила, у тому числі, науково-теоретичні проблеми управлінської діяльності в сфері використання і охорони надр, допустимість і межі вживання диспозитивних методів правового регулювання у відносинах надрокористування [6]. У своїй роботі О. А. Грицан, досліджуючи правовий статус Державної служби геології та надр України (далі — Держгеонадра України) паралельно вживає термін «Держгеослужба України» (йдеться очевидно про державну геологічну службу України) ототожнюючи при цьому зазначені поняття, адже авторка зазначає про здійснення цим органом (Держгеослужбою України) державного контролю у сфері використання та охорони надр [7, с. 88]. Використання подібного прийому у співвідношенні термінів «Держгеонадра України» та «Держгеослужба України» є, щонайменше, дискусійним, оскільки в даному випадку, по-перше, мають місце порівнянні поняття, тобто поняття, за допомогою яких відображаються категорії, що мають загальні істотні ознаки. По-друге, ці поняття є сумісними — такими, в яких немає ознак, що виключають одне одного, а їх обсяги частково або повністю збігаються. По-третє, ці поняття знаходяться не у рівнозначних (тотожних) відносинах, а у відносинах субординації (підпорядкування). Йдеться звісно не про адміністративний, а про діалектичний аспект, за якого поняття, при однакових елементах у змісті, мають різні обсяги — одне, видове («Держгеонадра України») цілком входить в обсяг іншого, більш широкого, родового («Держгеослужба України»). Подібний висновок цілком відповідає приписам Закону України «Про державну геологічну службу України» [8,

ст.ст. 1, 5].

Некоректне, на мій погляд, ототожнення понять «служба» і «орган» вживають у своїх дослідженнях також М. І. Євдощук [9] та Ю. О. Лушпієнко. При цьому останній, серед органів спеціального державного управління зупиняється лише на Держгеонадрах України вважаючи, що інші мають лише дотичний вплив, через обмеженість поширення своїх повноважень у цій сфері [10, с. 120].

Вирішення понятійної проблеми, що склалася у доробках представників геології та геологічного права, вбачається у необхідності розуміння Державної служби геології та надр України як центрального органу виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра енергетики та захисту довкілля і який реалізує державну політику у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр [11], з урахуванням того, що у разі якщо більшість функцій центрального органу виконавчої влади складають функції з надання адміністративних послуг фізичним і юридичним особам, центральний орган виконавчої влади утворюється як служба [12, ст. 17].

Натомість державну геологічну службу України слід розглядати як складову частину державної служби [13], її спеціалізований вид, державну службу особливого характеру — публічну, професійну, політично неупереджену діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр.

Використані джерела:

1. *Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28 лютого 2019 року № 2697-VIII. Офіційний вісник України. 2019. № 28. Стор. 29. Ст. 980.*
2. *Про затвердження Загальнодержавної програми розвитку мінерально-сировинної бази України на період до 2030 року : Закон України від 21 квітня 2011 р. № 3268-VI. Офіційний вісник України. 2011. № 39. Стор. 30. Ст. 1581.*
3. *Кодекс України про надра від 27 липня 1994 р. № 132/94-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132/94-%D0%B2%D1%80?find=1&text.*
4. *Леонова О. В. Система органів державного управління сферою надрокористування України: шлях розвитку за роки незалежності. Право і суспільство. 2013. № 1. С. 72-80.*
5. *Макаренко О. Ю. Специфіка державного регулювання відносин користування надрами: органи загальної, спеціальної компетенції. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2014. № 1. С. 85-94.*
6. *Сурілова О. О. Державне управління використанням і охороною надр України. Одеса : Галицька видавнича спілка, 2014. 342 с.*
7. *Грицан О. А. Проблеми правового статусу Державної служби геології та надр України. Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія: Право. 2016. № 2. С. 86-91. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif_2016_14_14.*
8. *Про державну геологічну службу України : Закон України від 4 листопада 1999 р. № 1216-XIV. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1216-14.*

9. *Євдощук М. І. Деякі питання розвитку геологічної галузі України в умовах євроінтеграції. Мінеральні ресурси України. 2015. № 1. С. 3-6.*
10. *Лушпієнко Ю. О. Органи державної влади як суб'єкти правовідносин у сфері надрокористування. Право і суспільство. 2019. № 2, ч. 2. С. 115–120.*
11. *Про затвердження Положення про Державну службу геології та надр України : постанова Кабінету Міністрів України від 30 грудня 2015 р. № 1174. URL : https://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1174-2015-%D0%BF.*
12. *Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17.*
13. *Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19.*

Когут Іван Анатолійович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ У КОНТЕКСТІ УКРАЇНСЬКОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У ст. 14 Конституції України встановлено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Виходячи зі змісту цієї норми, саме земля відіграє незамінну роль у життєдіяльності людини й всього суспільства [4].

Питання правового регулювання ринку сільськогосподарських земель було та є актуальним протягом всього періоду незалежності України. Варто відзначити, що регулювання ринку сільськогосподарських земель, є складовою земельної реформи, яка розпочалась з 1991 року і триває дотепер, що є рекордним в світовій практиці [7].

Проблематика даного питання висвітлена в численних працях науковців, зокрема І. О. Костяшкін, Т. М. Дроздюк, О. В. Кірійцев, Г. В. Мороз та інші.

Створення ефективного ринку сільськогосподарських земель в Україні залишається питанням стратегічної важливості, від реалізації якого залежить динаміка соціально-економічного розвитку, земельних відносин, та національної економіки в цілому [7].

Україна володіє значним земельним потенціалом, який становить 5,7 % території Європи. Із 60,3 млн гектарів майже 70 % становлять сільськогосподарські угіддя з високою родючістю. Потенціал України може розглядатися як досить потужна конкурентна перевага, для можливості

конкурувати на міжнародній арені, необхідна чітко визначена та ефективна практична реалізація впровадження ефективної моделі ринку землі [7].

На сьогоднішній день в Україні не функціонує ринок сільськогосподарських земель, оскільки відповідно до п. 15 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України діє заборона (мораторій) на продаж та відчуження даних земель. Проте, у зв'язку з суттєвими змінами в політичному житті нашої країни, це питання набуло особливого значення. Так, владою планується знати заборону (мораторій) з продажу земель сільськогосподарських призначення ще цього року, та вже з 1 жовтня 2019 запустити ринок землі [3]. Остаточно сказати про ефективність та доцільність зняття мораторію та запровадження ринку землі на даному етапі розвитку України, як держави сказати важко, оскільки на даний момент остаточно не визначено всі аспекти даного законопроекту.

Для можливості шляхів удосконалення формування вітчизняного ринку землі, розглянемо, як врегульований ринок землі у зарубіжному законодавстві.

У Румунії після виходу з соцтабору відбувся процес передавання землі з державної власності в приватну [5].

Обмеження на придбання сільськогосподарських активів незначні: покупець мусить мати професійний досвід чи кваліфікацію управління агросектором, максимальна площа для фізичних осіб — 100 га. У Румунії 94 % земельного фонду перебуває у приватній власності [5].

Наступним прикладом є Швейцарія, яка є показала приклад відкритого та високотехнологічного ринку сільськогосподарських земель. У Швейцарії 100 % земельної власності перебуває у приватних руках. Жодного державного регулювання чи впливу на ринковий баланс. Жодних обмежень на право купівлі-продажу землі за умов громадянства ЄС, однієї з країн Європейської асоціації вільної торгівлі або дозволу на проживання у Швейцарії [5].

Проте, ставиться єдина умова для придбання земельної ділянки сільськогосподарського призначення це те, що покупець мусить управляти фермою самостійно, маючи досвід чи кваліфікацію. Максимальна площа ділянки регулюється місцевими органами у кожному кантоні (самоврядній провінції). Ціна договору купівлі-продажу не повинна перевищувати середню вартість аналогічних ділянок за останні п'ять років на 15 % [5].

Зміна цільове призначення після продажу законодавством не передбачається. Використання земель жорстко регламентуються законодавством щодо екологічних норм та захисту тварин [5].

У М'янмі передбачено дозвільний порядок набуття земель для придбання та відчуження. Землі сільськогосподарського призначення дозволяється відчужувати лише фермерам або іншим особам, що збираються вести фермерське господарство, якщо цільове призначення земельної ділянки не буде змінено на несільськогосподарське відповідно до Акту про націоналізацію земель [6, с. 560].

Схожі положення містять у законодавстві ФРН, де також встановлений дозвільний порядок, причому у видачі може бути і відмовлено за двома підставами. Першою є те, що можливе недоцільне зменшення або ділення земельної ділянки, другою причиною є те, що обумовлена ціна не відповідає вартості земельної ділянки. Закон встановлює переваги для осіб, що проживають у місцевості розташування ділянки, і особами, для яких сільськогосподарська діяльність є основною [1].

Аналогічний дозвільний порядок передбачений і у Данії. Покупець перед придбанням земельної ділянки має подати, документи, що підтверджують його фінансову, технічну та професійну спроможність вести фермерське господарство, обробляти землю, зберігати родючість ґрунту й інші природні ресурси. Також, перед укладенням угоди, покупець повинен підтвердити наявність відповідної аграрної освіти та дати письмове зобов'язання, що на купленій земельній ділянці господарюватиме не менше восьми років. Фермер, який придбав земельну ділянку, повинен «належним чином вести сільськогосподарське виробництво», за порушення цього він може бути позбавлений права на земельну ділянку [2].

Проаналізувавши ключові аспекти правового регулювання ринку земель в зарубіжних країнах, можна зробити наступні висновки:

— у багатьох країнах держава відіграє важливу роль у формуванні ринку земель, зокрема шляхом видачі дозволу на придбання земельної ділянки;

— держава встановлює обмеження для особи, яка має намір придбати земельну ділянку;

— здійснення державного контролю за використанням землі їх власниками (дотримання вимог екологічної норм, безпеки навколишнього середовища, тощо);

— контроль з боку держави цінової політики на ринку землі;

— передбачення санкцій за недоцільне зменшенню або діленню земельної ділянки, проведення заходів щодо недопущення експлуатації, яка виснажує землю, тощо.

Саме тому, нашій державі потрібно врахувати багаторічний досвід, який накопичився в інших країнах, за час його функціонування, врахувати всі вищезгадані ключові моменти ринку земель, також, слід забезпечити якісний механізм контролю з боку держави та громадськості за його роботою, та максимально прозоро визначити механізм реалізації купівлі, або продажу громадянами земельних ділянок.

Використані джерела:

1. *Боклаг В. А. Зарубіжний досвід у сфері державного управління земельними ресурсами. Актуальні проблеми державного управління. 2011. № 2. С. 392-398. URL : http://bit.ly/2Ekgu0C.*
2. *Дроздюк Т. М. Правове регулювання ринку земель: світовий досвід та його використання для розвитку ринку земель в Україні. Науковий часопис НПУ імені*

М. П. Драгоманова. Серія 18: Економіка і право. 2015. Вип. 27. С. 238-244. URL : http://bit.ly/36KhsPZ.
3. *Землю дозволять купляти тільки українцям та українським компаніям. URL : http://bit.ly/2stAbAv.*
4. *Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL : http://bit.ly/2M2i3Vf.*
5. *Гайдай М. Що обрати Україні? Як працює ринок землі в 60 країнах світу. Економічна правда. URL : http://bit.ly/38GtZWi.*
6. *Мірошниченко А. М. Земельне право України. 2-ге вид. К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. 678 с.*
7. *Ринок земель. Держгеокадастр URL : http://bit.ly/2sx4Xbw.*

Костяшкін Іван Олександрович,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОБІГУ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Земельна реформа в Україні з початку її проголошення спрямована на перерозподіл земель з одночасною передачею їх у приватну власність, адже одним з головних принципів, що забезпечує можливість громадянина реалізувати земельну правосуб'єктність, є фактичний і нормативно гарантований доступ до земельної ділянки.

На превеликий жаль, впродовж тридцятирічної історії земельних реформ в Україні жодне із її стратегічних завдань виконано не було. Розпаювання земель абсолютно не виконало своєї основної місії — передачу земель тим хто її обробляє. Члени колективних сільськогосподарських підприємств фактично були усунуті від ведення товарного сільськогосподарського виробництва із реорганізацією такого роду підприємств. Натомість новоутворені сільськогосподарські підприємства змушені брати відповідні земельні наділи на умовах оренди в громадян, що зумовлює процес відчуження реальних власників землі від своїх наділів [1, с. 157-160]. Законодавче встановлення заборони на відчуження земель сільськогосподарського призначення лише консервує вказану ситуацію.

На сьогодні держава стоїть на порозі запровадження ринку земель, зокрема, досить жваво обговорюється необхідність прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення» [2]. Відповідна тематика була предметом наукових досліджень В. І. Андрейцева, Г. І. Балюк, П. Ф. Кулинича, А. М. Мірошниченка, В. В. Носіка та інших авторів. Свобода

земельних оборудок, як не безпідставно стверджує О. В. Глотова, має величезне економічне значення, оскільки забезпечує відносно краще використання природних ресурсів, якими володіє суспільство. Завдяки угодам із земельними ділянками вони рано чи пізно потраплять до рук найбільш знаючих і умілих, здатних забезпечити оптимальне (за існуючих економічних і соціальних умов) використання цих ділянок [3, с. 18]. Водночас особливої уваги, на даному етапі, потребують критерії доступу до землі з метою забезпечення конституційних положень щодо соціально орієнтованої економіки.

Земля, будучи засобом виробництва, як правило, слугує і місцем життєдіяльності, і місцем праці осіб, які її обробляють. Згідно з принципом 22 Декларації з навколишнього середовища та розвитку, прийнятої на Конференції ООН з навколишнього середовища і розвитку (Ріо-де-Жанейро, 1992 р.), «корінне населення і його громади, а також інші місцеві громади покликані відігравати життєво важливу роль у раціональному використанні і поліпшенні навколишнього середовища з урахуванням їх знань і традиційної практики» [4]. Означений принцип є певним дороговказом на шляху до правового забезпечення соціальної функції права власності на землю, що передбачає передачу земель громадянам, які живуть і працюють на ній, а також гарантує можливість доступу до землі якнайширшого кола осіб, які мають бажання та можливість її використання для найрізноманітніших потреб відповідно до тих функцій, які виконує земля за умови дотримання вимог щодо збереження, відтворення та охорони ґрунтів, інших природних ресурсів, що визначають правовий режим земель.

За наслідками процедури паювання земель, а в подальшому — виділення в натурі земельних ділянок, держава начебто передала у власність громадян земельні ділянки відповідно до їх паю. Однак така власність через законодавчі маніпуляції не передбачає права розпорядження. Законодавець фактично уникає зняття мораторію на продаж земель, посилаючись на певні дати, а згодом прийняття необхідних законів. Відповідно до п. 15 перехідних положень Земельного кодексу України [5] до набрання чинності законом про обіг земель сільськогосподарського призначення не допускається купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок і зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва,

Досліджуючи проблему заборони відчуження земель товарного сільськогосподарського призначення, А. М. Мірошниченко вказує, що таке втручання є порушенням ст. 1 Протоколу 1 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, оскільки не має визначених часових рамок, є не пропорційним (відсутній механізм відшкодування збитків) і фактично посягає на право власності загалом [6]. Подібну позицію займають і інші автори, зокрема, А. І. Ріпенко, О. В. Зубрицький.

Законопроектна робота у відповідному напрямку передбачає пошук шляхів поєднання суспільних та приватних інтересів у сфері доступу до власності на землі товарного сільськогосподарського призначення. Зокрема в державі досить активно обговорювались проекти Закону України «Про ринок земель» [7], «Про обіг земель сільськогосподарського призначення» [8], а на даний час проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення».

Аналіз зазначених законопроектів засвідчує радикальну лібералізацію будь-яких обмежень у доступі до власності на землю сільськогосподарського призначення. Зокрема, перші законопроекти обмежували коло набувачів земельних ділянок за цивільно-правовими угодами, якими можуть виступати лише громадяни України, фермерські господарства, створені відповідно до закону, держава в особі центрального органу виконавчої влади з питань земельних ресурсів чи територіальні громади в особі відповідних органів місцевого самоврядування. До громадян України, також висувався ряд вимог: здійснюють господарську діяльність в аграрному секторі економіки та зареєстровані відповідно до закону як підприємці; мають досвід роботи у сільському господарстві чи займаються веденням товарного сільськогосподарського виробництва та зареєстровані як фізичні особи — підприємці, або є членами фермерського господарства; мають освіту, здобуту в аграрному навчальному закладі тощо. Натомість урядовий законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення», визначає загальний перелік суб'єктів : а) громадяни України; б) юридичні особи України; в) територіальні громади; г) держава, без будь-яких спеціальних обмежень, фактично допускаючи на земельний ринок іноземців які є засновниками юридичних осіб в Україні.

Ще небезпечніше виглядає ситуація із визначенням максимального розміру передачі земельних ділянок в одні руки. Так, згадані вище законопроекти передбачали максимальні граничні площі земельних ділянок, які можуть перебувати у приватній власності однієї особи для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, на рівні 100 га. (законопроект «Про ринок земель») та 200 га (законопроект «Про обіг земель сільськогосподарського призначення»). Відповідне обмеження, з одного боку, мало стимулювати до здорової конкуренції, з іншого — сприятиме об'єднанню власників земельних наділів у сільськогосподарські кооперативи. У свою чергу останній урядовий законопроект визначив таке обмеження на рівні 0,5 відсотків земель сільськогосподарського призначення України, що перевищує 200 тисяч гектарів і забезпечує перевагу для крупних аграрних формувань у доступі на земельний ринок.

До позитивних аспектів, що містив законопроект «Про ринок земель», слід віднести право на придбання земельних ділянок сільськогосподарського призначення із земель державної або комунальної власності з відстроченням платежу громадянами України, які протягом останніх п'яти років ведуть фермерське господарство. На жаль будь-яких переваг для фермерських

господарств чи сільськогосподарських кооперативів, як і пільгові кредитні програми, урядовий законопроект на даний час не передбачає.

Земельно-правові угоди безперечно мають особливості порівняно з правочинами у цивільному праві. Такі обмеження або спеціальні правила щодо угод із землею існують практично у всіх країнах. Мова може йти про рамки таких обмежень. Так, законодавством Федеративної Республіки Німеччини передбачено отримання дозволу адміністрації на продаж сільськогосподарських земель [9; 10]. Дозвільний порядок відчуження земельних ділянок передбачено як в ряді європейських країн так і в Японії, що спрямовано на відхилення угод, які можуть призвести до появи латифундій [9; 10].

У багатьох країнах проводиться принцип зонування, коли, наприклад, установлюються зони для сільськогосподарського використання землі, житлового будівництва, промислового будівництва. При угодах із землею вимоги, пов'язані із зональним режимом, не можуть порушуватися [3, с. 14-15]. Так, проблеми сільськогосподарського землекористування вирішуються в США за допомогою зонування, а також за допомогою оподаткування та механізму державного субсидіювання фермерів.

Сприймаючи такі підходи, маємо визнати необхідність виділення ключових позицій, що забезпечують ефективний ринок земель у розвинутих країнах з метою поширення такого досвіду і в Україні. Зокрема, важливим є встановлення певних заборон щодо набуття права власності іноземними особами, а також недопущення надмірного укрупнення чи парцеляції земель, запровадження зонування території з метою визначення пріоритетних напрямків у використанні земельних ділянок у межах відповідних територій, упровадження економічних заходів стимулювання, особливо дрібних сільськогосподарських товаровиробників, через податкову політику та субсидіювання певних видів діяльності.

Використані джерела:

1. *Балюк Г. І. Дотримання вимог земельного законодавства як вимога забезпечення національної безпеки України. Земельні відносини і просторовий розвиток в Україні : матеріали Міжнар. наук. конф. (Київ, 13–14 квітня 2006 р.) : у двох частинах. 2006. Ч. І. С. 157–160.*
2. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення : проект Закону України. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66948.*
3. *Глотова О. В. Правове регулювання правочинів щодо земельних ділянок в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06. К., 2003. 199 с.*
4. *Декларация Рио-де-Жанейро по окружающей среде и развитию от 14 июня 1992 г. URL :http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_455.*
5. *Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. Урядовий кур'єр. 2001. 15 листопада. № 211-212.*
6. *Мірошниченко А. М. Європейський суд з прав людини як важіль для зміни вітчизняного земельного законодавства. Право та управління. 2012. № 2. С. 509–517.*

7. *Про ринок земель : проект Закону України. Голос України. 2012. 25 січня. С. 14–21.*
8. *Про обіг земель сільськогосподарського призначення : проект Закону України. URL : http://land.gov.ua/info/proekt-zakon-ukrainy-pro-obih-zemel-silskohospodarskoho-pryznachennia.*
9. *Правовые препятствия для эффективных сельских земельных отношений в Восточной Европе и Центральной Азии. Сравнительный анализ: технический доклад Мирового банка № 436 / [пер. с англ.]. М. : Весь мир, 2000. С. 125.*
10. *Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні. К. : Логос, 2011. С. 330.*

Курман Тетяна Вікторівна,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ

Проблема забезпечення продовольчої безпеки в умовах глобалізації набуває загальносвітового масштабу, що зумовлюється низкою чинників, як-то: подальше зростання населення планети; природні аномалії, що є результатом зміни клімату, проявами глобального потепління; виснаження ґрунтів внаслідок екологічно незбалансованого використання природних ресурсів в процесі сільськогосподарської діяльності; військові конфлікти; економічні кризи та ін. Між тим здоров'я людини, можливість реалізації її природного права на життя, стан демографічних процесів безпосередньо залежать від рівня забезпечення продовольчої безпеки. Викладене зумовлює здійснення відповідних заходів з метою забезпечення продовольчої безпеки нашої держави.

Термін «продовольча безпека» було офіційно запроваджено у міжнародну практику після зернової кризи 1972-1973 рр. У зв'язку з цим, у 1974 р. на Всесвітньому саміті з питань продовольства вперше концепцію «продовольчої безпека» було визначено як безперебійну наявність достатніх світових запасів життєво важливих продуктів харчування для підтримки стійкого зростання споживання продовольства і погашення коливань обсягів виробництва та цін. Необхідність забезпечення продовольчої безпеки стала головною причиною впровадження Спільної аграрної політики в ЄС.

Національний продовольчий інтерес є основою державної аграрної політики України. Статтею 2 Закону України «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» від 18 жовтня 2005 р. забезпечення продовольчої безпеки шляхом створення сприятливих економічних,

політичних, організаційно-правових умов здійснення сільськогосподарського виробництва було проголошено однією із стратегічних цілей аграрної політики України. Дефініція поняття «продовольча безпека» наводиться у п. 2.13 ст. 2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 р.: це захищеність життєвих інтересів людини, яка виражається у гарантуванні державою безперешкодного економічного доступу людини до продуктів харчування з метою підтримання її звичайної життєвої діяльності. Вбачається, що закріплене визначення є необґрунтовано вузьким. Адже, продовольча безпека — це не лише забезпечення населення держави необхідною кількістю продуктів харчування, наповнення із цією метою державних резервів і стабілізаційних фондів, а ще й гарантування якості таких продуктів, їх безпечності для споживачів — населення держави. Продовольчу безпеку слід розуміти як вагомий складник національної безпеки держави, що передбачає захищеність життєвих інтересів людини, що виражається у гарантуванні державою на принципах самозабезпечення безперешкодного фізичного й економічного доступу людини до продуктів харчування у кількості, асортименті, встановленого рівня якості та безпеки, необхідних для підтримання її здоров'я і звичайної життєвої діяльності.

В умовах глобалізації змінюються підходи й організаційно-правові засади забезпечення продовольчої безпеки на національному рівні. Серед таких:

1) перехід від орієнтації на імпорт до самозабезпечення за рахунок збільшення виробництва сільськогосподарської продукції;

2) широке використання результатів біотехнологічної діяльності, в тому числі ГМО, з метою вирішення продовольчої проблеми. Серед найбільших виробників ГМ-продукції: США, Канада, Аргентина, Бразилія, Індія й Китай, на які припадає 80% усіх світових посадок ГМ-культур. Підстави для вирощування трансгенних культур очевидні — це невибагливість до умов вирощування, швидкість зростання, довготривале зберігання, стійкість до шкідників, висока врожайність тощо. Однак проблематика, пов'язана з ГМО та іншими продуктами біотехнологій, зумовлена тією реальною або потенційною шкодою, якої може бути завдано як людині під час вживання в їжу або іншого безпосереднього застосування, так і навколишньому природному середовищу (зменшення біорізноманіття, перенесення генів, знищенням поряд зі шкідниками також нецільових організмів, зміна клімату). Це актуалізує необхідність запровадження ефективного правового механізму превенції будь-яких, навіть потенційно можливих, ризиків для життя і здоров'я людини та стану довкілля;

3) розвиток альтернативних форм аграрного виробництва. Одним із сучасних заходів реалізації політики сталого розвитку агросфери та забезпечення продовольчої безпеки є ведення органічного сільськогосподарського виробництва. Поширення застосування методів органічного виробництва, заохочення сучасного та сталого

сільськогосподарського виробництва, з урахуванням необхідності захисту навколишнього природного середовища і тварин, закріплено як напрям співробітництва у сфері сільського господарства ст. 404 Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, ратифікованої Законом України від 16 вересня 2014 року. Органічне виробництво виступає запорукою забезпечення високого рівня безпечності та якості аграрної продукції, охорони довкілля і сталого сільського розвитку. Споживання органічної продукції рослинного і тваринного походження на більш високому рівні забезпечує фізіологічні потреби людини, є гарантією збереження здоров'я населення, збільшення тривалості та поліпшення якості його життя;

4) належна правова регламентація відносин у сфері забезпечення продовольчої безпеки. Нагальною потребою сьогодення є розробка й прийняття спеціального Закону України «Про продовольчу безпеку».

У ньому мають знайти закріплення:

а) дефініції основних понять, насамперед категорії «продовольча безпека» та ін;

б) система якісних та кількісних показників продовольчої безпеки, яку слід доповнити також номенклатурним критерієм (критерієм асортименту, збалансованості). Адже протягом останніх років в Україні спостерігається одноманітне жирово-вуглеводне харчування переважної частини населення, особливо соціально незахищених верств населення.

в) перелік внутрішніх і зовнішніх загроз національній продовольчій безпеці;

г) порядок їх моніторингу і прогнозування, форми і механізми протидії вказаним загрозам з визначенням можливих інструментів державної підтримки сільгоспвиробників;

д) функції й компетенція органів державної влади у зазначеній сфері.

Протягом останніх п'ятнадцяти років було розроблено декілька проектів Закону «Про продовольчу безпеку» (2005, 2011, 2012 років). Однак, на жаль, жодного з них донині так і не прийнято.

Вбачається, прийняття спеціального Закону надасть відносинам у сфері забезпечення продовольчої безпеки більшої стабільності, а правовому регулюванню — більшої ефективності, безумовно, за наявності механізму реалізації його норм на практиці. Необхідною умовою забезпечення продовольчої безпеки також є ефективне функціонування і сталий розвиток сільського господарства України. Все це в комплексі сприятиме забезпеченості населення якісними й безпечними продуктами харчування на необхідному рівні, надасть можливості аграрному сектору адекватно реагувати на кон'юнктуру продовольчого ринку, підвищити конкурентоспроможність вітчизняної продукції рослинного і тваринного походження, реалізувати експортний потенціал та сприяти вирішенню продовольчої проблеми, в тому числі й на глобальному рівні.

Misinkevych Anna,
PhD in Law,
Associate professor of Labor Law, Land Law and Commercial Law Department of Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law, Khmelnytskyi, Ukraine

THE LEGAL PECULIARITY OF OBTAINING PERMISSION FOR MINING AND MINE RECLAMATION IN THE USA

For effective development of Ukraine as an economically strong state it is necessary to ensure the protection and restoration of lands which according to the Constitution of Ukraine is the main national wealth and is under special state protection.

Today the ecological state of land resources in Ukraine is extremely critical. Many lands are degraded, damaged, contaminated and polluted due to industrial activities. This is evidenced by the statistics submitted by the State Service of Ukraine for Surveying, Mapping and Cadastre. The total area of lands in the state that requires restoration is 1.1 million hectares, 644 thousand of which — are degraded lands, 435.4 thousand are unproductive and 11.9 thousand hectares are technologically contaminated lands [1]. Among the land degradation processes in Ukraine the most large-scaled is erosion (about 57.5 % of the territory) [2]. The most polluted, degraded and damaged lands in Ukraine are in Donetsk, Luhansk, Lviv, Zaporizhia, Mykolaiv and Kherson regions [3].

One of the effective recovery measures of such lands is reclamation. It includes a range of financial, legal, surveying and organizational measures to ensure the return of lands to the quality of the pre-restoration previous state with the revitalization of landscape structure and efficient improvement of soil fertility. Conducting of mine reclamation in Ukraine will provide welfare, health, and safety for the Ukrainian people.

Today this legal relationship has many problems on the legislative level, which we should solve by borrowing the legal experience from the developed countries. In our opinion the most successful state in this legal direction in the world is the United States, because this country during 60 years (1978 — 2018) has been could restore 2.78 million acres of land by conducting mine reclamation after coal mining industry [4] and has strong legal mechanism, which provides effective restoration the contaminated, abandoned and degraded lands. The basic law of mine reclamation in the USA is the «Surface Mining Control and Reclamation Act of 1977» (OSMRE) [5], which holds the whole legal procedure regarding issuance permit for mining operations and development, approval the mine reclamation programs and of course their realization within the specified time by the legislation. This law has federal level and its principles have been implemented by the whole states of the USA.

The main basis of mine reclamation carrying out in the USA is obtaining permits for mining and for conducting mine reclamation. In according with the

sections: 502, 503, 504 and 506 of the OSMRE person who would like to mining has to obtain a permit issued by the Office of Surface Mining Reclamation and Enforcement and approve the plan of mine reclamation, which must comply of the Federal programs and State programs. All permits shall be issued for a term not to exceed five years, but if the applicant demonstrates that a specified longer term is reasonably needed to allow the applicant to obtain necessary financing for equipment and the opening of the operation and if the application is full and complete for such specified longer term, the regulatory authority may grant a permit for such longer term [5]. Moreover, each applicant for a permit shall be required to submit to the regulatory authority as part of the permit application a reclamation plan. Furthermore, this law claims that each applicant for permit shall be required to submit to the regulatory authority as part of the permit application a certificate issued by an insurance company authorized to do business in the United State certifying that the applicant has a public liability insurance policy in force for the surface mining and reclamation operations for which such permit is sought, or evidence that the applicant has satisfied other State or Federal self-insurance requirements. Such policy shall provide for personal injury and property damage protection in an amount adequate to compensate to compensate any persons damaged as a result of surface coal mining and reclamation operations including use of explosives and entitled to compensation under the applicable provisions of State law [5]. However, at the section 15 of the «Subsoil Code of Ukraine» proclaimed that subsoil is given for temporary using from five to fifty years and this period may be extended [6].

All in all, in our opinion we should borrow the experience of mining in the USA, because it is short period of the land use which could provide effective realization of the principles of the Land Law of Ukraine such as: protection and rational use of land, and ecological security of natural resources. In addition nowadays we have problems with technical equipments at the mines and the procedure of surface coal mining and carrying out of mine reclamation in our country which are very dangerous for our health, property and safety. Therefore, the next position which would be effective for our legal relations of mine reclamation must be introduction of insurance policies for the legal entity that have deal with surface coal mining, because today we have not such legal and financial guarantees in this way.

References

1. *Здійснення заходів з охорони земель протягом 2010–2017 років : Матеріали Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру. URL : http://land.gov.ua/zemleustrii-ta-okhorona-zemel/okhorona-zemel/104379-zdiisnennia-zakhodiv-z-okhorony-zemel-protiahom-2010-2012-rokiv.html.*
2. *Про основні засади (стратегія) державної екологічної політики України на період до 2020 року : Закон України від 21.12.2010 р. № 2818–VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 26. Ст. 218.*
3. *Ерозія. Вікіпедія. URL : http://uk.wikipedia.org/wiki/Ерозія.*

4. *Land reclaimed from mining in the United States from 1975 to 2018, by type (in acres). Statista. URL : https://www.statista.com/statistics/875838/mining-land-reclaimed-by-type-united-states/*
5. *Surface Mining Control and Reclamation Act of 1977. Wikipedia. URL : https://en.wikipedia.org/wiki/Surface_Mining_Control_and_Reclamation_Act_of_1977.*
6. *Кодекс України про надра від 27.07.1994 р. Відомості Верховної Ради України. № 36. Ст. 340.*

Носік Володимир Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України
завідувач кафедри земельного т аграрного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Київ, Україна

ОНОВЛЕННЯ (РЕКОДИФІКАЦІЯ) ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

У серпні 2019 року Президент України видав Указ, у якому передбачається створення Комісії з питань правової реформи. Основним завданням цього дорадчого органу має бути підготовка пропозицій щодо подальшої розбудови правової системи на конституційних засадах верховенства права, пріоритетності прав і свобод людини і громадянина з урахуванням міжнародних зобов'язань України [1].

Правова реформа визнається у державі і суспільстві як одна з пріоритетних серед десяти інших, які передбачається розробити і реалізувати з метою виконання Україною завдань для досягнення Цілей Сталого Розвитку, схвалених на Саміті ООН зі сталого розвитку 25 вересня 2015 року [2] і адаптованих до національних особливостей нашої країни в Указі Президента України «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року» від 30 вересня 2019 року, у якому встановлено до 2030 року здійснювати розробку нормативних актів з орієнтацією на виконання завдань по кожній з сімнадцяти ЦСР [3].

Одним з ключових напрямків розбудови правової системи є розробка, прийняття нового, а також вдосконалення і реалізація відповідно до Конституції України законодавства у сфері публічного і приватного права, а також законодавства, спрямованого на правове регулювання змішаних публічно-приватних суспільних відносин в Україні. Йдеться, насамперед, про оновлення системи, структури, форм і змісту законодавства, яке має відповідати реальним суспільним процесам, явищам і забезпечувати здійснення прав, свобод, виконання обов'язків, регулювання суспільних

відносин у всіх сферах життєдіяльності суспільства на близьку і віддалені перспективи відповідно до Основного закону держави та завдань з реалізації ЦСР.

Як відомо, з 30 липня 2019 року набула чинності Постанова КМ України, якою передбачено проведення кардинального оновлення (ре кодифікації) цивільного законодавства [4]. Зокрема, до завдань створеної цією постановою робочої групи віднесено проведено комплексного аналізу чинного цивільного законодавства, визначення сфер приватно — правових відносин, які потребують гармонізації зі світовими тенденціями розвитку цивільного права, вивчення досвіду європейських країн щодо рекодифікації цивільного законодавства, розроблення нормативно-правових актів щодо оновлення цивільного законодавства тощо.

В системному виразі оновлення цивільного законодавства буде поширюватись на приватно — правові відносини, об'єктами яких за чинним ЦК України (гл. 27) визнаються, крім інших, земля (земельні ділянки), а також забезпечується здійснення суб'єктивних речових прав на земельні ділянки та нормативне регулювання земельних відносин у межах і в порядку, передбаченому ст. 2 і 9 цього кодексу у взаємодії із ЗК України, норми якого були узгоджені із ЦК України ще у квітні 2007 року.

Відтак закономірно постають теоретичні і практичні питання щодо допустимості, необхідності, можливості проведення рекодифікації земельного законодавства за умови, що окреслені в Урядовій постанові завдання з оновлення цивільного законодавства будуть втілені у правову реальність. Безспірно, що у процесі або ж після внесення кардинальних змін до ЦК України, до Сімейного кодексу України, до інших законодавчих актів, у яких будуть закріплені нормативні положення, спрямовані на забезпечення набуття і реалізації речових прав на земельні ділянки, а також правового регулювання приватних земельних відносин у визначених межах, чинний ЗК України та прийняті на його розвиток законі і підзаконні акти також потребуватимуть оновлення крізь призму узгодження і взаємодії принципів, норм, методів правового регулювання земельних відносин.

По суті оновлення цивільного законодавства можна розцінювати як поштовх, який з необхідністю призведе до рекодифікації земельного законодавства, оскільки для цього упродовж всіх 28 років здійснення земельної і аграрної реформ в державі і суспільстві з'явились об'єктивні і суб'єктивні передумови економічного, соціального, демографічного, політичного, екологічного і правового характеру, які не забезпечують якість життя на засадах сталого розвитку суспільства.

Оцінка сучасного стану земельних відносин крізь призму названих чинників показує, що земельна реформа, а з нею і аграрна як складові економічної реформи заведені реформаторами у глухий кут, вихід з якого поки що проглядається невиразно. Відсутність чіткої і прозорої економіко-правової моделі завершення земельної реформи призводить до того, що у державі і суспільстві немає злагоди і єдності щодо подолання викликів, які

постали перед українським нардом після всіх перетворень у земельній сфері. Зокрема, мають бути знайдені відповіді на питання про те, як за допомогою земельного законодавства подолати бідність у суспільстві, а особливо серед семи мільйонів власників земельних ділянок сільськогосподарського призначення загальною площею більше 27 млн. га, усунути можливі економічні, соціальні, політичні, екологічні, демографічні загрози голоду, забезпечити вільний, рівний і справедливий доступ кожного до використання земельних ділянок для тих чи інших потреб, створити умови для реального перетворення землі у основне національне багатство, що перебуває під особливою охороною держави згідно ст. 14 Конституції України, залучити інвестиції у освоєння земель, прибрати хаотичну, складну, корумповану державно-правову систему у сфері земельних відносин, запровадити інноваційні юридичні моделі регулювання земельних відносин на основі новітніх інформаційних технологій, розвантажити суди від земельних спорів, знизити до мінімуму рівень соціальної напруги і агресії навколо земельних питань, зокрема заборони на здійснення права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення у ринкових умовах, запровадження ринку земель тощо.

Вирішення окреслених проблем ускладнюється й тим, що ЗК України не узгоджується з Конституцією України, законодавчі та інших нормативно-правові акти з питань регулювання земельних, майнових, господарських, аграрних, природоресурсних, податкових та інших відносин не узгоджені належним чином, не має завершеності система і структура земельного законодавства, чинні законодавчі та інші нормативні акти швидше за все створюють проблеми, а не вирішують існуючі у здійсненні прав на землю, регулюванні земельних відносин, провокують громадян та юридичних осіб на правопорушення або ж до пошуку можливих шляхів обходу законів, створюють передумови для проявів корупції у сфері земельних відносин тощо.

Відтак, розглянуті вище теоретичні і нормативні основи щодо оновлення цивільного і земельного законодавства дозволяють стверджувати, що в сучасній теорії права рекодифікацію можна розглядати як один із способів систематизації цивільного, земельного та поєднаного з ним іншого законодавства України за умови, якщо у суспільстві існують об’єктивні і суб’єктивні передумови для оновлення законодавства у той чи інший історичний період. При цьому вбачається, що рекодифікацію земельного законодавства України на сучасному етапі, коли земельна реформа не завершена, доцільно було б проводити шляхом виконання комплексу заходів, спрямованих на удосконалення системи, структури, форми і змісту земельного законодавства. По-перше, необхідно переглянути всю систему земельного законодавства на предмет відповідності його Конституції України. По-друге, відмовитися від подальшої розробки і прийняття кодифікованого земельного закону у форму Земельного кодексу, оскільки через незавершеність земельної реформи чинний ЗК України не виконує своєї

кодифікаційної функції. По-третє, варто відмовитися від прийняття законів, які пропонуються розробити і прийняти відповідно до чинного ЗК України. По-четверте, відповідно до Конституції України розробити і прийняти такі основоположні закони: Про власність на землю Українського народу, Про використання землі в Україні, Про охорону землі як основного національного багатства Українського народу, Про державне регулювання земельних відносин у ринкових умовах. При цьому не виключається прийняття, в разі потреби, деяких функціональних законів з питань регулювання земельних відносин [5, с. 150-157].

Використані джерела:

1. *Питання Комісії з питань правової реформи : Указ Президента України від 7 серпня 2019 р. URL : https://www.president.gov.ua/documents/5842019-28949.*
2. *Цілі сталого розвитку : Україна / Національна доповідь 2017. URL : http://un.org.ua/images/SDGs_NationalReportUA_Web_1.pdf.*
3. *Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України № 722/2019. URL : https://www.president.gov.ua/documents/7222019-29825.*
4. *Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України : постанова КМ України від 17 липня 2019 р. URL : https://www.kmu.gov.ua/ua.*
5. *Носік В. В. Право власності на землю Українського народу. К. : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.*

Петрієвський Дмитро Павлович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ

Вступ. В умовах модернізації ринкових земельних відносин та якісного проведення земельної реформи важливим є розуміння фундаментальних основ — принципів земельного права.

Мета дослідження. Метою цього дослідження є визначення поняття «принцип рівності права власності на землю» для розширення теоретичної та методологічної бази вивчення досліджуваного принципу та для подальшого застосування результатів дослідження на практиці в законотворчій, правозастосовній та науковій діяльності.

В науковій доктрині проблематиці розвитку принципів права власності на землю приділяли такі науковці, як О. П. Васильченко, В. Д. Сидор, Д. В. Санніков, І. О. Костяшкін, А. М. Мірошниченко, Р. І. Марусенко, Ю. В. Корнєєв, В. І. Андрєйцев, М. Я. Ващишин, С. В. Гринько, М. С. Долинська, І. І. Каракаш, А. П. Гетьман, Г. С. Башмаков,

І. О. Іконицька, М. І. Краснов, П. Ф. Кулинич, А. М. Мірошніченко, Н. І. Титова, Ю. С. Шемшученко, М. В. Шульга та інші. Однак в жодній з праць науковців не міститься конкретного визначення чи тлумачення досліджуваного принципу.

Вперше про можливість закріплення принципу рівності права власності на землю в українському законодавстві ще до прийняття незалежності України, однак через призму закріплення рівності прав та свобод громадян. Розвиваючи положення Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. [1], Закону УРСР «Про економічну самостійність Української РСР» від 3 серпня 1990 р. [2], Закону України «Про власність» від 7 лютого 1991 р. [3], Конституція України [4] заклала низку прогресивних соціально орієнтованих засад у регулювання відносин власності в Україні. Серед них варто виділити рівність суб'єктів права власності, непорушність права приватної власності, гарантування права власності на землю держави, територіальних громад, фізичних та юридичних осіб. Такі норми-принципи є чітким дороговказом на шляху тих ринкових перетворень, які були покликані вивести нашу державу на лідируючі позиції у світових рейтингах якості життя. Однак, вони не знайшли свого достатнього розвитку на рівні конкретних законодавчих механізмів здійснення права власності, що обумовило проблеми з реалізацією земельних прав громадянами та критичний стан земельних ресурсів в Україні.

При прийнятті Земельного кодексу України в ст. 5 закріплено основні принципи земельного права, а як одного з основоположних принципів земельного права визначено принцип рівності права власності на землю громадян, юридичних осіб, територіальних громад та держави [5]. Слушною видається думка науковця І. І. Каракаша, що обговорюваний принцип є конституційним, тобто перейшов у земельне право з впровадженням рівності прав та свобод громадян [6, с. 10].

Таким чином закріплені не лише рівні можливості для вказаних суб'єктів до реалізації свого права власності на землю в контексті володіння, користування та розпорядження землею, а й рівні можливості щодо реєстрації права власності на землю, припинення права власності, охорони права власності на землю, рівні можливості щодо захисту права власності, як у органах державної влади та місцевого самоврядування, так і у судовому порядку. Тобто принцип рівності права власності на землю не зводиться лише щодо реалізації права власності на землю в частині користування, володіння та розпорядження землею, а є всеохоплюючим оскільки закріплює рівність усіх суб'єктів усіх питаннях, що стосуються власності на землю.

Інше питання виникає при реалізації принципу рівності права власності на землю. Неможливо не погодитись з позицією науковця М. П. Орзіха, що рівність повинна проявлятись незалежно від обставин, що виникають при його реалізації [7, с. 48]. Таким чином, відсутність рівності чи надання переваги одному суб'єкту над іншим в будь-якій частині, що стосується права власності на землю її спростовує. Тому при внесенні змін в

законодавство чи створення нових нормативно-правових актів важливим є забезпечити однакові умови для всіх суб'єктів права власності.

Результат дослідження: Дослідивши поняття рівності права власності на землю необхідним є зазначити, що вказаний принцип є всеохоплюючим, тобто таким, що охоплює всі сфери, що стосуються права власності на землю. Головним завдання перед державою зараз стоїть забезпечити його реалізацію та створити однакові умови функціонування для усіх суб'єктів права власності на землю.

Використані джерела:

1. *Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. Відомості Верховної Ради УРСР. 1990. № 31. Ст. 429.*
2. *Про економічну самостійність Української РСР : Закон УРСР від 3 серпня 1990 р. Відомості Верховної Ради УРСР. 1990. № 34. Ст. 499.*
3. *Про власність : Закон України від 7 лютого 1991 р. Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 20. Ст. 249.*
4. *Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.*
5. *Земельний кодекс України : станом на 1 січ. 2013 р. : відповідає офіц. тексту. Х. : Право, 2013. 120 с.*
6. *Земельне право України / за ред О. О. Погрібного, І. І. Каракаша. К. : Істина, 2003. 448 с.*
7. *Орзих М. Конституционная свобода и равенство людей. Юридический вестник. 1998. № 2. С. 48.*

Пічкур Аліна Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ЕМФІТЕВЗИСУ

Одним із найважливіших елементів правового статусу особи є право власності. Воно закріпляє стан «привласненості», «приналежності» певних матеріальних благ конкретній особі. Власники землі не завжди спроможні обробляти свою землю, але водночас не бажають позбавлятися права власності на неї, саме тоді вони можуть передати її в довгострокове користування іншим особам на підставі речового права. Саме тому в умовах реформування розвиваються договірні відносини і потребує удосконалення право користування землею для сільськогосподарських потреб (емфітевзис).

Проблематика правового регулювання такого інституту земельного права як емфітевзис знаходила свій розвиток у роботах багатьох вчених,

зокрема В. В. Гутьєвої, В. К. Гуревського, А. М. Мірошниченка, Р. І. Марусенка, В. М. Пугача, Т. Є. Харитонової, Д. М. Яценка та ін.

Емфітевзис — це довгострокове, відчужуване і таке, що успадковується, право використання чужої земельної ділянки для сільськогосподарських потреб. Із норми ст. 102^1 ЗКУ не зрозуміло якої саме категорії землі передаються на праві емфітевзису, але визначена мета їх подальшого використання — для сільськогосподарських потреб [1]. В. К. Уркевич вказує, що під сільськогосподарськими потребами розуміється: виробництва сільськогосподарської продукції, здійснення сільськогосподарської науково-дослідної та навчальної діяльності, розміщення відповідної виробничої інфраструктури, у тому числі інфраструктури оптових ринків сільськогосподарської продукції, або призначена для цих цілей [2, с. 26].

Із зазначеного вище логічним є висновок, що емфітевзис може встановлюватися щодо земель, здатних задовольняти сільськогосподарські потреби, тобто земель сільськогосподарського призначення. У законодавстві відсутня чітка вказівка на землі сільськогосподарського призначення, а це може споріднювати емфітевзис та деякі види земельного сервітуту, а саме:

— право прокладати на свою земельну ділянку водопровід із чужої природної водойми або через чужу земельну ділянку;

— право забору води з природної водойми, розташованої на сусідній земельній ділянці;

— право поїти свою худобу із природної водойми, розташованої на сусідній земельній ділянці;

— право прогону худоби по наявному шляху [3, с. 45].

Подібна точка зору вважається цілком виправданою, оскільки означені способи використання земельної ділянки цілком співпадають із конструкцією «для сільськогосподарських потреб».

В Україні жодних типових договорів емфітевзису в Україні не затверджено. Сторони зобов’язані погодити у договорі емфітевзису лише ті умови, які вони вважають істотними. Це надає сторонам набагато більше свободи та дає змогу погоджувати лише ті умови, які важливі для них, що особливо цінується іноземними інвесторами.

Як і право оренди, право емфітевзису підлягає державній реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно і виникає з моменту такої реєстрації.

Відповідно до ч. 4 ст. 102^1 ЗКУ строк користування земельною ділянкою державної, комунальної та приватної власності для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) не може перевищувати 50 років [1]. У ст. 408 ЦКУ зазначається, що строк договору про надання права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб встановлюється договором і для земельних ділянок державної або комунальної власності не може перевищувати 50 років. Якщо договір про надання права користування чужою земельною ділянкою для

сільськогосподарських потреб укладено на невизначений строк, кожна із сторін може відмовитися від договору, попередньо попередивши про це другу сторону не менш як за один рік [4]. Тобто положення ЦКУ необхідно привести у відповідність до змін внесених у ЗКУ, тому що тепер не існує невизначеного строку користування для земель приватної власності.

Спірним моментом є можливість укладення договорів емфітевзису з іноземцями та особами без громадянства. Так, згідно ч. 5 ст. 22 ЗКУ, землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватись у власність іноземним громадянам, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам). Відповідно до ч. 2 ст. 93 ЗКУ передбачається право нерезидентів набувати земельні ділянки на території України шляхом укладення договорів оренди [1]. Разом з тим, у законодавстві відсутня вказівка щодо можливості укладення ними договорів емфітевзису, у зв'язку з чим існує думка про ризики оскарження такого договору зацікавленими особами. Однак, ці ризики можуть бути усунуті шляхом укладення між нерезидентом та резидентом України (первинним землекористувачем) договору купівлі-продажу права володіння та користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (права емфітевзису). У цьому випадку право власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення до нерезидента не переходить, а отже положення ч. 5 ст. 22 ЗКУ не порушуються.

З цього приводу Т. Є. Харитонова зазначає, що іноземців та особи без громадянства, взагалі позбавлені права укладати договір емфітевзису, оскільки з норм ЗК витікає, що землі сільськогосподарського призначення, для будь-якого цільового використання, можуть використовуватися іноземцями та особами без громадянства лише на умовах оренди [5, с. 108].

Підводячи підсумки за результатами аналізу правового регулювання правовідносин з приводу користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб можна зробити висновки:

— розрізняючи «право емфітевзису» та «договір емфітевзису», можна побачити, що необхідно встановити форму договору емфітевзису і його похідність. Адже право емфітевзису походить з договору (ч. 1 ст. 102^1 ЗКУ), але природа самого договору невизначена;

— з огляду на те, що ЗКУ не містить такої категорії як «землі для сільськогосподарських потреб», але містить категорію «землі сільськогосподарського призначення», то цілком логічним вбачається у ЗКУ використовувати останній термін;

— необхідно привести у відповідність до змін внесених у ЗКУ положення ст. 408 ЦКУ, тому що тепер не існує невизначеного строку користування для земель приватної власності, для усіх форм власності строк користування земельною ділянкою не може перевищувати 50 років;

— необхідно врегулювати суб'єктний склад та форму договору емфітевзису, для здійснення ефективного землекористування.

Використані джерела:

1. *Земельний кодекс України від 17.10.2019 р. № 123-IX. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3-4. Ст. 27.*
2. *Що таке: сервітут, емфітевзис, суперфіцій. Земельне право України: теорія і практика. 2008. № 11. С. 22–27.*
3. *Михайленко О. Емфітевтичне право — традиція класичної цивілістики. Право України. 2005. № 6. С. 44–47.*
4. *Цивільний кодекс України від 21.10.2019 р. № 435- IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.*
5. *Гутьєва В. В. Рецепція емфітевзису в праві Україні. Підприємництво, господарство і право. 2003. № 9. С. 105-109.*

Попович Тетяна Григорівна,
кандидат юридичних наук,
учений секретар Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,
Київ, Україна

ДЕРЕГУЛЯЦІЯ З ДОПОМОГОЮ СТАНДАРТИЗАЦІЇ

Усталеною є думка, що предметом правового регулювання є суспільні відносини, які мають такі ознаки: по-перше, це відносини, в яких знаходять відображення, як індивідуальні інтереси членів суспільства, так і інтереси загально соціальні; по-друге, в цих відносинах реалізуються взаємні інтереси їх учасників, кожен з яких приймає певний утиск своїх інтересів заради задоволення інтересів іншої; по-третє, відносини ці будуються на основі згоди виконувати певні правила, визнання обов’язковості цих правил; по-четверте, ці відносини вимагають дотримання правил, обов’язковість яких підкріплена досить дієвою силою (примусом). Вимоги стандартизації забезпечують різні сфери господарської діяльності, встановлюючи рівні вимоги для виготовлення окремих типів чи видів товарів, надання типових послуг. Свобода підприємницької діяльності може обмежуватися вимогами щодо безпеки товарів (послуг) для людини чи довкілля.

Традиційно слід вести мову про державне (правове) регулювання господарської діяльності не заперечуючи проти елементів саморегулювання у питаннях, що не охоплені правом. Така позиція застосовується при регулюванні відносин з допомогою стандартизації та є усталеною у Європі, де висловлюється позиція про відмінність стандартів від законів на основі їх юридичної необов’язковості. Використання вимог стандартизації (стандартів) є обов’язковим, якщо це передбачено законодавством або договором. Але тут маємо зауважити про обов’язковість таких вимог навіть у разі відсутності прямого посилання на стандарти у договорі або законі, але постає питання

про вирішення правових спорів, особливо в випадках відповідальності за якість товарів (послуг). У Німеччині суди мають використовувати стандарти, щоб вирішити, чи дійсно виробник слідував підтвердженим правилам і вимогам таким чином, що здійснив «належну обачність» [7]. Тут ми говоримо, що стандарти забезпечують правову визначеність повноти та міри відповідальності навіть за необов'язкові правила, що є елементом саморегулювання.

У цілому стандартизація в економіці повинна відповідати тому економічному укладові, що вона обслуговує. Свого часу перехід від планової до ліберально-ринкової економіки тягнув за собою необхідність зміни базових підходів та основних засад стандартизації. Перехід від «радянської» стандартизації до сучасного розуміння відбувався в три етапи:

1) на першому (з 1993 року) відбувалося створення національної системи стандартизації з використанням «радянської» термінології та усього масиву нормативно-технічних документів СРСР;

2) на другому (з 2001 року) удосконалюється розуміння сутності стандартизації та її мети, внаслідок чого виникає безпекова складова (захист споживачів, довкілля та насичення ринку безпечними та якісними товарами і послугами);

3) третій етап (з 2015 року) знаменується переходом до стандартизації, що відповідає вимогам світового ринку та міжнародним вимогам якості та безпеки товарів і послуг.

Засадничі основи стандартизації ще у середині XX ст. сформувала Міжнародна організація стандартизації (ISO). Відштовхуючись від керівних принципів та засад формування стандартизації в ISO, кожна країна формує власний пакет вимог, відкриваючи чи захищаючи таким чином власний ринок товарів (послуг). Історично склалося так, що стандарти ISO приймають (адаптують) не лише окремі, але й об'єднані (колективні) суб'єкти міжнародного права, надалі впроваджуючи їх у національні системи стандартизації. Україна сьогодні є членом СОТ та знаходиться на шляху до вступу в ЄС, а тому ми маємо зосередитися на принципових засадах функціонування стандартизації в Європейських країнах, вдосконалити власне правове забезпечення стандартизації для усунення технічних бар'єрів у торгівлі та допомогти забезпечити суб'єктів господарської діяльності інформацією про умови роботи на ринках цих країн.

На сучасному етапі правові основи стандартизації в Україні визначають закони України «Про стандартизацію», «Про технічні регламенти та оцінку відповідності», «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції» та інші. Політика в сфері технічного регулювання віддзеркалена також у правових нормах щодо якості продукції, які містяться в нормативних актах з широкого кола питань (ГК України, законах України: «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про захист прав споживачів», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості

харчових продуктів», «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів», «Про загальну безпечність нехарчової продукції» тощо). Закони запровадили новації, які наближують національну систему стандартизації до міжнародної. Найважливіші з них: запровадження принципу добровільності, нової категорії нормативних документів (технічного регламенту); встановлення та застосування знака відповідності національним стандартам як добровільної процедури; можливість вибору процедури оцінки відповідності. Стандартизація стала основоположною для технічного регулювання.

Одночасно суб'єкти господарської діяльності можуть використовувати стандартизацію як ефективний стратегічний інструмент. Наприклад, стандарти можуть бути використані на ранній стадії розвитку товару (послуги), щоб підготувати ринок для нового продукту. Є багато способів застосування вимог стандартизація для формування ринку, підвищення безпеки інвестицій, підтримки дерегулювання тощо.

Суттємив є врахування вимог нормативно-технічних документів із стандартизації в договірних відносинах суб'єктів господарської діяльності в Україні. Ці правовідносини створюють механізм «переведення» загальних норм об'єктивного права у площину суб'єктивних прав і обов'язків, що може мати форму господарського чи іншого виду договору. Договір як засіб правового регулювання розглядався часто і детально. Він може породжувати факти та регулювати конкретні правовідносини. Засновуючись на позиції, що договір поєднує у собі норми-дозволи, норми-забо-рони та норми-приписи та містить суспільно необхідні обмеження, ми ведемо мову про стандартизацію як засіб виконання мети господарської діяльності — досягнення економічних і соціальних результатів з отриманням прибутку чи без нього.

У договірній діяльності не можна обійтися без принципу справедливості, що гарантує баланс ринку, створює добросовісну конкуренцію та забезпечується за допомогою нормативно-технічних документів із стандартизації. Стандартизація крім обмеження договірних відносин створює упорядкованість і чіткість при формулюванні (визначенні) предмета договору, прогнозує ймовірні відносини відповідальності за недотримання (невиконання) вимог нормативно-технічних документів із стандартизації та є фактором, що забезпечує публічні інтереси при здійсненні господарської діяльності. Нечіткість формулювання предмета договору, у тому числі не зазначення вимог стандартизації, яким мають відповідати товари (послуги), призвела до виникнення судових спорів.

Нині виникає об'єктивна необхідність внесення безпосередньо у текст договору імперативної умови (перелік технічних регламентів, стандартів чи інших нормативно-технічних документів, а не відсилань у вигляді «відповідно до існуючих норм, правил»). Це особливо стосується публічних договорів (за тлумаченням у ст. 633 Цивільного кодексу України), коли суб'єкт господарської діяльності виступає сильною стороною, а інша сторона (споживач) може покладатися лише на добросовісність та не може запобігти

зловживанням із сторони суб'єкта господарської діяльності. Так само, в Інтернет-точках продажів товарів (послуг) велику довіру споживачів викликає наявність сертифікатів чи інших документів, що підтверджують якість і відповідність.

У господарському договорі допускається встановлення більш жорстких (підвищених) вимог до товарів (послуг), ніж у нормативно-технічних документах із стандартизації або створення «під договір» нових вимог стандартизації, які мають містити більш жорсткі або просто інші вимоги. Наприклад, сьогодні в Європі існує потреба у сої та продуктах з неї. Основною вимогою для поставки сої є її чистота, тобто відсутність ГМО. ГМО-сорти використовують лише для кормів окремих тварин. Для контролю поставок продукції сої та надання преференцій фермерам (чи господарствам), що їх вирощують, існують дві організації − Французька соєва асоціація та Асоціація «Дунайська соя». Ці організації є неурядовими, але надають сертифікати для поставки сої в Швейцарію, Австрію, Німеччину, Францію та на інші ринки Західної Європи [2]. Ці організації мають власні стандарти (правила) для виробництва сої, у тому числі методів її вирощування, органічного підвищення продуктивності, технології вирощування та відбору найкращого насіннєвого матеріалу. Сертифікацією займаються органи SGS (в Україні — Organic Standard), які підтверджують відповідність саме вимогам Асоціації «Дунайська соя», що є на порядок вищі та суворіші за чинні в Україні та в Європі. Українські виробники, такі як корпорації «Сварог Вест Груп» [3], отримуючи сертифікати відповідності від Organic Standard про дотримання вимог Асоціації «Дунайська соя» мають змогу укладати експортні контракти на поставки сої на ринки Європи отримуючи не лише європейську ціну, але й преференції для подальшого розвитку власного бізнесу.

У разі здійснення господарської діяльності в певній сфері, що регулюється технічними регламентами, де передбачено обов'язкові вимоги до товарів (послуг), не зазначення у договорі необхідності відповідності цим вимогам усе одно спричиняє негативні наслідки та не скасовує обов'язковість таких вимог. Тобто імперативи, встановлені технічними регламентами, діють незалежно від того, чи відомо про них суб'єктам господарської діяльності та чи вносять вони ці вимоги до договорів. Разом із тим, добровільні вимоги нормативно-технічних документів із стандартизації у такій самій ситуації не породжують зобов'язання виконати їх. Лише декларація виконання добровільних вимог переводить їх в імперативне поле, а невиконання (недотримання) породжує негативні наслідки.

На нашу думку, у разі реалізації товару (надання послуг), що має відповідати локальним нормативно-технічним документам із стандартизації, що застосовуються лише цим суб'єктом господарської діяльності, у договорі слід прямо зазначити про необхідність їх надання одночасно з товаром (послугою). Так само слід передбачати обов'язкове надання стандартів підприємств одночасно з передачею прав інтелектуальної (промислової)

власності, якщо товар (послуга) не може вироблятися (надаватися) окремо від вимог таких нормативно-технічних документів.

Дія засобів правового регулювання тісно переплітається з правовими впливами, інформацією, культурою та свідомістю. Зазвичай покладання на суб'єктів прав та обов'язків із допомогою регулюючих норм дозволяє отримати бажану поведінку. У такому разі говорять про достатній рівень правової культури та правової свідомості. У разі не спрацювання цих засобів правового регулювання складаються відносини, що відносяться до охоронних. Держава має забезпечити таке середовище існування та діяльності особи (фізичної чи юридичної), щоб забезпечувати умови дотримання вимог стандартизації на добровільних засадах, усунувши надмірне регулювання господарської сфери суспільних відносин. У той же час дерегуляція допоможе таким суб'єктам краще зрозуміти потенціал стандартизації як стратегічного інструменту та мотивувати їх до більш активної участі в роботі зі стандартизації на основі самоорганізації.

Використані джерела:

1. *Standards and the law. An instrument of deregulation. URL : https://www.din.de/en/about-standards/benefits-for-the-public-sector/an-instrument-of-deregulation-62670 (дата звернення 10.09.2019).*
2. *Лаптин М. Н., Седлов П. А. Стимулирование технического прогресса. Советское государство и право. 1970. № 10. С. 90–94.*
3. *Колбасов О. С. Правовая охрана природы в СССР. Советское государство и право. 1967. № 10. С. 41–48.*

Ратушна Сабіна Ігорівна,
аспірантка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ ФЕРМЕРСЬКИХ ГОСПОДАРСТВ

Розвиток ринкових перетворень в державі зумовив трансформацію права власності на землю та ознаменував пошук справжнього господаря-фермера за для підвищення продуктивності та якості сільськогосподарського виробництва. Фермерські господарства (далі ФГ), що виникали з початку 90-х років XX століття, мають особливе соціально-економічне значення. Саме на ФГ покладалися основні надії держави по відновленню сільськогосподарського виробництва та підвищення добробуту на селі. За даними Державної служби статистики України на 1 січня 2018 р. загальна кількість зареєстрованих фермерських господарств становить — 45 035.

Становлення та розвиток ФГ в Україні пов'язане з запровадженням інституту приватної власності на землю і майно [1, с. 132]. Відповідно до «Концепції розвитку фермерських господарств та сільськогосподарської кооперації на 2018–2020 роки», створення прозорих механізмів набуття у власність земельних ділянок та прав на них дасть змогу врегулювати питання набуття фермерськими господарствами та їх членами земельних ділянок у власність [2].

З огляду на родинний характер ведення ФГ законодавством передбачено спільну сумісну власність на землю для членів таких господарств. Так, відповідно до ч. 2 ст. 89 Земельного кодексу України (далі ЗК України) [3], у спільній сумісній власності перебувають земельні ділянки членів ФГ, якщо інше не передбачено угодою між ними. Право спільної власності у майнових відносинах давно відомо цивільному законодавству і є досить розвинутим правовим інститутом (гл. 26 ЦК України «Право спільної власності») [4]. У земельному ж законодавстві право спільної власності на землю є відносно новим явищем, тому ЗК України перейняв багато положень цивільного законодавства щодо права спільної власності [5, с. 75].

Теоретичні засади права спільної власності на майно значною мірою стосуються і права спільної сумісної власності на землю. Проте, земельні відносини як самостійний вид суспільних відносин мають певну специфіку, обумовлену особливостями їх об'єкта — землі, що визначає особливості правового режиму спільної сумісної власності на землю членів фермерських господарств.

Окремі проблемні питання правового регулювання набуття земельних ділянок для ведення ФГ були предметом дослідження В. І. Андрейцева, В. В. Носіка, І. І. Каракаша, Т. О. Коваленко, А. М. Мірошниченка, Н. І. Титової, М. В. Шульги та інших. Проте дослідження щодо правового режиму земельної ділянки, що перебуває у спільній сумісній власності членів ФГ у теорії земельного права відсутні, визначаючи актуальність даного дослідження.

Створення та функціонування ФГ безпосередньо пов'язане насамперед із земельними відносинами, із використанням земель сільськогосподарського призначення. Земельні відносини є визначальними у системі фермерських правовідносин [6, с. 135]. ЗК України закріпив основи правового режиму земель ФГ. Відповідно до ст. 31 ЗК України та ч. 1 ст. 12 Закону України «Про фермерське господарство» землі фермерського господарства можуть складатися із: а) земельної ділянки, що належить на праві власності фермерському господарству як юридичній особі; б) земельних ділянок, що належать громадянам-членам фермерського господарства на праві приватної власності; в) земельної ділянки, що використовується фермерським господарством на умовах оренди [10; 35]. Отже, суб'єктами права власності на землю в ФГ можуть бути: фермерське господарство як юридична особа; члени фермерського господарства-громадяни на праві приватної власності. Визнання суб'єктом права власності на землю ФГ, є свідченням зміцнення

правового статусу господарства як юридичної особи, та водночас — не позбавляє права приватної власності на землю окремих членів ФГ. З іншого боку право володіння та користування земельними ділянками, які знаходяться у власності членів ФГ, здійснює саме господарство безпосередньо.

ЗК України встановив, що земельні ділянки членів фермерського господарства, якщо інше не передбачено угодою між ними, перебувають у їх спільній сумісній власності, однак, таке правило не стосується земельних ділянок фермерського господарства, які належать йому на праві власності як юридичній особі [7, с. 271]. Водночас дещо суперечливою є позиція ЗК України стосовно юридичної природи земельної власності громадян-членів ФГ. Так, п. б ст. 31 ЗК України визначає їх приватними власниками земельних ділянок (поряд із самим господарством, не розмежовуючи цих прав), а ст. 89 п. б говорить, що у спільній сумісній власності перебувають земельні ділянки: членів фермерського господарства, якщо інше не передбачено угодою між ними [8, с. 220].

При вирішенні даної ситуації, окрім юридичних законів, важливе застосування норм родинного життя, а також звичаєвих норм селянської добропорядності, взаємодовіри та взаєморозуміння. Відтак угода, передбачена в ст. 89 п. б, може мати моральний характер і укладатись в усній формі, а в разі виникнення конфліктної ситуації, за неможливості дійти спільної згоди про використання земельних ділянок членів ФГ, юридична угода про спосіб користування земельними ділянками стає визначальною. Зміст такої угоди має конкретизувати порядок використання відповідних земель, від безоплатного характеру до орендних відносин.

Що ж стосується угоди, то вона повинна мати місце не лише щодо власності на земельну ділянку членів ФГ, а мати значно ширший зміст. У зв’язку з тим, що ані ЗК України, ані спеціальний фермерський закон не лише не розмежовують земельну власність самого господарства і його членів, а навіть не встановлюють критерії цього розмежування, то цю складну проблему (принаймні до її законодавчого врегулювання) повинні вирішувати голова і члени ФГ у спеціальній угоді. Її юридична природа як правового акту у цьому аспекті може носити характер локального правового акту у вигляді багатостороннього правочину (договору), вчиненого за домовленістю сторін (голови і членів ФГ) в усній або письмовій формі [9, с. 176-177].

Суб’єктний склад учасників права спільної сумісної власності на земельну ділянку ФГ дає підстави стверджувати, що між його учасниками існують не тільки правові зв’язки, що зумовлювані відносинами власності на земельний наділ, а й особисті взаємозв’язки. Це найбільш характерно для права спільної сумісній власності на земельну ділянку подружжя. Подібні взаємини складаються і між членами фермерського господарства, які пов’язані не тільки земельними, господарськими, майновими, трудовими та іншими відносинами, а і сімейними, родинними та іншими взаєминами [10, с. 444]. За таких умов право спільної власності на землю членів ФГ має отримати конкретне юридичне формулювання через поширення правового

режиму такої власності на землі фермерського господарства загалом. Тобто право власті фермерських господарств має бути підпорядковане правовому режиму спільної сумісної власності його членів.

Використані джерела:

1. *Аграрне право / за ред. А. М. Статівки. Харків : Право, 2018. 416 с.*
2. *Концепція розвитку фермерських господарств та сільськогосподарської кооперації на 2018-2020 роки : розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 верес. 2017 р. № 664-р. Офіційний вісник України. 2017. № 79. Ст. 2421.*
3. *Земельний кодекс України від 25 жовт. 2001 р. № 2768-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 3–4. Ст. 27.*
4. *Цивільний кодекс України від 16 січ. 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.*
5. *Набуття і реалізація прав на землю в Україні / за ред. І. І. Каракаша. Одеса : Фенікс, 2016. 332 с.*
6. *Корнієнко Г. С. Правове регулювання набуття права власності на земельні ділянки для ведення фермерського господарства в Україні. Проблеми законності. 2017. Вип. 139. С. 134-142.*
7. *Земельний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. В. І. Семчика. Київ, 2003. 680 с.*
8. *Мірошниченко А. М., Марусенко Р. І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. Київ : Правова єдність, 2009. 496 с.*
9. *Землі сільськогосподарського призначення: права громадян України / за ред. Н. І. Титової. Львів : ПАІС, 2005. 368 с.*
10. *Каракаш І. І. Відмінністні ознаки права спільної сумісної власності на земельну ділянку. Правове життя сучасної України : зб. матер. конф. Одеса : Фенікс, 2009. С. 443–445.*

Санніков Дмитро Валерійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАПОБІГАННЯ РЕЙДЕРСТВУ В АГРОСФЕРІ

Тематика рейдерства в сучасному суспільстві, на жаль, станом на сьогодні є дуже актуальною. Навряд чи знайдуться фахівці у галузях права, сільського господарства, державного управляння, правоохоронної діяльності, які б не стикалися, прямо або опосередковано, із цією проблемою. Причин розповсюдження цього, без жодних сумнівів, негативного явища, велика кількість.

З точки зору економічної теорії, це — так званий, дикий капіталізм, тобто процес накопичення капіталу окремими особами, які здійснюють його всупереч законодавству, користуючись тим, що система контролю та захисту прав недосконала. Соціологи та політологи вважають, що причиною рейдерства в агросфері виступає складна політична та економічна ситуація у суспільстві та державі. Що ж до правової оцінки даного явища, то, не зважаючи на його причини, це завжди негативне ставлення до прав та інтересів інших осіб, порушення таких прав, невиконання вимог законодавства, яке має кваліфікуватися у більшості випадків як злочин, що передбачено відповідними статтями КК України.

Не дивлячись на розповсюдженість цього явища, нормативно-правові акти не містять його визначення. Саме тому поняття рейдерства на сьогодні фактично не існує. А це, в свою чергу, створює значні труднощі у боротьбі із таким явищем. Пояснити це просто. Існує значна кількість державних та поза державних спеціалізованих інституцій, метою створення яких саме і визначено боротьбу із рейдерством. Наявність держаних органів, яки покликані боротися і запобігати цьому явищу свідчить про те, що держава бере на себе превентивну та захисну функцію у цих специфічних правовідносинах. І тут виникає питання, з чим же боротися та що запобігати? Відповіді на це питання не існує.

Проте, аналіз судової практики у справах про незаконне використання земельних ділянок, публікацій у засобах масової інформації, інформації Національної поліції, інших джерел, надає можливість виокремити основні напрямки протиправної діяльності, яку прийнято ідентифікувати, як рейдерство в агросфері.

По-перше, це незаконне заволодіння та використання земельної ділянки сільськогосподарського призначення для виготовлення або збирання вже виготовленої продукції. Це може відбуватися у різні способи. Наприклад, шляхом укладання нового договору оренди землі із власником земельної ділянки за наявності ще діючого договору оренди, укладеного до того, як виникла необхідність реєстрації права оренди земельної ділянки. Це призводить до того, що фактично на одну земельну ділянку одразу претендує дів землекористувача, кожен з яких вважає себе законним. Звісно, можна говорити про наявність в таких відносинах спору про праву, проте, як свідчить практика, справи з таких спорів розглядаються роками, а земельна ділянка, при цьому, не може бути використана у встановленому законом порядку. Від такого виду рейдерства потерпають, насамперед, невелики фермерські господарства, «одноосібники», інші юридичні особи із невеликими площами орендованих земель. На сьогодні це один із розповсюджених видів незаконного заволодіння земельними ділянками.

Також існують випадки незаконного внесення змін до Реєстру прав на нерухоме майно та їх обтяжень, в результаті чого відповідний суб’єкт отримує право використовувати земельну ділянку на власний розсуд, а пава належного суб’єкта землекористування суттєво порушуються. Проте, така

практика вже, так би мовити, відживає свій вік. Про це свідчить статистика Комісії з питань розгляду скарг у сфері державної реєстрації Міністерства юстиції України. Так, відповідно до даних цієї комісії, у 2017 році було задоволено понад 600 скарг, а у 2018 вже понад 400. Хоча зустрічаються й випадки, коли земельна ділянка, попередньо захоплена силовими способами, обробляється неналежним суб'єктом й без будь-яких маніпуляцій із виникненням права.

По-друге, до рейдерства в агросфері слід відносити таке явище, як незаконне заволодіння сільськогосподарською продукцією, яка вирощується, або вже виготовлена та перебуває на зберіганні або у переробці. В цьому випадку найбільш поширеним виступає збирання урожаю зернових, олійних та технічних культур, яке відбувається із використанням спеціальної техніки, що швидко доставляється до місці незаконного збирання, а після захоплення продукції також швидко «зникає». Якщо у випадках, коли відбувається незаконне заволодіння земельною ділянкою, можливість захисту прав та повернення ділянки з чужого незаконного користування наявна, суб'єкт, який користувався земельною ділянкою до початку правопорушення може отримати відшкодування за нанесену йому шкоду, то в ситуації що розглядається, механізмів ефективного захисту порушеного права, на жаль, не існує.

По-третє, зустрічаються, хоча вже й досить нечасто, незаконні заволодіння сільськогосподарськими підприємствами будь-якої організаційно правової форми як цілісним майновим комплексом.

Негативність, як основна характеристика рейдерства в агросфері, сумнівів не визиває. Проте, проблема полягає у тому, що станом на сьогодні не існує механізмів ефективного запобігання цьому явищу ні у законодавстві, ні у суспільстві.

Уявляється, що держава має розробити дієвий механізм запобігання рейдерству, який би містив такі елементи, як спеціальні нормативно-правові акти, посилення санкцій за відповідні правопорушення, дієвий контроль за станом використання земель, спеціалізовані правоохоронні органи, головною метою яких буде запобігання рейдерству в агросфері, профілактика відповідних правопорушень та прискорення процесу ліквідації їх наслідків.

Суєтнов Євгеній Павлович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри екологічного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ЗБЕРЕЖЕННЯ ТА ВІДНОВЛЕННЯ ПРИРОДНИХ ЕКОСИСТЕМ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Життя і здоров'я людини залежать від якості та безпечності середовища, у якому вона проживає. За даними Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ), щорічно від забруднення довкілля помирає 12,6 млн людей, що складає 23 % від усіх смертей у світі. Джерелами небезпеки є забруднені повітря, вода та ґрунти, ультрафіолетове та іонізуюче випромінювання, кліматичні зміни, небезпечні відходи, хімічні та біологічні речовини, тоді як смертельними хворобами, спричиненими забрудненням, вважаються такі хвороби як інсульт (2,5 млн), ішемічна хвороба серця (2,3 млн), ненавмисні травми (1,7 млн), рак (1,7 млн), хронічні респіраторні захворювання (1,4 млн) та ін.

Забруднення довкілля до того ж визнається однією з глобальних причин дитячої смертності, оскільки воно щорічно забирає життя 1,7 млн дітей у віці до 5 років, що становить понад чверть (26 %) смертей у цьому віці. За словами генерального директора ВООЗ Маргарет Чен: «Здорове довкілля є основою здоров'я населення. Якщо країни не вживатимуть заходів для оздоровлення середовища там, де люди живуть і працюють, мільйони продовжуватимуть хворіти і вмирати занадто молодими». Тож, очевидно, що право людини на життя і здоров'я перебуває у взаємозв'язку з її правом на безпечне для життя і здоров'я довкілля, забезпечення якого є нагальною потребою сьогодення.

Відповідно до ст. 3 Конституції України життя і здоров'я людини є найвищою соціальною цінністю. Наведена конституційна норма конкретизується в інших статтях Основного Закону, зокрема у ст. 27, згідно якою кожна людина має невід'ємне право на життя, захист якого є обов'язком держави, а також у ст. 49, де проголошено право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Щодо права на безпечне довкілля, то воно передусім передбачене у ст. 50 Конституції, згідно з якою кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля і на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. На відміну від українського законодавства, яке оперує терміном «безпечне довкілля», у міжнародно-правових документах і актах ЄС, а також у законодавстві інших країн закріплюється право людини на «сприятливе навколишнє середовище», «екологічно чисте довкілля», «здорове та плідне життя в гармонії з

природою», «середовище, якість якого дозволяє вести гідне і процвітаюче життя» тощо.

Аналіз основоположних документів з охорони довкілля та життя і здоров'я дає підстави стверджувати, що право людини на безпечне (сприятливе, здорове, екологічно чисте, добре, якісне) для життя і здоров'я довкілля неодмінно пов'язане з необхідністю збереження та відновлення природних екосистем. Так, у 1-му принципі прийнятої на Стокгольмській конференції (1972 р.) Декларації ООН з проблем оточуючого людину середовища наголошується, що людина має основне право на сприятливі умови життя в навколишньому середовищі, якість якого дозволяє вести гідне і процвітаюче життя, а у 2-му принципі зазначено, що репрезентативні зразки природних екосистем мають бути збережені на благо нинішнього та майбутніх поколінь шляхом ретельного планування й управління. Так само й у Декларації з навколишнього середовища і розвитку, ухваленій на Конференції ООН у Ріо-де-Жанейро (1992 р.), серед принципів указано право людей на здорове і плідне життя в гармонії з природою (Принцип 1) та необхідність співпраці для збереження, захисту та відновлення здорового стану й цілісності екосистеми Землі (Принцип 7). А прийнятий на цій Конференції Порядок денний на XXI ст. починається словами про те, що людство наразі стикається з різними проблемами, у тому числі з погіршенням стану екосистем, від яких залежить його добробут. Комплексний підхід до проблем довкілля і розвитку сприятиме задоволенню основних потреб, підвищенню рівня життя населення, ефективній охороні та раціональному використанню екосистем, забезпеченню безпечнішого та благополучного майбутнього.

Схожі формулювання щодо необхідності збереження та відновлення екосистем на благо людства містяться й у Плані виконання рішень, прийнятому на Всесвітньому саміті зі сталого розвитку («Ріо +10», 2002 р.), де закріплено, що людська діяльність здійснює вплив на цілісність екосистем, які забезпечують суттєво важливі ресурси та послуги в інтересах добробуту людини і господарської діяльності, тому для подолання тенденції до деградації природних ресурсів слід приступити до здійснення стратегій з охорони екосистем та комплексного використання землі, води та живих ресурсів. Тоді як у документі «Майбутнє, яке ми хочемо» (Конференція ООН зі сталого розвитку «Ріо +20», 2012 р.) указано, що забезпечення сталого розвитку можливе шляхом пропаганди комплексних методів управління природними ресурсами і екосистемами, що узгоджені із цілями економічного, соціального та людського розвитку й одночасно сприяють збереженню екосистем, їх регенерації, відновленню та підвищенню їх стійкості.

Залежність життя і здоров'я людини від стабільного функціонування екосистем ґрунтовно розкривається у доповіді «Екосистеми та добробут людини: підсумки оцінки здоров'я», яка була підготовлена в рамках програми ООН «Оцінка екосистем на порозі тисячоліття». У ній зазначено, що екосистеми є системами життєзабезпечення планети для людей і всіх інших

форм життя. Потреби людського організму в їжі, воді, чистому повітрі, житлі та кліматичній стабільності є базовими і незмінними. Екосистеми мають важливе значення для добробуту людини й особливо для її здоров'я, яке визначається ВООЗ як стан повного фізичного, психічного та соціального благополуччя. Люди, які живуть у комфортних, міських умовах, приймають екосистемні послуги для здоров'я як належне та припускають, що добре здоров'я випливає з розумного вибору та поведінки споживачів із доступом до гарних медичних послуг. Проте це ігнорує роль природного середовища: екосистем, які дозволяють людям насолоджуватися здоров'ям, соціальною організацією, господарською діяльністю, створеним середовищем і самим життям.

Важливість збереження і відновлення природних екосистем для життя і здоров'я людей чітко простежується й у документах, прийнятих ВООЗ. Як указано в документі Європейського регіонального бюро ВООЗ за назвою «Прогрес у сфері навколишнього середовища й охорони здоров'я у контексті політики Здоров'я-2020 та Порядку денного в галузі сталого розвитку на період до 2030 р.», зараз з'являється все більше фактичних даних, які дають змогу краще зрозуміти нові та потенційні виклики і демонструють, що здоров'я людства та «здоров'я» довкілля і планети нерозривно пов'язані, а діяльність людини загрожує дестабілізацією ключових систем життєзабезпечення Землі. Зміни в екосистемах планети несуть у собі загрозу для здоров'я, благополуччя і безпеки людей, і якщо нічого не робити, то ця загроза буде ставати все більш реальною.

Саме з метою збереження і відновлення природних екосистем для забезпечення безпечного та сталого майбутнього для людства у міжнародному праві була розроблена новітня та перспективна стратегія — «екосистемний підхід». У розділі «А» додатку до рішення V/6, прийнятому на 5-й нараді Конференції Сторін Конвенції про охорону біологічного різноманіття у м. Найробі (Кенія, 2000 р.), екосистемний підхід визначено як стратегію комплексного управління земельними, водними та живими ресурсами, яка забезпечує їх збереження та стале використання на справедливій основі. Цей підхід охоплює всі рівні біологічної організації, включаючи структури, процеси, функції та взаємозв'язки між організмами і навколишнім середовищем, та визнає, що люди з усім їхнім культурним різноманіттям є невід'ємною частиною багатьох екосистем.

Щодо України, то провідним нормативно-правовим актом у сфері збереження та відновлення природних екосистем шляхом впровадження екосистемного підходу для забезпечення права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля, а отже, і її права на життя і здоров'я, має стати Закон України від 28.02.2019 р. «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року», який буде введено в дію з 01.01.2020 р. У розділі II Закону, де визначена мета, основні засади, принципи й інструменти національної екологічної політики, наголошується, що метою державної екологічної політики України є досягнення доброго

стану довкілля шляхом запровадження екосистемного підходу до всіх напрямів соціально-економічного розвитку з метою забезпечення конституційного права кожного громадянина на чисте та безпечне довкілля, впровадження збалансованого природокористування і збереження та відновлення природних екосистем. Сподіваємось, що вказаний Закон не залишиться суто декларативним документом, а буде якнайшвидше втілений у практичне життя.

Тараненко Людмила Станіславівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ДОРАДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Розвивати ринкову економіку без функціонування аграрного сектора виробництва сільгосппродукції неможливо, адже він є однією з основних галузей економіки. Пріоритетність розвитку сільського господарства й соціальної сфери села зумовлена незамінністю вироблюваної продукції сільського господарства в життєдіяльності людини й суспільства. У сучасних соціально-економічних умовах для успішного функціонування сільськогосподарських товаровиробників потрібна державна підтримка. На сьогодні аграрне законодавство України характеризується наявністю великої кількості чинного законодавства, яке визначає основні засади державного стимулювання аграрного сектора економіки.

Основними Законами України які сприяли державній підтримці сільськогосподарських товаровиробників різних форм власності й господарювання є:

— «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» [1];

— «Про державну підтримку сільського господарства України» [2].

Указані законодавчі акти закріплюють головні напрямки державного регулювання аграрного виробництва та роль сільськогосподарської дорадчої діяльності в цьому питанні. Необхідно зауважити, що основними недоліками, що заважають у державній підтримці є відсутність чітких правових норм і механізму реалізації їх на практиці, які на сьогодні мають декларативний характер.

У Держбюджеті України на відповідний рік окремим рядком передбачається здійснення фінансування державної цільової програми

сільськогосподарської дорадчої діяльності, надання соціально спрямованих дорадчих послуг.

Порядок використання коштів вказаної програми сільськогосподарської дорадчої діяльності й Порядок використання коштів Стабілізаційного фонду для здешевлення кредитів, фінансування інвестиційних проектів, загальнодержавних і державних цільових програм в АПК, вирішення питань матеріально-технічного забезпечення бюджетних установ АПК визначаються Кабінетом Міністрів України.

Сільськогосподарські дорадчі служби беруть участь у виконанні державних цільових програм на конкурсних засадах у порядку, визначеному центральним органом виконавчої влади з питань аграрної політики.

Статтею 5 Закону України «Про сільськогосподарську дорадчу діяльність» передбачено, що дорадча діяльність може провадитися за рахунок коштів Держбюджету України, а також місцевих бюджетів або коштів суб'єктів господарювання [3].

Основною умовою надання соціально спрямованих дорадчих послуг, що фінансуються з цих бюджетів є проведення конкурсу.

Дорадча діяльність з надання соціально спрямованих дорадчих послуг є неприбутковою. Послуги, не передбачені Державною цільовою програмою сільськогосподарської дорадчої діяльності, надаються за рахунок їх замовників.

Метою проведення конкурсу є визначення суб'єктів сільськогосподарської дорадчої діяльності, які надаватимуть соціально спрямовані дорадчі послуги за рахунок коштів Держбюджету. В усіх областях України обласними державними адміністраціями затверджено регіональні комісії з проведення конкурсу серед таких суб'єктів.

У відповідних законодавчих і нормативних актах передбачаються повноваження органів державної виконавчої влади щодо правового регулювання діяльності сільськогосподарських дорадчих служб.

Недоліком організації діяльності цих служб є незабезпеченість сільськогосподарських дорадчих служб матеріально-технічними засобами і професійними кадрами, що не дозволяє охопити соціально спрямованими дорадчими послугами максимальну чисельність суб'єктів господарювання, діяльність яких пов'язана із сільською місцевістю, й сільського населення.

На сьогодні, коли Україна є членом СОТ, виникла необхідність у вдосконаленні національного аграрного законодавства щодо державної підтримки сільськогосподарських товаровиробників і вдосконалення сільськогосподарської дорадчої діяльності. Вступ України до цих міжнародних утворень сприяв прийняттю низки законів, спрямованих на приведення національного законодавства у відповідність з законодавством Європейського Союзу і СОТ.

На підставі постанови КМУ від 3 липня 2006 р., № 897 в усіх областях сформовано сільськогосподарські дорадчі служби як місцеві (обласні)

осередки Національної асоціації сільськогосподарських дорадчих служб України без прав юридичної особи [4].

З огляду на значну кількість громадських організацій і на те, що Законом України «Про сільськогосподарську дорадчу діяльність» сільськогосподарським дорадчим службам та їх відділенням у районах не надано прав юридичної особи, необхідно розробити й подати на розгляд вищого законодавчого органу законопроект Закону України «Про громадські об'єднання в агропромисловому комплексі України», в якому передбачити надання суб'єктам сільськогосподарського дорадництва прав юридичної особи.

На нашу думку, потрібно в цьому спеціальному нормативному акті чітко виписати порядок:

— визначення статусу саморегулівної організації і критеріїв, за якими такий статус надається цій організації;

— позбавлення такого статусу,

— делегування відповідних повноважень дорадникам та їх відкликання.

Таким чином, сільськогосподарська дорадча діяльність регулюється державою. Державне регулювання полягає в забезпеченні формування й розвитку інфраструктури дорадництва в Україні, забезпеченні інтересів суспільства.

Використані джерела:

1. *Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві : Закон України від 17.10.1990 р. № 400-XII. Відомості Верховної Ради України. 1990. № 45. Ст. 602.*
2. *Про державну підтримку сільського господарства України : Закон України від 24.06.2004 р. № 1877-IУ. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 49. Ст. 527.*
3. *Про сільськогосподарську дорадчу діяльність : Закон України від 17.06.2004 р. № 1807-IУ. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 38. Ст. 470.*
4. *Про затвердження положень про реєстри сільськогосподарських дорадчих служб, а також сільськогосподарських дорадників і експертів-дорадників : постанова Кабінету Міністрів України від 03.07.2006 р. № 897. Офіційний вісник України. 2006. № 27. Ст. 1939.*

Ткачук Марія Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ НЕРОЗПОДІЛЕНИХ І НЕВИТРЕБУВАНИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК (ПАЇВ)

З проголошенням незалежності в Україні активізувався процес формування земельних правовідносин, який триває дотепер. Проте у зв'язку з неефективним законодавством, яке в повній мірі здійснювали їх врегулювання, залишилось не вирішеним питання земельних ділянок, що опинилися в правовій невагомості. Серед цих ділянок землі колишніх колгоспів або пайовиків, що на якомусь етапі не спромоглися коректно оформити своє право власності.

Враховуючи актуальність вдосконалення механізмів державного управління земельними ресурсами та земельними відносинами, останніми роками науковцями проводиться досить великий обсяг досліджень І. О. Костяшкін, В. І. Андрейцев, В. І. Гордєєв, Л. В. Лейба, М. В. Шульга та інші, але ряд питань залишається актуальним.

Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні» від 10 липня 2018 року № 2498-VIII, що набрав чинності з 01.01.2019 року (далі — Закон 2498-VIII), яким було внесено зміни до Закону України «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)», якими визначено, що таке нерозподілена земельна ділянка та невитребувана земельна частка (пай) та порядок їх використання (далі — Закон № 899-IV).

Основні законодавчі зміни стосуються:

- встановлення порядку передання в оренду сільськими, селищними та міськими радами нерозподілених земельних ділянок, а також невитребуваних часток (паїв) після формування останніх у земельні ділянки;
- закріплення правового статусу невитребуваних земельних часток (паїв), права власності на які не будуть оформлені до 1 січня 2025 року;
- унормовування порядку розподілу земель, що залишилися у колективній власності колективних сільськогосподарських підприємств, сільськогосподарських кооперативів, сільськогосподарських акціонерних товариств, що не були припинені як юридичні особи [3].

На відміну від ст. 13 Закону № 899-IV в редакції від 05.06.2013 року до неї були внесені зміни Законом 2498-VIII, яким вперше надано нормативно-правове визначення термінам «невитребувані земельні частки (паї)» та

«нерозподілені земельні ділянки», які завжди були предметами дискусій та різноманітних спорів. Вважаємо, що це призведе до більш однозначної практики їх застосування.

Так, відповідно до ст. 13 Закону № 899-IV нерозподіленою земельною ділянкою є земельна ділянка, яка відповідно до проекту землеустрою щодо організації території земельних часток (паїв) увійшла до площі земель, що підлягають розподілу, але відповідно до протоколу про розподіл земельних ділянок не була виділена власнику земельної частки (паю) [2].

Невитребуваною є земельна частка (пай), на яку не отримано документа, що посвідчує право на неї, або земельна частка (пай), право на яку посвідчено відповідно до законодавства, але яка не була виділена в натурі (на місцевості) [2].

У цій ж статті врегульовано порядок використання таких земельних ділянок.

Нерозподілені земельні ділянки, невитребувані частки (паї) після формування їх у земельні ділянки за рішенням відповідної сільської, селищної, міської ради можуть передаватись в оренду для використання за цільовим призначенням на строк до дня державної реєстрації права власності на таку земельну ділянку, про що зазначається у договорі оренди земельної ділянки, а власники земельних часток (паїв) чи їх спадкоємці, які не взяли участі у розподілі земельних ділянок, повідомляються про результати проведеного розподілу земельних ділянок у письмовій формі цінним листом з описом вкладення та повідомленням про вручення або шляхом вручення відповідного повідомлення особисто, якщо відоме їх місцезнаходження [1].

Тобто органи місцевого самоврядування отримують повноваження щодо передачі в оренду для використання за цільовим призначенням нерозподілених земельних ділянок, невитребуваних часток (паїв) після формування їх у земельні ділянки як в межах, так і за межами населених пунктів, а районні державні адміністрації, які на теперішній час, за чинною редакцією ст. 13 Закону № 899, мають право «обмежено розпоряджатись» нерозподіленими (невитребуваними) земельними ділянками, що розташовані за межами населених пунктів, з 01.01.2019 таке право втрачають [4].

Законом визначена можливість передання в оренду невитребуваних часток (паїв), але лише після того, як вони будуть виділені в натурі та оформлені як земельні ділянки.

Недоліком такого врегулювання є те, що Законом № 2498-VII не визначено механізм оформлення такої ділянки, та, особливо, сплати необхідних платежів.

Окрім того Закон 2498-VIII передбачає, що невитребувані землі можуть передаватися в оренду на строк до дня державної реєстрації права власності на таку земельну ділянку [1]. Визначення строку видається невдалим, оскільки ставить орендаря в невизначене становище.

Закон не передбачає обов’язку майбутнього власника повідомляти орендаря про початок оформлення прав на ділянку. За таких умов

створюється ризик виникнення конфлікту між новим власником та колишнім орендарем, у випадку, коли, наприклад, ділянка може бути засіяною.

Лише за допомогою системного тлумачення норм земельного законодавства, можна дійти висновку, що орендар все ж зможе забрати свій урожай.

Законом № 2498 (шляхом внесення змін у вищеназвану ст. 13 Закону № 899) також встановлено, що до 1 січня 2025 року можна оформити право власності власником (його спадкоємцем) невитребуваної земельної частки (паю). Якщо до цього строку власник (його спадкоємець) не оформив право власності на земельну ділянку, він вважається таким, що відмовився від одержання земельної ділянки.

Така невитребувана земельна частка (пай) після формування її у земельну ділянку за рішенням відповідної сільської, селищної, міської ради (у разі необхідності формування) за заявою відповідної ради на підставі рішення суду передається у комунальну власність територіальної громади, на території якої вона розташована, у порядку визнання майна безхазяйним.

Ефективність такого захисту права як визначення додаткового строку для оформлення паю, що вже перейшов у комунальну власність, є сумнівною. Адже фактично, на цей час пай вже буде оформлений, тож доцільніше ставити питання про визнання права власності на земельну ділянку [4].

Таким чином, аналізуючи внесені зміни Законом № 2498, слід зазначити, що хоча реалізація його завдань спрямована на вдосконалення та виправлення земельних правовідносин, але і його норми не є досконалими, оскільки теж закріплюють неоднозначність та непорозумільсть. Пропонуємо нормативно закріпити право орендаря на збір урожаю, який був закладений на невитребуваній ділянці, а також обов'язок майбутнього власника повідомляти орендаря про початок оформлення прав на ділянку.

Використані джерела:

1. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні : Закон України від 10 липня 2018 р. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 2498-VIII*
2. *Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв) від 05.06.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. Закон № 899-IV.*
3. *Кравцов І. Новий порядок використання нерозподілених і невитребуваних земельних ділянок і паїв. Х. : Право, 2019.*
4. *Алексенко А. Земельні відносини: нові повноваження органів місцевого самоврядування. Місцеве самоврядування вересень, 2018. № 9.*

Цилюрик Римма Анатоліївна,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ОРЕНДОВАНИХ ЗЕМЕЛЬ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ ДЛЯ ОРГАНІЧНОГО ЗЕМЛЕРОБСТВА

У юридичній літературі екологічна безпека сільського господарства як правова категорія перебуває в полі зору дослідників переважно еколого-правової та аграрно-правової науки. Вона обґрунтовано визначається П. Ф. Кулиничем як стан захищеності довкілля від порушення його екологічної рівноваги в процесі здійснення сільськогосподарської діяльності, який забезпечується нормами чинного законодавства, що регламентують використання природних ресурсів для виробництва сільськогосподарської продукції [1, с. 358]. Поділяючи висловлений висновок автора, слід зазначити, що сьогодні він особливо актуалізується стосовно органічного землеробства, оскільки на перший план тут виходить не тільки якісний стан органічної продукції рослинного походження, а і стан сільськогосподарських земель (угідь) та довкілля в цілому. Отже принцип забезпечення екологічної безпеки, притаманний і використанню земель сільськогосподарського призначення. Безпосереднє й особливе відношення він має до використання сільськогосподарських угідь у процесі органічного землеробства при вирощуванні органічної продукції рослинного походження.

З урахуванням визначення сутності органічного землеробства, М. В. Шульга робить слушний висновок про те, що воно забезпечує не тільки приватні, а й публічні інтереси. Це зумовлює можливість установлення обмеження певних видів діяльності на відповідних землях щодо: а) необґрунтовано інтенсивного використання цих земель; б) використання деградованих, малопродуктивних, а також техногенно забруднених земельних ділянок; в) вирощування певних сільськогосподарських культур, проведення окремих агротехнічних операцій та ін. [2, с. 236].

Для позначення якісних характеристик ґрунтів використовується термін «родючість ґрунтів», тобто така їх властивість, якій притаманні природні або набуті ґрунтові показники. Прийнято вважати, що родючість ґрунту — це здатність задовольняти потреби рослин в елементах живлення, воді, повітрі, сонці й теплі в такій кількості, яка забезпечує їх нормальний розвиток, що в сукупності виступають головним показником якості ґрунтів. Ґрунти, будучи домінуючим елементом біосфери, виконують екологічні функції та потребують особливої охорони. У зв’язку з цим, на думку Н. С. Гавриш, в якості самостійних об’єктів правової охорони слід виокремлювати не тільки площі сільськогосподарських угідь, а і ґрунти,

окремі види сільськогосподарських угідь, полезахисні лісосмуги, агроландшафти та землі для органічного землеробства [3, с. 166, 167, 201].

Органічне землеробство як діяльність з використання сертифікованих сільськогосподарських угідь, врегульована нормами права, зумовлює необхідність здійснення контролю за накопиченням засобів хімізації в ґрунтах. З цією метою при застосуванні, наприклад, пестицидів, агрохімікатів та інших хімічних речовин законодавством передбачено здійснення комплексу спеціальних заходів, які враховують особливості конкретної ґрунтово-кліматичної зони, результати попереднього агрохімічного обстеження ґрунтів, а також дані агрохімічного паспорта земельної ділянки (поля) і стану посівів, діагностики мінерального живлення рослин, прогнозу розвитку шкідників і хвороб та ін.

Сучасний стан аграрного господарювання, на думку вчених, визначається станом хіміко-механічного землеробства, яке дедалі більше стає енергонасиченим і спеціалізованим. Така характеристика землеробства зумовлює ситуацію, коли його дія негативно позначається на стані довкілля та якості продукції рослинництва [4, с. 32]. Варто також відмітити, що одним із чинників забезпечення раціонального використання та охорони земель сільськогосподарського призначення та ведення агрохімічного паспорта поля земельної ділянки, тобто агрохімічної паспортизації виступає агрохімічне обстеження земельної ділянки [5, с. 30]. Відтак, у випадку, наприклад, передачі в оренду сертифікованої земельної ділянки сільськогосподарського призначення, яка буде використовуватися для виробництва органічної продукції рослинного походження, в договір оренди доцільно включати вимогу (обов’язок) щодо дотримання орендарем екологічної безпеки землекористування та збереження родючості ґрунтів, додержання положень законодавства про виробництво та обіг органічної продукції та сировини.

Більше того, з урахуванням необхідності постійного моніторингу та контролю за якісним станом органічних земель, які використовуються на умовах оренди, при поновленні відповідних договорів та укладенні додаткових угод, було б доцільним долучати до кожної додаткової угоди агрохімічний паспорт поля (земельної ділянки) незалежно від того, коли останній раз він був виданий. Такий підхід дозволятиме підвищити ефективність контролю за якісним станом орендованих органічних земель.

Використані джерела:

1. *Кулинич П. Ф. Правові засади забезпечення екологічної безпеки у сільському господарстві. Проблеми права екологічної безпеки / під заг. ред. М. В. Краснової та Р. С. Кіріна ; відп. ред. В. І. Андрейцев. Дніпро : НГУ, 2016. С. 354–375.*
2. *Шульга М. В. Щодо правового режиму земель, які використовуються для органічного землеробства. Правові засади ведення органічного землеробства: зб. матер. між нар. наук.-практ. конф. (29-30 вересня 2017 р.) / за ред. М. В. Шульги. Харків : Доміно, 2017. С. 234–237.*
3. *Гавриш Н. С. Правовий режим ґрунтів в Україні : дис. ... докт. юрид. наук. Одеса, 2018. 432 с.*

4. *Болеба М. Проблеми та перспективи розвитку землеробства на початку третього тисячоліття. Пропозиція. 2002. № 10. С. 30–32.*
5. *Гавриш Н. С. Агрохімічне обстеження земельної ділянки. Велика українська юридична енциклопедія. Т. 16: Земельне та аграрне право / редкол.: М. В. Шульга (голова), В. В. Носік, П. В. Кулинич (заст. голови), та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і прав ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2019. С. 30–32.*

Чепак Антон Олександрович,
здобувач кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ПРО ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ВОДОПОКРИТИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ДЛЯ ПОТРЕБ РИБОРОЗВЕДЕННЯ

У процесі правового регулювання землеохоронних відносин необхідно враховувати зв’язок земельної ділянки з іншими елементами природного комплексу, в тому числі з об’єктами водного фонду. Отже правова охорона земель водного фонду і водних об’єктів повинна включати вимоги та заходи з охорони навколишнього природного середовища в цілому, а також окремих його компонентів (сусідніх земельних ділянок, лісів, об’єктів природно-заповідного фонду тощо). При цьому охоронні заходи мають здійснюватися не тільки шляхом охорони відповідного водного об’єкта в процесі його використання за цільовим призначенням та господарської діяльності (на її окремих стадіях), але і в процесі користування іншими об’єктами природи.

Незважаючи на значну кількість нормативно-правових актів, що регулюють суспільні земельні відносини, в умовах вітчизняної земельної реформи земельне законодавство в галузі охорони земель, зокрема й земель водного фонду, потребує вдосконалення [1, с. 107]. Фактичне використання водних ресурсів свідчить про втрати значною частиною водних об’єктів природної чистоти; масштабне забруднення водних об’єктів сполуками важких металів, азотом, сульфатами, нафтопродуктами й фенолами [2, с. 375]. За офіційними даними основними джерелами забруднення вод є скиди з промислових об’єктів, неналежний стан інфраструктури водовідведення та очисних споруд, недотримання норм водоохоронних зон та ін. У результаті насичення вод органічними речовинами (азотом, фосфором тощо) відбувається антропогенна евтрофікація (накопичення органіки) водних об’єктів. На відміну від нормального збагачення водойми поживними речовинами антропогена евтрофікація розвивається на фоні скидання стічних вод. Про поширення цього виду деградації водних об’єктів свідчить широко відоме «цвітіння» водойм. При усій уявній нешкідливості, частки ґрунтів і

добрив наносять водним системам загалом більшу шкоду, чим інші шкідливі речовини. Ця проблема має пряме відношення саме до земель при водоймах, оскільки в цьому випадку відбувається переміщення часток ґрунту з берегів на дно водного об'єкта.

Крім того, серед чинників, що впливають на якісний стан об'єктів водного фонду, а відповідно, і на особливості правового регулювання охорони вод варто назвати обмеженість і вразливість водних ресурсів, а також їх нераціональне використання.

Особливості охорони земель водного фонду, наданих саме для рибогосподарських цілей, визначаються в ст. 43 Закону України «Про охорону земель». Охорона земель водного фонду, наданих для рибогосподарських цілей, здійснюється шляхом вжиття заходів щодо запобігання погіршенню водних живих ресурсів, а також затопленню, підтопленню та заболоченню продуктивних земель, що прилягають до водних об'єктів. Здійснення заходів (проведення меліоративних робіт, внесення органічних, мінеральних добрив тощо), спрямованих на збереження та відтворення природної рибопродуктивності земель, зайнятих ставками, озерами та іншими водними об'єктами, має проводитися з обов'язковим дотриманням вимог природоохоронного законодавства України. Зазначена норма не є декларативною. На її виконання спрямовані деякі законодавчі обмеження прав користувачів рибогосподарських водних об'єктів. Приміром, проведення гідромеліоративних робіт у місцях, де перебувають водоплавні птахи, хутрові звірі, а також промисловий вилов риби в місцях, де розводяться бобри і хохулі, здійснюється за погодженням з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері рибного господарства, і центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері мисливського господарства. Інші питання користування відповідними землями для потреб рибного і мисливського господарства регулюються Законом України «Про тваринний світ» від 13.12.2001 р. № 2894-III, іншими законодавчими актами.

Відповідно до Закону України «Про аквакультуру» рибогосподарська меліорація водних об'єктів (їх частин), рибогосподарських технологічних водойм здійснюється з метою цілеспрямованого підвищення їх біологічної продуктивності, поліпшення умов існування об'єктів аквакультури, поліпшення їх кількісних та якісних характеристик, регулювання чисельності малоцінних для товарного виробництва гідробіонтів. Вона здійснюється за такими основними напрямами:

а) проведення днопоглиблювальних робіт та/або робіт з видалення донних відкладень;

б) видалення зайвої водної рослинності; вселення об'єктів аквакультури, створення штучних донних ландшафтів з метою поліпшення екологічного стану водного об'єкта та умов природного відтворення водних біоресурсів;

в) вилучення хижих і малоцінних видів водних біоресурсів з метою

запобігання їх негативного впливу на об'єкти аквакультури;

г) запобігання масовій загибелі гідробіонтів та ліквідація її наслідків. Порядок здійснення рибогосподарської меліорації водних об'єктів (їх частин), рибогосподарських технологічних водойм затверджується центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері рибного господарства.

Рибогосподарську меліорацію включено до переліку необхідних елементів, що встановлюються для Режиму рибогосподарської експлуатації. Для проведення робіт зі штучного розведення (відтворення), переселення та акліматизації водних біоресурсів (включаючи види, занесені до Червоної книги України) у рибогосподарських водних об'єктах загальнодержавного значення (крім водних об'єктів, розміщених у межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду), у тому числі у водних об'єктах, які експлуатуються в режимі спеціального товарного рибного господарства підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності, передбачена меліорація умов природного розмноження. Отже, меліорація здійснюється як щодо самого водного середовища ставу (чи іншого водного об'єкта), так і до навколишніх територій, тому в поняття меліорації ставового господарства слід включати заходи щодо якості води, яка надходить до ставового господарства із джерел водопостачання, а також відстійників, фільтрів, споруд для очищення стічних вод, посадки дерев, висадження лучної рослинності на схилах і берегах.

Особливості правового регулювання охорони земель водного фонду випливають саме з їх специфічного водно-земельного характеру. У зв'язку з цим норми щодо охорони земель водного фонду знайшли своє відображення як у водному законодавстві, так і в земельному законодавстві України. Однак об'єктом охорони виступають саме земельні ділянки, що належать до категорії земель водного фонду.

Використані джерела:

1. *Кудінов В. Правове регулювання охорони земель: стан та перспективи. Підприємництво, господарство і право. 2009. № 11. С. 104–107.*
2. *Екологічне право України / за ред. І. І. Каракаша. Одеса : Фенікс, 2012. 788 с.*

Шошин Сергей Владимирович,
кандидат юридических наук, доцент, магистр юриспруденции,
доцент кафедры уголовного, экологического права и криминологии
Саратовского национального исследовательского государственного
университета имени Н. Г. Чернышевского,
Саратов, Украина

ЛИНГВОЭКОЛОГИЯ КАК ПЕРСПЕКТИВНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ РАЗВИТИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА

С развитием науки, техники и технологий в современном мире, одновременно, происходит и дальнейшее развитие науки экологического права. Наряду с такими общепризнанными траекториями развития указанной науки, как международное экологическое право, сегодня формируется и такая часть экологического права, как лингвоэкология. Вызывает некоторое удивление в данном аспекте отсутствие в существующих сегодня актуальных редакциях учебников, в частности, по национальному российскому экологическому праву, указания на наличие в структуре данной науки подобной части [1, с. 6]. Парадоксальным, одновременно, можно считать и отсутствие указания на лингвоэкологию в отдельных монографических изданиях последних лет, авторы которых предпринимают попутки исчерпывающего анализа современных проблем российского национального экологического права [2, с. 4]. Объяснить подобную ситуацию, на наш субъективный взгляд, можно лишь указание на наличие в данном случае новизны в подходе к описанию структуры российского национального экологического права, в формировании нового похода к описанию его отдельных элементов.

С другой стороны, возможно отметить и наличие учебной литературы по курсу «Лингвоэкология», хотя и предназначенных для студентов филологических высших учебных заведений [3, с. 7]. Вместе с тем, вопросы филологии, зачастую, становятся объектами и законодательного регулирования в условиях современной Российской Федерации [4, с. 16]. Более того, на федеральном уровне в России был принят и, периодически, претерпевал изменения, Федеральный закон от 01.06.2005 N 53-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О государственном языке Российской Федерации» [5, с. 1]. Конечно, можно ожидать и появление точек зрения отдельных ученых, считающих избыточным актуальность столь серьезной законодательной регламентации на федеральном уровне, в рамках федерального закона, вопросов о государственном языке в РФ. Спор этот, кроме того, возможен и на философском уровне. Не вдаваясь в сомнения по данной проблеме, остановимся на констатации факта значимости для российского социума поддержания на соответствующем уровне языкового экологического баланса. О значении поддержания экологического баланса в сфере воздуха, воды, почвы сегодня уже имеется значительное число научных трудов в современном мире. По неизвестным причинам, традиционно, вопросы

языкового экологического равновесия все еще не стали предметом пристального и комплексного внимания ученых, специализирующихся в вопросах, минимум, российского национального экологического права. Историческое единство внутреннего этимологического образа и, собственно, речевых формул тысячелетней русской культуры, порой, далеко не всегда сегодня оказывается полностью свободным от многочисленных загрязнений. Например, у подавляющего большинства публичных фигур мировой политики не вызывает одобрение использование в публичном дискурсе обсценной (табуированной) лексики. Похожей точки зрения, традиционно, придерживается и достаточная часть российского электората. Многие авторы в России уже на протяжении значительного времени относят использование мата в речи человека к числу одного из признаков состава мелкого хулиганства, ответственность за совершение которого предполагается в административном порядке [6, с. 34]. Вместе с этим, языковой экологический баланс, также как и другие виды такого баланса, оказывает весьма значительное влияние на качество жизни конкретного индивидуума, а, порой, и группы индивидуумов. Соответствующие коррективы восприятия мира, по нашему субъективному мнению, должны стать реальностью в современном экологическом праве. В частности, при оценке неправомерного применения физического насилия, которое, обычно осуждается большинством населения, при переходе к неправомерному использованию психического насилия, категоричность и негатив в подобных оценках снижается. Здесь, на наш взгляд, требуется и производство дальнейших научных изысканий, и, определенно, вмешательство законодателя. Можно предложить российскому федеральному законодателю внести соответствующие дополнения (коррективы) в ст. 1 «Основные понятия» Федерального закона от 10.01.2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды». В итоге подобного совершенствования законодательного пространства факторы, загрязняющие русский язык, влияющие крайне негативно на языковой экологический баланс, должны быть признаны законодателем как загрязняющие окружающую среду. В этом отношении, на наш взгляд, целесообразно было бы объединить усилия не только юристов, филологов, историков, политологов, но и экологов. При дальнейшем развитии указанного проблемного вопроса, возможно, удастся сформировать и адекватное преставление о некоем предельно допустимом показателе загрязнения окружающей среды, связанного с балансом языковой экологии. В качестве ориентиров при поиске путей развития данного сегмента общественных отношений возможно определить и актуальность производства соответствующих комплексных компаративистских исследований.

Использованные источники:

1. *Хлуденева Н. И., Пономарев М. В., Кичигин Н. В. Экологическое право: учебник для прикладного бакалавриата. 5-е изд. Москва : Юрайт, 2019. 229 с. (Бакалавр. Прикладной курс). ISBN 978-5-534-03567-4. URL : https://biblio-online.ru/bcode/431127 (дата обращения: 21.10.2019).*

2. *Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права. Москва : Юрайт, 2019. 498 с. (Актуальные монографии). ISBN 978-5-534-01430-3. URL : https://biblio-online.ru/bcode/431126 (дата обращения: 21.10.2019).*
3. *Савельева Л. В. Лингвоэкология: учебник для академического бакалавриата. 2-е изд. Москва : Юрайт, 2019. 206 с. (Бакалавр. Академический курс). ISBN 978-5-534-08266-1. URL : https://biblio-online.ru/bcode/424720 (дата обращения: 21.10.2019).*
4. *Голев Н. Д., Воробьева М. Е. Интерпретационное функционирование юридического языка в обыденном сознании. Кемерово : Кемеровский гос. ун-т, 2017. 116 с.*
5. *Федеральный закон от 01.06.2005 N 53-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О государственном языке Российской Федерации». Российская газета, № 120. 07.06.2005.*
6. *Канунникова Н. Г. К вопросу о правовых характеристиках объективной стороны мелкого хулиганства. Административное право и процесс. 2017. № 5. С. 31-35.*

Шульга Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
Харків, Україна

ДАЧНА ТА САДОВА ДІЛЯНКА: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Серед видів права землекористування самостійне місце займають використання земельних ділянок громадянами для садівництва та дачного будівництва. Чинне земельне законодавство України регулює відносини щодо названих видів користування відповідними земельними ділянками окремими приписами, які містяться в ст. ст. 35, 51, 52, 121 Земельного кодексу України. З урахуванням суб'єктного та об'єктного факторів названі види землекористування характеризуються тотожними та відмінними рисами, які будуть розглянуті нижче.

Дачні та садові земельні ділянки згідно з чинним законодавством надаються фізичним особам для здійснення індивідуального та колективного дачного будівництва, а також садівництва. При цьому відповідні ділянки можуть перебувати у приватній власності громадян України. Раніше діючий Земельний кодекс УРСР (ст. 6) (1990 р.) встановлював, що громадянам УРСР у довічне успадковуване володіння земля надавалася в тому числі для садівництва та дачного будівництва. Згідно з чинним Земельним кодексом України (ст. 121) громадяни України мають право на безоплатну передачу їм земельних ділянок із земель державної або комунальної власності в таких розмірах: для ведення садівництва — не більше 0,12 гектара, для

індивідуального дачного будівництва — не більше 0,10 гектара.

Громадяни України крім набуття безоплатно у власність земельних ділянок для ведення садівництва та дачного будівництва можуть використовувати відповідні земельні ділянки на умовах оренди. Згідно зі ст. 35 Земельного кодексу України іноземці та особи без громадянства, а також юридичні особи, можуть мати земельні ділянки для ведення індивідуального або колективного садівництва на умовах оренди.

Незважаючи на те, що земельні ділянки для ведення садівництва надаються за рахунок земель сільськогосподарського призначення щодо іноземців та осіб без громадянства діє заборона (ч. 5 ст. 22 Земельного кодексу України) на передачу їм у власність садових ділянок. Водночас іноземці та особи без громадянства можуть набувати право власності на дачні земельні ділянки, які надаються їм за рахунок категорій земель рекреаційного призначення, що відносяться до несільськогосподарських земель з урахуванням положень ст. 81 Земельного кодексу України. Йдеться, зокрема, про те, що названі фізичні особи можуть набувати права власності на ці землі у разі: а) придбання за договором купівлі-продажу, ренти, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами; б) викупу земельних ділянок, на яких розташовані об’єкти нерухомого майна, що належать їм на праві власності; в) прийняття спадщини.

Аналогічним видається правовий режим земель загального користування садівницького товариства та дачного кооперативу, до яких належать земельні ділянки, зайняті захисними смугами, дорогами, проїздами, будівлям і спорудами загального користування. Ці землі безоплатно передаються названим юридичним особам у власність за клопотанням вищого органу управління товариства чи кооперативу до відповідного органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування на підставі документації із землеустрою, за якою здійснювалося формування земельних ділянок або технічної документації із землеустрою, щодо встановлення (відновлення) меж земельної ділянки в натурі (на місцевості).

Фактично тотожними є форми використання дачних і садових земельних ділянок: індивідуальна (окремими громадянами) та колективна (у складі юридичних осіб).

Відмінності користування дачною і садовою земельною ділянкою зумовлені передовсім особливостями об’єкта, тобто відповідної земельної ділянки. Це стосується, зокрема, категорій земель, за рахунок яких виділяються дачні та садові земельні ділянки. У першому випадку йдеться про землі рекреаційного, а в другому — сільськогосподарського призначення, що в кінцевому рахунку впливає на правовий режим дачної та садової земельної ділянки.

Про певні відмінності в об’єктному складі права користування дачною і садовою земельною ділянкою свідчать і різні норми безоплатної передачі земельних ділянок громадянам України (ст. 121 Земельного кодексу України) та цільове призначення цих земельних ділянок.

Землі рекреаційного призначення мають використовуватися для організації відпочинку населення, туризму та проведення спортивних заходів (ст. 50 ЗК України). Зрозуміло, що надання земельної ділянки для дачного будівництва за рахунок цих земель передбачає обов'язкове зведення дачного будинку, який виконуватиме роль об'єкта стаціонарної рекреації для забудовника та членів його сім'ї. Що ж стосується земельних ділянок, призначених для садівництва, то вони можуть використовуватися для закладання багаторічних плодових насаджень, вирощування сільськогосподарських культур, а також для зведення необхідних будинків та господарських споруд тощо. Як бачимо, цільове призначення садових земельних ділянок значно ширше. Воно включає передовсім використання цих ділянок для здійснення сільськогосподарської діяльності — закладання саду чи винограднику, а також вирощування сільськогосподарських культур, які мають задовольняти продовольчі потреби садоводів та членів їх сімей. Зведення ж необхідних будинків і господарських споруд на садових ділянках з урахуванням усіх фактичних обставин можливе, але не обов'язкове. Спільною рисою використання дачної і садової ділянки виступає те, що їхня забудова здійснюється з дотриманням вимог Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Важливе відмінне положення, яке стосується земель рекреаційного призначення, полягає в тому, що закон забороняє діяльність, яка перешкоджає або може перешкоджати використанню їх за призначенням, а також негативно впливає або може вплинути на природний стан цих земель. При цьому згідно з ч. 4 ст. 52 Земельного кодексу України випливає, що порядок використання даних земель визначається законом, тобто положення Земельного кодексу орієнтують на прийняття спеціального закону. Стосовно ж використання земельних ділянок садівницьких товариств, то воно згідно з ч. 6 ст. 35 Земельного кодексу України здійснюється відповідно до закону та статутів цих товариств.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Вестов Федор Александрович,
кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры уголовного, экологического права и криминологии
Саратовского национального исследовательского государственного
университета им. Н. Г. Чернышевского,
Саратов, Российская Федерация

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПОНЯТИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЛУЖАЩЕГО В КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ

Нельзя говорить о формировании и развитии правового государства в условиях высокого уровня коррупции, особенно среди высших государственных служащих. В целях профилактики коррупции в Российской Федерации в ряде нормативных документах это является квалифицирующим обстоятельством. Так квалифицированным видом злоупотребления должностными полномочиями (ч. 2 ст. 285 УК РФ) является совершение преступления лицом, занимающим государственную должность РФ или субъекта РФ, а равно главы органа местного самоуправления. Все эти категории лиц являются должностными, и при этом они характеризуются особо ответственным служебным положением. Это обуславливает необходимость на практике, при рассмотрении уголовного дела разграничить понятие должностного лица от лица, занимающего государственную должность. В соответствии с Примечанием 2 к ст. 285 УК РФ, и разъяснениями, изложенными в Постановлении ПВ Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» под лицами, занимающими государственные должности Российской Федерации, понимаются лица, занимающие должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий государственных органов. Под лицами, занимающими государственные должности субъектов Российской Федерации, понимаются

лица, занимающие должности, устанавливаемые конституциями или уставами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий в рамках государственных органов в этом субъекте.

Законодательное определение и регулирование государственных должностей РФ и государственных должностей субъектов РФ отнесено к ведению Федерального закона «О государственной гражданской службе РФ», который указывает, что таковыми являются должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов, и должности, устанавливаемые конституциями (уставами), законами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации [1].

Действующий Указ Президента РФ от 11.01.1995 № 32 (в ред. от 15.05.2019 года) к группе лиц, замещающих государственные должности РФ, относит — Президента РФ, депутатов Государственной Думы, членов Совета Федерации, членов Правительства РФ, Председателя Конституционного Суда РФ, Председателя Верховного Суда РФ, Генерального прокурора, судей федеральных судов, руководителя высшего исполнительного органа власти субъекта РФ и др.

Полный перечень государственных должностей содержится в Приложении к Указу Президента РФ от 11 января 1995 г. № 32 (в ред. от 15мая 2019 г.) «О государственных должностях Российской Федерации» [2].

В соответствии с указанным приложением к лицам, занимающим государственную должность РФ, относятся Президент РФ, Председатель Правительства РФ, Председатели палат Федерального Собрания РФ, заместитель председателя правительства РФ — полномочный представитель Президента РФ в федеральном округе, заместитель Председателя правительства РФ, федеральные министры, Председатель Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Генеральный прокурор РФ, руководитель высшего государственного органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, руководители комитетов Федерального Собрания, Руководители фракций Федерального Собрания, судьи КС и ВС РФ, председатель и судьи федерального суда, председатель следственного комитета, секретарь Совета Безопасности РФ, председатель, заместитель председателя и аудитор Счетной Палаты, председатель центрального банка РФ, председатель, его заместитель, секретарь Центральной избирательной комиссии РФ, и многие другие .

Решение вопроса о перечне государственных должностей субъектов РФ входит в компетенцию субъектов РФ [3].

К таким должностным лицам относятся президенты республик, главы иных субъектов РФ, например губернаторы краев, областей, руководители органов законодательной (представительной) и исполнительной власти, депутаты органов законодательной (представительной власти) и др.) [4].

Наряду с государственными должностями РФ следует иметь в виду государственные должности лиц, состоящих на федеральной государственной службе в соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (в ред. от 18 июля 2009 г.). Лица, занимающие должности в соответствии с указанными нормативными актами, не могут быть субъектами преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 285 УК РФ, и в случае совершения противоправного деяния вопреки интересам службы привлекаются к ответственности по другим уголовно-правовым нормам, в том числе предусмотренным гл. 30 УК РФ.

В качестве одного из субъектов преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 285 УК РФ, назван глава органа местного самоуправления. В соответствии с ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления Российской Федерации» [5] (в ред. от 03 апреля 2017 г.), — местное самоуправление в Российской Федерации — форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая в пределах, установленных Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, а в случаях, установленных федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросы местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций. Органы местного самоуправления, избираемые непосредственно населением и (или) образуемые представительным органом муниципального образования есть органы, наделенные собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Административную структуру органов местного самоуправления определяют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган муниципального образования), контрольный орган муниципального образования, иные органы, предусмотренные уставом муниципального образования и обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. В постановлении пленума ВС РФ уточняется, что в рамках ч. 2 ст. 285 УК РФ субъектом, занимающим государственную должность, является глава муниципального образования. Именно он является высшим должностным лицом муниципального образования, которое наделено уставом муниципального образования полномочиями по решению вопросов местного значения. Их необходимо отграничить от преступных действий других лиц, выполняющих управленческие функции в рамках органа местного муниципального образования. Таким образом, должностными лицами, предусмотренные ч. 2 ст. 285 УК РФ являются лица, занимающие должности, установленные Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами, непосредственно выполняющие полномочия федеральных государственных органов, а также

лица, занимающие соответствующие должности субъектов федерации, исполняющие непосредственно полномочия государственных органов субъектов РФ и главы муниципального образования. Таким образом, определение компетенций должностного лица, привлекаемое за коррупционные преступления правоохранительными органами, имеет важное значение для правильной квалификации совершенного деяния и определения справедливого наказания.

Использованные источники:

1. *ФЗ № 79-ФЗ от 27.07.2004 «О государственной гражданской службе» (в ред. от 01.05.2019 г.)*
2. *Указ Президента РФ от 11.01.1995 № 32 «О государственных должностях РФ» (в ред. от 15.05. 2019г.). Система Гарант Платформа F1 ЭКСПЕРТ.*
3. *Смелова С. В. Субъект квалифицированного вида превышения должностных полномочий (ч. 2 ст. 286 УК РФ). Российский следователь. 2008. № 10. С. 19.*
4. *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть / под общ. ред. В. М. Лебедева. М., 2016. С. 721.*
5. *СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822 (в ред. от 03.04.2017 г.)*

Гуменюк Катерина Миколаївна,
студентка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОБ'ЄКТ СКЛАДУ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

Серед найболючіших порушень прав людини в сучасному світі актуальним є злочин, який має багато назв — «біле рабство», «торгівля людьми», «контрабанда людьми», «торгівля живим товаром» [1, с. 7]. Чимало людей вважає, що це є атрибутом давніх часів — древньоєгипетської або римської культури, слов'янського кріпацтва. Але навіть зараз найсучасніші демократії не можуть позбавитись цього жахливого явища.

Підвищений інтерес науковців до проблеми торгівлі людьми обумовлений темпом поширення цього злочину, який останнім часом не лише не знижується, а навпаки — продовжує активно зростати. Натомість, ст. 149 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за вчинення зазначеного злочину, має певні недоліки, що утруднює кваліфікацію злочинних посягань, а отже сприяє тому, що окремі злочинці за вчинення торгівлі людьми залишаються непокараними [2, ст. 233].

Торгівля людьми — відкрите чи таємне заволодіння людиною, пов'язане з законним чи незаконним переміщенням за згодою чи без згоди особи через державний кордон України або без такого для подальшого продажу або іншої оплатної передачі з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочинну діяльність, залучення в

боргову кабалу, усиновлення в комерційних цілях, використання в збройних конфліктах, експлуатації її праці.

Оскільки зазначена проблема набуває великих масштабів у сучасному світі, то актуальність її зумовила широке коло наукових досліджень у цій сфері. Дане питання досліджували такі вчені як В. К. Весельський, В. О. Іващенко, В. А. Козак, Л. Г. Кохан, К. Б. Шевченко, Я. Г. Лизогуб, А. М. Орлеан, В. М. Підгородинський, В. В. Пясковський, О. В. Святун та ін. Зокрема, дискусійними виявляються питання щодо об'єкта цього злочину та його місця в системі об'єктів кримінально-правової охорони. Воно сприяє з'ясуванню соціальної суті даного злочину, характеру і ступеня його суспільної небезпеки.

Щодо визначення безпосереднього об'єкта даного злочину у науковців немає одностайності. Так, Ю. С. Нагачевська основним безпосереднім об'єктом торгівлі людьми визначає свободу людини [2, с. 244]. Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, С. Я. Лихова та деякі інші вчені виділяють саме фізичну свободу у якості об'єкта [3, с. 278]. М. І. Мельник та М. І. Хавронюк — свободу, честь і гідність, а також волю [4, с. 353]. Я. Г. Лизогуб — свободу та особисту недоторканість. Виділяються з цього кола В. В. Лизогуб з А. М. Орлеаном, говорячи про громадську моральність як об'єкт даного злочину [5, с. 103]. Тож, як бачимо єдиної думки щодо визначення об'єкта даного злочину немає.

Більшість дослідників погоджується, що свобода людини є безпосереднім об'єктом торгівлі людьми, доцільним уявляється розкриття саме цього поняття. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) гарантує право кожного на свободу та особисту недоторканність. Європейський суд з прав людини (далі — ЄСПЛ) у рішенні у справі «Бозано проти Франції» зазначив, що під правом на свободу в контексті ст. 5 Конвенції слід розуміти фізичну свободу особи, при цьому право на свободу і особисту недоторканність розглядається як єдине сполучення слів і має на увазі захист «від будь-якого свавільного процесуального чи матеріального зазіхання на особисту свободу» з боку державних органів [6]. Що ж до поняття «особиста недоторканність», то під ним розуміється «гарантія від арешту і попереднього ув'язнення» [7].

Важливим є те, що особа не може відмовитися від зазначених прав. Так, наприклад, якщо особа сама здається владі і висловлює згоду на подальше ув'язнення, таке ув'язнення може бути незаконним. Суд довів це у справі «Де Вільде, Оомс та Версіп проти Бельгії», зазначивши, що право на свободу в «демократичному суспільстві» за змістом Конвенції є настільки важливим, що особа не може бути позбавлена захисту з боку Конвенції на тій підставі, що вона добровільно зголосилася на позбавлення волі.

Чинне законодавство не містить визначення понять гідності та честі, оскільки вони є морально-етичними категоріями і одночасно особистими немайновими правами, яким закон надає значення самостійних об'єктів судового захисту. Зокрема, під гідністю розуміють визнання цінності кожної

фізичної особи як унікальної біопсихосоціальної цінності, а з честю пов'язується позитивна соціальна оцінка особи в очах оточуючих, яка ґрунтується на відповідності її діянь (поведінки) загальноприйнятим уявленням про добро і зло. На основі різних точок зору щодо поняття гідності людини, вдалий висновок дає Ю. Г. Падафет, зазначаючи, що феномен гідності людини пов'язується в основному з цінністю людини та оцінкою її значення і місця в суспільстві та державі. Сприйняття себе та оточуючих на основі певного еталону перетворюється на оціночні судження морального чи правового характеру, що створює підстави для зворотного позитивного або негативного впливу на поведінку людини. Ці вимоги стають нормами поведінки лише у випадку, коли вони ґрунтуються на внутрішньому переконанні людини у їхній корисності не тільки для неї, але й, передусім, для інших людей [8, с. 34].

Отже, на нашу думку, безпосереднім об'єктом торгівлі людьми є суспільні відносини, що забезпечують свободу, особисту недоторканість людини та її честь. Додатковим факультативним об'єктом виступають воля та гідність, причому вони є взаємовиключними поняттями: якщо відсутня воля особи, то здійснюється посягання на гідність особи, якщо ж людина добровільно погоджується на вчинення щодо неї цього злочину, то, відповідно, не можна говорити про посягання на її гідність. Також додатковими об'єктами можуть виступати життя, здоров'я, статева свобода, трудові права, нормальна діяльність державного апарату тощо.

Використані джерела:

1. *Торгівля людьми в Україні (проблеми розслідування). К. : КНТ, 2007. 268 с.*
2. *Нагачевська Ю. С. Кримінально-правова характеристика торгівлі жінками з метою сексуальної експлуатації. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2014. Вип. 4. С. 241–253.*
3. *Андрусів Г. В., Андрушко П. П., Лихова С. Я. Кримінальне право України. Особлива частина. Київ : ЮрінкомІнтер, 1999. 896 с.*
4. *Мельник М. І., Хавронюк М. І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ : Юрид. думка, 2009. 1236 с.*
5. *Орлеан А. М., Лизогуб В. В Вдосконалення кримінального законодавства у напрямку протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею явищам. Право і Безпека. 2005. Т. 4, № 4. С. 101–104.*
6. *Бозано против Франции (1986). Библиотека документов по правам человека. URL : http://hrlib.kz/wp-content/uploads/2016/07/1986-Бозанопротив-Франции.pdf (дата звернення: 22.04.2017).*
7. *Справа «Х проти Сполученого Королівства». Ліга.Закон: прав. портал. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO0812.html (дата звернення: 15.04.2017).*
8. *Падафет Ю. Г. Гідність людини як ключова державноуправлінська цінність. Теорія та практика державного управління. 2014. Вип. 2. С. 29–35.*

Гуменюк Оксана Григорівна,
кандидат психологічних наук, доцент,
доцент кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук і фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЗНАНЬ З ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ У РОБОТІ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ПРАВОПОРУШНИКАМИ

Юридична психологія за специфікою досліджуваних проблем і практичної спрямованості нерозривно пов'язана з юридичною наукою і юридичною практикою. У контексті розгляду актуальних завдань юридичної психології досить важливого значення набувають проблеми виникнення труднощів у вихованні дітей і підлітків, збільшення кількості соціальних проявів у поведінці, правопорушень та злочинів.

Х. М. Олексик та О. М. Максименко відзначають, що питома вага правопорушників нині складає 25 % проти 13 % десять років тому. 95 % підлітків ніде подітися у вільний час [4, с. 25].

Серед причин і умов вчинення правопорушень виділяють об'єктивні та суб'єктивні причини [3, с. 236]. Об'єктивними причинами виступають наявні суперечності у суспільному бутті, в економічних, політичних та соціальних взаєминах. До суб'єктивних причин правопорушень відносять деформації в правосвідомості, потребах, мотивах, у низькому рівні моральної та правової культури.

Г. Г. Шиханцов глобальною причиною усіх правопорушень називає соціальні суперечності, які завжди існують у суспільстві [5, с. 97]. Що стосується окремих правопорушень, то їх вчинення може бути викликане різними, іноді незалежними одна від одної причинами:

— це можуть бути причини економічного характеру (неможливість знайти роботу, легальний заробіток);

— соціальні причини (недоліки виховної та освітньої роботи);

— сімейні обставини, або інші особливості середовища, в якому проживає потенційний правопорушник;

— причини особистого характеру (схильність до алкоголю, вживання наркотичних речовин тощо).

Значну роль у формуванні відхилень поведінки неповнолітніх (дефектів соціалізації) відіграють деякі особистісні особливості. У дослідженнях В. В. Бедя, О. Г. Гуменюк, О. М. Максименко, Х. М. Олексик, Г. Г. Шиханцова відзначається максимальна готовність до патологічної, асоціальної реакції на несприятливі умови у підлітків з акцентуаціями характеру.

Підліткові акцентуації характеру — це крайні варіанти норми при яких окремі риси характеру значно підсилюються [5, с. 158]. Акцентуації

характеру підлітків детально вивчив О. Е. Личко. Зупинимось на характеристиці деяких типів акцентуацій характеру підлітка детальніше.

Підлітки *гіпертимного* типу шумні, комунікабельні, самостійні, сміливі, лідери, ризиковані. Головною їх рисою є гарний, дещо припіднятий настрій, досить рідко з проявами гніву. «Слабким місцем» гіпертимного підлітка є несприйняття одноманітності, монотонності. Конфлікти з однолітками виникають через прагнення до лідерства. При відсутності контролю, належного виховання гіпертимний підліток може вживати алкоголь, наркотики. Тактика впливу на підлітків цього типу не у репресивних способах впливу, а у переорієнтації підлітка на соціально-корисну діяльність де змогли б задовольнитися його лідерські потреби.

Головною рисою *лабільного* типу є глибина почуттів, щира прив`язаність. «Слабка ланка» — емоційне несприйняття з боку близьких, що штовхає на пошук емоційних контактів у асоціальних компаніях. Підлітків *шизоїдного* типу відрізняє замкнутість, заглиблення в особистий, нереальній світ, недостатньо розвинена інтуїція. «Слабке місце» — нездатність до спілкування, яке вимагає щирого співчуття, активної допомоги. Девіантна поведінка зустрічається рідко. Шизоїдні підлітки найчастіше обирають роль злодія-одинака. Деякі риси *епілептоїдного* типу визначаються ще у дитинстві: дитина годинами плаче, її важко втішити. Головна відмінна риса — періоди вороже-тужливого настрою, що поєднується з роздратуванням, афективна схильність. Алкогольне сп`яніння супроводжується диким збудженням, прагненням все знищити, бійкою. Ці підлітки схильні до азартних ігор, із спортивних занять обирають ті, що розвивають фізичну силу (боротьба, атлетика, бокс). Слабке місце акцентуації — нездатність пригасити властолюбство, безпідставні ревнощі. Виховання в жорстких умовах сприяє прояву гострих афективних реакцій. *Істероїдний* тип відрізняє егоцентризм, пошук визнання, співчуття. Їм притаманні брехливість та фантазування, які спрямовані на те, щоби завоювати увагу оточуючих. Перебільшують свою алкоголізацію. Важко переживають удари по самолюбству, що призводить до афективних реакцій, імітації спроб самогубства. Підлітки *нестійкого* типу з дитинства відрізняються неслухняністю, небажанням вчитися. Ще в дитинстві починають палити, легко йдуть на дрібні крадіжки. Лякливість та недостатня ініціативність не дозволяють претендувати на лідерство. Навчання, праця не цікавлять. Потурання відкриває шлях до безділля, до входження в асоціальні компанії.

Щодо включення акцентуантів у девіантну поведінку, Г. Г. Шиханцов наводить наступну статистику: нестійкий тип — 76 %; епілептоїдний тип — 61 %; істероїдний тип — 52 %; шизоїдний тип — 44 %; гіпертимний, лабільний — 36 % [5, с. 201].

Мотиви однакових правопорушень у акцентуантів досить різні (за Г. Г. Шиханцовим): наприклад, крадіжки — нестійкий: кошти для розваг; гіпертимний: довести одноліткам сміливість, домінування; епілептоїди: ризик, гострі відчуття; шизоїди: доведення і встановлення справедливості.

Отже, злочинність неповнолітніх багатофакторний, важкодосліджуваний феномен, що потребує пильної уваги через деструктивні процеси у соціумі. Адже у процесі формування особистості неповнолітніх правопорушників відбуваються деформації у всіх сферах: самопізнанні, саморегуляції, емоційно-вольовій, що і детермінує появу девіантної поведінки. Відповідно, саме застосування знань з юридичної психології у практичній діяльності, сприятиме не лише кращому розумінню детермінантів проблеми, але й допоможе визначити ефективні методи і прийоми, щодо профілактики правопорушень неповнолітніх.

Використані джерела:

1. *Андросюк В. Г. Юридична психологія. Київ : Центр навчальної літератури, 2015. 360 с.*
2. *Бедь В. В. Юридична психологія. Львів : Новий Світ-2000, 2012. 376 с.*
3. *Гуменюк О. Г. Психологія загальна і професійна. Київ : КНТ, 2014. 460 с.*
4. *Олексик Х. М. Юридична психологія. Ужгород, 2017. 134 с.*
5. *Шиханцов Г. Г. Юридическая психология. Гродно, 2015. 385 с.*

Заморська Любов Ігорівна,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та філософії права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича,
Чернівці, Україна

АТРИБУЦІЯ СТРУКТУРИ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД)

Структура норми кримінального права відповідно до основних положень, які поширені на сьогодні у загальній теорії права, визначається як сукупність елементів, що визначають певну дію як заборонену і встановлюють відповідальність за порушення цієї заборони. Ця загальна схема стосується будь-якої норми кримінального права. Таким чином, нормативний припис кримінального права визначає, яка саме поведінка є недозволеною і що ця поведінка тягне за собою, тобто якими є несприятливі наслідки її недотримання. Ці наслідки у межах як континентальної, так і англосаксонської систем права, які значну частину своєї термінології та доктрини взяли у спадок від римського права, отримали назву санкцій [1, с. 86].

Водночас у поглядах на структуру норми права, які існують на сьогодні в основних теоретичних положеннях української науки права, спостерігається певна незавершеність, відкритість деяких висновків, що

мають безпосереднє практичне значення для правозастосування. Крім того, важливим є питання різноманітності, і навіть певної внутрішньої неузгодженості, що простежується у визначенні змісту основних теоретичних положень, зокрема про наявність структурних елементів гіпотези, диспозиції і санкції у кожній нормі права, а також їхніх функцій у кожній із цих норм [2, с. 76].

Слід зауважити, що основною проблемою розуміння сутності кримінально-правової норми є визначення кількості її складових частин або елементів, бачення її структури.

У юридичній літературі досі відсутні способи встановлення відповідності чи, принаймні, узгодженості поняття складу злочину із загальними положеннями щодо структури норми права. Склад злочину як «сукупність визначених законом ознак, за наявності яких … діяння визначається злочином» [4, с. 11-12], свідчить про його специфічну пов'язаність як із диспозицією норми кримінального права, що визначає сам зміст забороненої поведінки, так і з гіпотезою, яка визначає, коли має бути застосована норма кримінального права, тобто обставини визнання необхідності застосування норми кримінального права і умови цього застосування як такого [3, с. 72].

Крім того, як стверджують більшість науковців у сфері кримінального права, що кримінально-правова норма є класичним прикладом охоронної норми. Охоронна кримінально-правова норма, що указує в гіпотезі на конкретний злочин, а в диспозиції — на міри покарання, як вже зазначалося, передбачає заборону на вчинення злочину, проте не містить її. Насправді ж заборону містить саме регулятивна норма, адже дотримання заборони пов'язане з підтриманням нормального процесу правовідносин. Застосування такоїохоронної норми, якою є кримінально-правова норма, відбувається, коли вже факт злочинного посягання наявний і утримати правовідносини в нормальному руслі не вдалося.

Норми кримінального права охороняють суспільні блага у широкому розумінні і запобігають вчиненню злочинів. Це завдання вони виконують відповідно до своєї формальної визначеності, яка досягається шляхом використання словесної форми іздебільшого закріплюється в основних актах — законах. Крім визначеності як специфічного засобу реалізації нормами права свого завдання, слід вказати також на їхній модальний, спонукальний характер, що вказує на обов'язковість встановленої у нормі вимоги щодо певної поведінки (дії або бездіяльності).

Таким чином, слід зробити висновок, що під поняттям атрибуції структури норми кримінального права слід розуміти сукупність класичної тріади (гіпотези, диспозиції та санкції) відносно абсолютних елементів, що відображаються у змісті кримінального законодавства.

Використані джерела :

1. *Заморська Л. І. Відносно визначені норми права : поняття, структура, функції. Чернівці, 2010. 168 с.*

2. *Корнута Р. До питання історії вітчизняних поглядів на структуру норми права. Право України. 2007. № 7. С. 75–78.*
3. *Корнута Р. Загальнотеоретичні особливості структури норми кримінального права. Право України. 2008. № 11. С. 72–76.*
4. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Київ, 2007. 692 с.*

Захарчук Віктор Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СИСТЕМА ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

У КК України відсутній розділ, в якому містилися б усі злочини у сфері земельних відносин. При цьому поняття земельні злочини (злочини у сфері земельних відносин) в кримінальному (і не тільки ньому) законодавстві не розглядається взагалі. Хоча на практиці існує велика різноманітність способів злочинного посягання на земельні відносини.

В теорії права виділяють наступні злочини у сфері земельних відносин:

На думку А. М. Мірошниченка, це такі передбачені КК України злочини: самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво (ст. 197-1 КК України); забруднення або псування земель (ст. 239 КК України), незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239-1 КК України); незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах (ст. 239-2 КК України); порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України); умисне знищення чи пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об’єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК України), безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України) [1, с. 411-414].

На думку Ю. В. Корнєєва КК України передбачає покарання за такі злочини у сфері земельно-правових відносин: приховування або перекручування відомостей про екологічний стан чи захворювання населення (ст. 238); забруднення або псування земель (ст. 239 КК України); порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України); порушення за законодавства про захист рослин (ст. 247 КК України); проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля (ст. 253 КК України); безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України) тощо [2, с. 140].

Досить стислий перелік злочинів у сфері земельних відносин виділяє М. В. Шульга: забруднення або псування земель (ст. 239 КК України),

безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України) [3, с. 245]. Водночас, як видається, надміру розширений перелік злочинів у сфері земельних відносин виділяє А. П. Шеремет: порушення правил екологічної безпеки (ст. 236 КК України); невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення (ст. 237 КК України); приховування або умисне перекручення відомостей про екологічний стан (в тому числі радіаційний), пов'язаний з забрудненням земель, водних ресурсів, атмосферного повітря, харчових продуктів тощо (ст. 238 КК України); забруднення або псування земель (ст. 239 КК України); порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України); знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК України); незаконна порубка лісу (ст. 246 КК України); порушення законодавства про захист рослин (ст. 247 КК України); умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК України); проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля (ст. 253 КК України); безгосподарське використання земель [4, с. 345-346].

В методичних рекомендаціях працівникам правоохоронних органів щодо правого забезпечення протидії правопорушенням та злочинам у сфері земельних відносин визначаються такі злочини у сфері земельно-правових відносин: самовільне зайняття земельної ділянки (ст. 197-1 КК України), забруднення або псування земель (ст. 239 КК України); незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239-1 КК України); незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах (ст. 239-2 КК України); порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України) безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України). До злочинів, що мають безпосереднє відношення до того, що вирощується на землі, належать знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК України), незаконна порубка лісу (ст. 246 КК України), порушення законодавства про захист рослин (ст. 247 КК України) [5, с. 95].

А. Ю. Швець також виділяє такі злочини, які в безпосередній або частковій мірі посягають на земельні відносини: привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК України), самоправство (ст. 356 КК України), зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України), службове підроблення (ст. 366 КК України), прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України). На її думку, всі ці злочини є наявним реальним відтворенням махінацій у земельних відносинах [6, с. 309].

Щодо класифікації злочинів у сфері земельних відносин, то І. І. Митрофанов, враховуючи родовий об'єкт і предмет злочину в межах злочинів проти довкілля виділяє злочини у сфері земельних відносин, які посягають на:

1) екологічну безпеку взагалі (порушення правил екологічної безпеки (ст. 236); умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК України);

2) встановлений порядок використання землі, її надр, водних ресурсів та атмосферного повітря (безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України); забруднення або псування земель (ст. 239 КК України); порушення правил охорони або використання надр (ст. 240 КК України);

3) встановлений порядок використання об'єктів флори і фауни (знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК України); незаконна порубка лісу (ст. 246 КК України) [7, с. 13-14].

А. М. Мірошниченко злочини у сфері земельних відносин поділяє на чотири групи:

1) злочини, що мають екологічний характер (ст. 236-237, 239 КК України);

2) злочини економічного характеру (ст. 197-1 КК України);

3) злочини, які посягають на землю як на об'єкт державного управління (ст. 240 КК України);

4) злочини, які мають безпосереднє відношення до того, що вирощується на землі (ст. 246-247 КК України) [1, с. 45].

У науковій літературі висловлена думка про поділ усіх земельних злочинів за об'єктом: земельні злочини і земельні злочини екологічної спрямованості. При цьому перші підлягають поділу на земельні злочини майнового характеру і земельні злочини у сфері управління [8, с. 84].

В. В. Свєрчков поділяє всі злочини у сфері земельних відносин на:

1) злочини, що характеризуються порушенням правил загальної екологічної безпеки;

2) злочини щодо базових об'єктів природного середовища — ґрунту, надр [9, с. 10].

На нашу думку запропонований науковцями перелік злочинів у сфері земельних відносин є певною мірою розширений, адже в основі виділення таких злочинів мають бути певні критерії (ознаки):

1) предмет посягання — земельна ділянка, як об'єкт права власності та як частина навколишнього природного середовища;

2) об'єкт злочину — суспільні відносини у сфері передання земельної ділянки у власність (надання у користування), раціонального використання та охорони земель;

3) дії, що утворюють об'єктивну сторону мають бути спрямовані безпосереднього на земельну ділянку, а не інші природні ресурси — води, ліси, атмосферне повітря чи на екологічну безпеку взагалі;

4) дії мають завдавати шкоду (або створювати загрозу її завдання) власнику земель.

Тому, керуючись запропонованими критеріями, видається, що до злочинів у сфері земельних відносин слід відносити наступні злочини:

— самовільне зайняття земельної ділянки (ст. 197-1 КК України);

— забруднення або псування земель (ст. 239 КК України);

— незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 239-1 КК України);

— незаконне заволодіння поверхневим (ґрунтовим) шаром земель водного фонду в особливо великих розмірах (ст. 239-2 КК України);

— порушення правил охорони надр (ст. 240 КК України)

— безгосподарське використання земель (ст. 254 КК України).

Інші злочини, що віднесені науковцями до групи земельних злочинів безпосереднім об'єктом посягання мають не відносини у сфері використання та охорони земельних відносин, а є більш ширшими — відносини у сфері охорони навколишнього природного середовища (довкілля), у сфері службової діяльності і лише частково порушують земельно-правові відносини.

Використані джерела:

1. *Мірошниченко А. М. Земельне право України. К. : Алерта; Центр учбової літератури, 2011. 680 с.*
2. *Корнєєв Ю. В. Земельне право. К. : Центр учбової літератури, 2009. 240 с.*
3. *Шульга М. В. Земельне право України / за ред. М. В. Шульги. К. : Юрінком Інтер, 2004. 368 с.*
4. *Шеремет А. П. Земельне право України. К. : Центр учбової літератури, 2009. 632 с.*
5. *Смолин Г. С. Правове забезпечення протидії правопорушенням та злочинам у сфері земельних відносин: посіб. для практ. працівників орг. внутр. Справ. Львів : ЛьвДУВС, 2011. 203 с.*
6. *Швець А. Ю. Предмет злочинів у сфері земельних відносин. Митна справа. 2011. № 1 (73), ч. 2. С. 307-314.*
7. *Митрофанов І. І. Злочини проти довкілля. Кременчук : Вид. ПП Щербатих О. В., 2009. 98 с.*
8. *Вівчаренко О. О. Юридична відповідальність за порушення гарантій права власності на земля в Україні. Право України. 2008. № 8. С. 81-86.*
9. *Сверчков В. В. Ответственность за экологические преступления по российскому уголовному законодательству. Н. Новгород, 1998. 240 с.*

Козярук Ольга Олександрівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

РОДОВИЙ ОБ`ЄКТ КОНТРАБАНДИ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ ТА ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Стала динаміка розвитку наркозлочинності в Україні, зокрема іі окремого напрямку — контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів, потребує аналізу кримінального законодавства України та іноземних країн у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів із метою визначення шляхів його удосконалення, що в подальшому сприятиме ефективній протидії наркозлочинності в Україні.

Аналіз кримінального законодавства окремих країн світу та вітчизняних науковців свідчить про те, що сталих поглядів стосовно визначення родового об’єкта контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів не існує. У зв’язку із чим постає питання: чи є виправданим розміщення ст. 305 у розділі XIII Особливої частини КК України?

Наукова література у більшості випадків пропонує визначення родового об’єкту як групи однорідних, тотожних за своїми характеристиками об’єктів, які охороняються єдиною групою кримінально-правових норм і перебувають між собою у відповідному співпідпорядкуванні. Групування суспільних відносин здійснюється не довільно, а на підставі об’єктивно існуючих критеріїв, які обумовлюють їх тотожність або однорідність. Не випадково родовий об’єкт злочинів найчастіше зазначається у назві розділу Особливої частини КК України [1, с. 35].

Доречно відзначити, що до прийняття у 1995 році антинаркотичного законодавства [2, с. 64], контрабанді у Кримінальному кодексі України була присвячена виключно ст. 70 (контрабанда), яка знаходилась у другому розділі «Інші злочини проти держави» першої Глави Особливої частини Кримінального кодексу України. Більшість науковців родовим об’єктом контрабанди визнавали монополію зовнішньої торгівлі [3, с. 158].

Деякі українські вчені, зокрема Н. А. Мірошниченко [4, с. 5], А. А. Музика [5, с. 18], І. О. Никифорчин [6, с. 9], які проводять дослідження у зазначеному напрямі, підтримують рішення законодавця, який у КК України розмістив контрабанду наркотичних засобів у розділі XIII КК

України, та визначають, що родовим об'єктом злочинів (розділ XIII) є порядок суспільних відносин у сфері охорони здоров´я населення, за порушення якого передбачено відповідальність у КК України.

Слід вказати на те, що аналіз кримінального законодавства іноземних країн свідчить про те, що відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів серед усіх досліджуваних кримінальних законів іноземних держав визнається протиправним та караним діянням. Особливість полягає в тому, що у переважної більшості Кримінальних кодексів не виокремлюється спеціальна норма, яка передбачає відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів, визнаючи заборону щодо перевезення через кордон наркотичних засобів у межах загальної норми, яка встановлює відповідальність за контрабанду. Однак, розділи, у яких розміщена кримінально-правова норма, що передбачає відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів, стосується сфери економічної діяльності.

Так, наприклад, Кримінальний кодекс Азербайджанської Республіки передбачає відповідальність за контрабанду наркотичних засобів і психотропних речовин у розділі «Злочини у сфері економічної діяльності» у ст. 206.2 «контрабанда» КК, визначаючи переміщення через митний кордон указаних 22 предметів злочинів [7].

Відповідна тенденція визначення контрабанди наркотичних засобів і психотропних речовин у загальній нормі підтримана у гл. 25 Особливої частини КК Республіки Білорусь «Злочини проти порядку здійснення економічної діяльності». Аналогічний підхід законодавчої архітектоніки відображається у ч. 2 ст. 204 Республіки Киргизстан розділу VIII «Злочини у сфері економіки» глави 22 «Злочини у сфері економічної діяльності» [8, с. 158] та ч. 1 ст. 229-1 КК Російської Федерації (ч. 1 ст. 229-1).

Кримінальний кодекс Вірменії також передбачає відповідальність за контрабанду наркотичних засобів та психотропних речовин у главі 22 «Злочини проти економічної діяльності». До економічних злочинів КК Молдови відносить контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин як кваліфікуючу ознаку складу злочину. Кримінальний кодекс Латвійської Республіки визначає відповідальність за відповідний злочин у главі XIX «Злочинні діяння в народному господарстві» у вигляді особливо кваліфікуючої ознаки складу злочину контрабанди. Кримінальний кодекс Республіки Таджикистан визначає контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин та інших речовин у розділі XI «Злочини у сфері економіки», визначаючи родовим об'єктом злочини у сфері економічної діяльності [9, с. 299-300].

Аналіз законодавства інших країн світу свідчить про існування також різних підходів до визначення та розташування цієї норми у Кримінальному

кодексі різних країн. Так, КК Республіки Болгарії передбачає у главі VI «Злочинів проти господарства» розділ III «Злочини проти митного режиму», передбачаючи загальну норму, яка визначає перелік переміщення через кордон предметів, і обставини, за наявності яких особи притягуються до кримінальної відповідальності [10, с. 123-125].

Таким чином, проаналізувавши погляди вітчизняних науковців та іноземний досвід, можна зробити висновок про те, що погляди стосовно родового об'єкта не є однозначними, оскільки контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів в розглянутих іноземних країнах відноситься до сфери економічних відносин, де порушується саме встановлений порядок економічних інтересів держави та суспільства. Разом з тим, слід зауважити, що метою злочину, передбаченого ст.305 КК України є безпосередньо не вплив на здоров'я населення, а — матеріальне збагачення.

Отже, на мою думку, враховуючи досвід іноземних країн та аналіз мети вчинення злочину, передбаченого ст. 305 КК України, вважаю, що родовим об'єктом контрабанди наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів є порушення встановленого порядку суспільних відносин у сфері економічно-господарської діяльності.

Використані джерела:

1. *Кримінальне право України. Загальна частина / за ред. М. І. Мельника. К. : Юридична думка, 2004. 378 с.*
2. *Кримінальне право України. Загальна частина / за ред. П. С. Матишевського. К. : Юрінком Інтер, 2008. 512 с.*
3. *Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М. : НОРМА, 2001. 311 с.*
4. *Мирошниченко Н. А. Кримінальна відповідальність за незаконне виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Х., 1984. 16 с.*
5. *Музика А. А. Об'єкт злочинів, пов'язаних з наркоманією. Х. : Право, 1997. 189 с.*
6. *Никифорчин І. О. Кримінальна відповідальність за незаконний обіг наркотичних засобів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Х., 1994. 22 с.*
7. *Наимов В. К. Уголовный кодекс Киргизской Республики (в посл. ред. 12.03.2016г.). СПб. : Юридический центр Пресс, 2016. 352 с.*
8. *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В. М. Лебедев. 11-е изд. М. : Юрайт, 2017. 1334 с.*
9. *Федоров А. В. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. СПб. : Юридический центр Пресс, 2015. 410 с.*
10. *Кримінальне право України: Загальна частина / за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. К. : Юридична думка, 2012. 352 с.*

Лазарева Катерина Василівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ДОКУМЕНТ ЯК ПРЕДМЕТ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ НОРМАМИ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ

Гідне виконання функцій, які покладені на органи державної влади, органи місцевого самоврядування, об'єднання громадян, підприємства, установи, організації, а також захист прав та законних інтересів громадян важко забезпечити без документального оформлення юридично важливих процесів. Тому, варто звернути увагу на те, що у структурі правового впливу на протиправну поведінку суб'єктів, що виражається у вчиненні незаконних дій з документами, вирішальну роль законодавець відводить закону України про кримінальну відповідальність, тобто Кримінальному кодексу України.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про бібліотеки і бібліотечну справу» [1] документ — це матеріальна форма одержання, зберігання, використання і поширення інформації, зафіксованої на папері, магнітній, кіно-, фотоплівці, оптичному диску або іншому носієві.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію» [2] документ — це матеріальний носій, що містить інформацію, основними функціями якого є її збереження та передавання у часі та просторі.

Тобто, можемо сказати, що документ — це матеріальний об'єкт, що містить у зафіксованому вигляді інформацію, оформлений у зведеному порядку і має відповідно до чинного законодавства юридичну силу.

Якщо розглядати норми особливої частини Кримінального кодексу України, у яких законодавець виокремив поняття документ як ознаку складів злочинів, то варто виділити такі статті, як: 158, 158^1 , 158^2 , 200, 205^1, 220^1, 223^1, 224, 198^1 , 329, 357, 366 тощо.

Аналізуючи склади усіх вищезазначених злочинів, можна помітити, що документ найчастіше виступає у них як предмет злочину.

Наприклад, у ст. 158 КК України [3, ст. 45], яка передбачає відповідальність за надання неправдивих відомостей до органу ведення Державного реєстру виборців або за фальсифікацію виборчих документів, документів референдуму, підсумків голосування або відомостей Державного реєстру виборців, документ виступає предметом цього злочину у перших чотирьох його формах, тобто виборчі документи, до яких зокрема належать: протоколи (рішення) з'їзду (конференції, загальних зборів) партії, виборчого блоку партій або зборів (конференцій) місцевих осередків партій чи блоку партій про висунення претендентом на кандидата у Президенти України, кандидатами у народні депутати України, кандидатами у депутати Верховної Ради Автономної республіки Крим, кандидатами у депутати місцевих рад або

на посаду сільських, селищних, міських голів; списки виборців: довідка про реєстрацію кандидатом; виборчі бюлетені; протоколи засідань виборчих комісій про реєстрацію особи кандидатом, про підсумки голосування; посвідчення кандидатів, їх довірених осіб, членів виборчих комісій та офіційних спостерігачів.

У ст. 158[1] [3, ст. 46], яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне використання виборчого бюлетеня, бюлетеня для голосування на референдумі, голосування виборцем, учасником референдуму більше ніж один раз, предметом злочину є виборча документація та документи референдуму, які знаходяться на зберіганні у державних архівних установах та Центральній виборчій комісії України після проведення виборів або референдуму. Документи, передані для зберігання до архіву, визнаються архівними документами.

Відповідно до ст. 1 Закону України « Про Національний архівний фонд та архівні установи» [4] архівний документ — це документ незалежно від його виду, виду матеріального носія інформації, місця і часу створення та форми власності на нього, що припинив виконувати функції, для яких був створений, але зберігається або підлягає зберіганню з огляду на значущість для особи, суспільства чи держави або цінність для власника.

Цікавим є те, що поняття виборчої документації є більш ширшим ніж поняття виборчих документів, про які згадується у ст. 158.

Професор С. В. Горяний [5, с. 15] наголошує, що до виборчої документації поряд з виборчими документами варто відносити будь-які інші матеріальні форми одержання, зберігання, використання і поширення інформації, яка використовується під час організації підготовки проведення виборів народних депутатів України, Президента України, виборів депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів і засвідчує певні юридичні факти та статус суб'єктів виборчого процесу, породжуючи відповідні юридичні наслідки. Тобто, така інформація фіксується на папері, магнітному диску, оптичному диску або іншому носієві.

Підводячи підсумки, можемо сказати, що документ є доволі важливою ознакою складу злочину у кримінальному праві. Також, варто наголосити на тому, що норми, в яких сформульовані ознаки складів злочинів, предметом яких визнаються документи, мають підвищений ступінь суспільної небезпеки, що зумовлюється наявністю додаткового обов'язкового безпосереднього об'єкта, яким є суспільні відносини у сфері регламентованого нормативно-правовими актами порядку поводження із офіційними документами.

Отже, надання кримінально-правової охорони різним видам документів є важливим пунктом у встановленні меж між дозволеною і забороненою поведінкою із цими предметами.

Використані джерела:

1. *Про бібліотеки і бібліотечну справу : Закон України від 27.01.1995 р. № 32/95-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32/95-%D0%B2%D1%80.*

2. *Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. 2657-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12.*
3. *Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. 2341-III. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.*
4. *Про національний архівний фонд та архівні установи: Закон України від 24.12.1993 р. 3814-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3814-12.*
5. *Горяний С. В. Виборча документація як предмет злочину, передбаченого ст. 1582 КК України. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Вип. 24. Ужгород, 2014. С. 13-15.*

Лимонченко Максим Сергійович,
прокурор Київської місцевої прокуратури № 10,
аспірант Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана, Київ, Україна

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ ОХОРОНУ ПОРЯДКУ УКЛАДАННЯ ШЛЮБУ

В умовах глобалізаційних соціальних перетворень зростає інтерес до національного правового надбання, як важливого органічного елемента сучасних суспільних перетворень. Криміналізація примушування до шлюбу у вітчизняному кримінальному законодавстві відбулася на виконання ст. 37 Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами. У ст. 37 цієї конвенції вказано, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів із метою забезпечення того, щоб було криміналізовано умисну поведінку, яка полягає:

1) у примушуванні дорослого або дитини до вступу в шлюб;

2) в заманюванні дорослого або дитини на території Сторони або держави іншої, ніж та, в якій він чи вона проживає, з метою примушування цього дорослого або дитини до вступу в шлюб.

Водночас наголосимо, що формування сучасної системи кримінально-правового захисту добровільності шлюбу відбувається не лише під впливом міжнародно-правових актів. Навпаки, ці акти імплементуються у вітчизняну правові систему саме через створені у ній історичні передумови обумовлені звичаями та традиціями українського народу.

Зрозуміло, що поняття шлюбу, його ознаки, визначення його правової природи, порядку укладання, взаємних прав та обов’язків подружжя змінювалися з історичним розвитком людства, залежали і залежать від багатьох факторів, соціально-економічного устрою держави, релігійних

віросповідань, соціально-моральних поглядів на мету створення сім'ї та її значення для держави і суспільства, а також ролі жінки у цих явищах.

Як зазначає Л. І. Слюсар під час дослідження еволюції шлюбу в Україні у XVII — почату XX ст. щодо поширеності примусових шлюбів (без згоди молодих), то вони відбувалися досить рідко, хоча щодо цього є різні думки. Так, на думку відомої дослідниці історії української сім'ї О. М. Кравець, звичаєве право українського народу не передбачало обов'язкової згоди молодих на одруження, але здебільшого її брали до уваги. Вибір дружини і самий шлюб залежали переважно від волі батьків. Тільки наприкінці XIX ст. молодь, особливо чоловіча, набула певної самостійності у виборі дружини. Разом з тим А. П. Пономарьов, спираючись на архівні дані (наприклад, на положення Книги міської Луцька 1606 р.) вважає, що взаємна згода нареченого і нареченої була обов'язковою умовою шлюбу як українців, так і багатьох інших народів України [1].

Проте, в правових традиціях українського народу були історичні періоди демократизації шлюбних відносин, коли вплив позитивно-правового регулювання та релігійно-етичних приписів визнавав якщо не рівність жінки та чоловіка то хоча б передбачав різноманітні гарантії їх прав у шлюбі. Мова йде про часи українського Гетьманщини, які ми пропонуємо брати за відлік кримінально-правової охорони добровільності укладання шлюбу та шлюбного життя. Нажаль, по занепаду Гетьманщини та інкорпорації України до складу Російської Імперії, важко вести мову про захист від примушування до шлюбу так само як і неможливо про це говорити у перші десятиліття встановлення радянської влади яка намагалася заперечити інституцію шлюбу взагалі.

Особливо цікавим є те, що кримінальне законодавство часів Гетьманщини прямо передбачало норми кримінальної відповідальності–за схиляння до шлюбу насильно без волі батька і матері, інших родичів або опікунів. Подібним складом злочину виступає схиляння до шлюбу насильно без волі батька і матері, інших родичів або опікунів: «Якби хто без волі батька і матері, дядьків або інших родичів, будь теж і опікунів, насильно забрав у будь-якому місці когось із перелічених вище жінок, схиляючи її у такий спосіб до шлюбу, а це дійшло б до нас, Господаря, або до будь-якого вряду, така особа має спершу взятою бути до секвестру того вряду, де це відбуватися буде, і віддана до судового розгляду на проживання до такого місця, де б згідно зі станом своїм при жінках утримуватися могла… А вся шкода, яка тим ґвалтом заподіяна була, підтверджена доказами, з решти двох третин того ж маєтку має бути відшкодована за рішенням суду. А хто б маєтку нерухомого не мав, то — з маєтності його рухомої. Проте, якби дівчина, приховавши те перед родичами або приятелями своїми, дала згоду вийти заміж за такого і забрати себе, і визнала це перед судом, тоді така дівчина відпадає від посагу і від усіх маєтків своїх батьківських і материнських, як про те вище написано у розділі п'ятому. А той, хто з дозволу такої дівки одружився на ній, вже життя не втрачає. Але якби така

дівка, відходячи так свавільно від батьків чи родичів, також від опікунів своїх, що-небудь з їхньої маєтності взяла, тоді про таку шкоду скривдженому буде вільно з тими, хто ту дівку, а з нею і ту маєтність взяв, там же відразу у суді розсудитися» [2].

Тогочасне перспективне законодавство також не обходило увагою питання укладення шлюбу. Ми знаходимо досить цікаві правові норми у главі 10 «О сговорах свадебных, о приданном и вене, о наследии мужа по жене и жены по мужу и о разводах» Прав, за якими судиться малоросійський народ 1743 року. Так п. 1 арт. 1 гл. 10 передбачав можливість укладення між батьками нареченого та нареченої шлюбної домовленості, навіть і до досягнення ними шлюбного віку, пізніше при згоді наречених перед вінчанням на укладення шлюбу, така угода залишалася правозгідною. Але наголосимо, останнє слово у питання укладати або не укладати шлюб все ж таки належало нареченим.

Таким чином, 6 грудня 2017 р. коли було прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» [3], цей законодавчий акт став по справжньому черговою історичною віхою у сфері розвитку кримінального та сімейного права України, продовженням демократичної історичної традиції.

Використані джерела:

1. *Слюсар Л. І. Еволюція шлюбу в Україні: XVII — початок XX сторіччя. URL : https://dse.org.ua/arhcive/16/6.pdf.*
2. *Статут Великого князівства Литовського / за ред. С. В. Ківалова. Одеса, 2004. С. 201.*
3. *Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Закон України від 6 грудня 2017 р. № 2227-VIII. URL : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19.*

Мукомела Катерина Олегівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ГІПНОЗ ЯК СПОСІБ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

Актуальність теми зумовлена тим, що у своїх працях дослідники приділяють увагу гіпнозу, який застосовується з лікувальними цілями, але практика показує, що це не завжди так. У багатьох випадках гіпноз виступав і

в цілях вчинення злочину. Судово-медична практика в минулому і сьогодні задається питанням: чи є загіпнотизований лише знаряддям в руках гіпнотизера, або ж він може зберегти в тій чи іншій мірі здатність чинити опір навіюванню, яке для нього є неприйнятним в соціальному, морально-етичному і естетичному сенсі.

Свого часу велике значення для пояснення причин та механізму гіпнозу мали роботи видатних російських вчених В. М. Бехтєрєва, І. П. Павлова та їх послідовників. Е. К. Краснушкін пізніше справедливо зазначав, що у світлі павловських фізіологічних закономірностей, які діють у гіпнозі, зрозумілі описи гіпнологами перебудови функцій органів. В. Л. Райков вважає, що гіпноз є особливою, резервною формою психічного стану та реагування, потенційна готовність до максимальної мобілізації психіки, коли змінена функція свідомості та самосвідомості отримує широкі можливості управління центральною та периферійною нервовими системами, включаючи окремі елементи несвідомого, а в якійсь мірі — і організмом у цілому [2, с. 56].

Наукових робіт, присвячених кримінальному гіпнозу, не так і багато. Однією із таких робіт є монографія В. М. Кандиби [4]. В ній автор аналізує основні методики і види кримінального гіпнозу. Він вказує на те, що практика кримінального гіпнозу показала, що до жертв кримінального гіпнозу застосовувалися заходи психологічного впливу, які викликали наступні гіпнотичні феномени: повне або часткове стирання з пам'яті певних епізодів або осіб, нав'язування певних галюцинацій, формування необхідних реакцій і поведінка жертви через певний час після контакту з кримінальним гіпнотизером, нав'язування жертві певних рухів, викликання певних емоцій: гнів, ревнощі, презирство тощо.

У літературі про гіпноз особливе місце займає питання про кримінальні дії по відношенню до загіпнотизованих.

Виділяють два варіанти вчинення злочину за допомогою гіпнозу. Перший полягає в тому, що злочинець використовує свої можливості, безпосередньо заподіюючи шкоду здоров'ю, майну потерпілого, внаслідок чого і його відповідальність настає безпосередньо за певною статтею КК. Наприклад, заволодіння майном за допомогою гіпнозу. Другий варіант вчинення злочину за допомогою гіпнозу полягає в тому, що суб'єкт впливає на іншу особу біоенергетичним шляхом, а потім використовує таку особу як «засіб» вчинення злочину: позбавити життя потерпілого, виконати певні дії майнового характеру в інтересах злочинця.

Розглянувши випадок вчинення злочину в стані гіпнозу, можна дійти до висновку про наявність юридичного критерію неосудності, оскільки, як зазначають фахівці, особу можна ввести в такий гіпнотичний стан за якого вона не усвідомлюватиме свої дії і не зможе ними керувати. Проте проблема полягає в тому, що юридичний критерій може існувати лише за наявності медичного, тобто фактичного психічного розладу чи хронічної хвороби особи.

Фахівці зазначають, що наслідки гіпнозу можуть бути різними для кожної людини, однак на сьогодні жоден фахівець-медик не визначає стан гіпнозу як психічний розлад чи хвороба. Тому за відсутності медичного критерію не можна говорити про наявність юридичного, а отже не можна і вважати людину неосудною.

Більшість фахівців відносять гіпноз до психічного примусу, як за способом, так і за наслідками. У науці кримінального права психічний примус розуміється як «погроза застосування до особи фізичного насильства або заподіяння матеріальної або моральної шкоди (наприклад, погроза вбити, знищити або пошкодити майно, поширити відомості, що ганьблять особу, тощо) із метою спонукати її вчинити злочин. Проте психічний примус, хоча й обмежує можливості особи керувати своїми діями, проте ніколи не паралізує цілком її волю, внаслідок чого ця особа все ж таки має можливість обрати той або інший варіант поведінки, як і при переборному фізичному примусі. У даному випадку особа підлягає кримінальній відповідальності за заподіяну шкоду на загальних підставах, хоча вчинення злочину під впливом психічного примусу повинно враховуватися як обставина, яка пом'якшує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 66 КК).

Гіпноз можна розглядати як непереборний психічний примус, оскільки у даному випадку особа нездатна керувати своїми діями, а тому вимушена підкорятися вимогам того, хто застосовує насильство (гіпнотизеру) [2, с. 431]. Проте при здійсненні кримінальних проваджень злочинів, вчинених під дією гіпнозу, необхідно індивідуально підходити до особи, яка була загіпнотизована. У разі, коли особа, здійснюючи небезпечне діяння, зберігає контроль над ситуацією, тобто усвідомлює наслідки суспільно-небезпечного діяння, то вона виступає безпосереднім виконавцем злочину, а особа, яка застосовувала гіпноз, як підбурювач, тобто особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину (ч. 4 ст. 27 КК). За відсутності усвідомлення і керування своїми діями особою, співучасть є відсутньою, такий примус вважається як непереборний, тобто є фактичною обставиною, яка виключає злочинність діяння, а гіпнотизер має бути визнаний безпосереднім виконавцем злочину [3, с. 156].

Отже, гіпноз, як спосіб вчинення злочину, є складним питанням як в теорії, так і на практиці. Проте відомо одне: до з'ясування усіх обставин злочину, вчинених під дією гіпнозу, необхідно підходити індивідуально, неможливим є створення певних шаблонів. Тому необхідно призначити судово-психологічну експертизу, яка дасть можливість встановити, чи перебувала особа під гіпнозом під час вчинення злочину.

Використані джерела:

1. *Храмцов О. М. Щодо гіпнозу як способу вчинення злочину (кримінально-правовий та кримінологічний аспект). Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2009. Вип. 3. С. 54-62.*

2. *Матвієнко С. А. Наркогіпноз і шляхи боротьби з ним. Науковий вісник Юрид. Акад. М-ва внутр. справ. 2005. Спец. вип.- № 2 (25). С. 430-434.*
3. *Турчина І. Гіпноз як спосіб примусу до скоєння злочину. Кримінальне право. 2004 № 12. С. 155-159.*
4. *Кандиба В. М. Кримінальний гіпноз: Що таке кримінальний гіпноз. 2001. С. 11-35.*

Нікіфорова Тетяна Іванівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ПЕРЕГЛЯДУ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ — НАГАЛЬНА ЗАКОНОДАВЧА ПОТРЕБА

Дискусія щодо відповідності норм вітчизняного законодавства про довічне позбавлення волі ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод має давню історію. Основні її тези зводяться до того, що довічне позбавлення волі осіб без права перегляду такого вироку і перспективи дострокового звільнення суперечить ст. 3 Конвенції, тобто є нелюдським поводженням. Така позиція ґрунтується на відповідних рішеннях ЄСПЛ (Кафкарис проти Кіпру, Вінтер та інші проти Об'єднаного Королівства, Осалан проти Туреччини, Лазло Магіяр проти Угорщини). Щодо України, на мою думку, крапку у цій дискусії ЄСПЛ поставив у рішенні від 19 березня 2019 року «Петухов проти України № 2» [1].

Суд визнав, що Україна з огляду на системний характер проблеми повинна реформувати свою систему перегляду покарання щодо довічного ув'язнення, вивчивши у кожному випадку, чи тривале тримання під вартою було обґрунтованим і дозволяючи довічно ув'язненим знати, що їм потрібно зробити, щоб були розглянуті їхні клопотання для звільнення і за яких умов [1].

Крім того, ЄСПЛ у багатьох рішеннях наголошує на тому, що сучасна європейська каральна політика спрямована на досягнення мети перевиховання та ресоціалізації позбавлених волі осіб, особливо в кінці довгого терміну ув'язнення. Регулювання порядку відбування довічного позбавлення волі в Україні зовсім не враховує таку мету. Суд, зокрема, вказав що Україна не впоралася із завданням надати довічникам можливість реабілітації. Україна позбавила довічно ув'язнених осіб можливості досягти прогресу, не створивши реабілітаційних та виховних програм. Держави-члени Ради Європи зобов'язані створити тюремні режими, які сприятимуть реабілітації. Натомість в Україні пожиттєво засуджені відокремлені від інших

в'язнів і проводять 23 години на день у своїх камерах без нормальних активностей та взаємодії [1].

Таким чином, на мою думку, рішення ЄСПЛ у справі «Пєтухов проти України» № 2 чітко визначило, що засуджені до довічного позбавлення волі в Україні позбавлені так званого «права на надію», що є порушенням ст. 3 Конвенції та держава зобов'язана реформувати систему перегляду довічного позбавлення волі.

Констатувавши цей факт варто проаналізувати яким чином в Україні повинна здійснюватися ця реформа. В першу чергу слід вказати на думку правозахисників, які наголошують та тому, що використовуючи рішення ЄСПЛ як норму прямої дії, районні суди вже сьогодні повинні переглядати вироки щодо довічно ув'язнених та приймати відповідні рішення. Проте самі прибічники цієї позиції висловлюють сумніви, що суди будуть діяти відповідним чином. Адже Суд зазначив, що довічно ув'язнені повинні знати, що їм потрібно зробити, щоб були розглянуті їхні клопотання для звільнення і за яких умов. Тобто умови звільнення мають бути встановлені державою. А оскільки чинне законодавство не встановлює можливості звільнення довічників, то відсутні й умови звільнення.

Слід погодитися з думкою судді Великої Палати Верховного Суду Олександри Яновської, що у рішенні ЄСПЛ йдеться про те, що треба застосувати саме загальні заходи, тобто змінити законодавство. Законодавець, отримавши таке рішення, повинен внести зміни в законодавство, і вже тоді суди будуть спокійно виконувати норми закону.

«Я розумію позицію ЄСПЛ у цьому питанні, але з усією повагою до рішень цього суду ми не маємо забувати про поняття балансу інтересів. Щодо довічно ув'язнених ми маємо розуміти, що це зазвичай особи, які скоїли особливо тяжкі злочини — насильницькі злочини, і є жертви, які від них постраждали, і є незворотні наслідки у вигляді смерті певних осіб. Тому баланс інтересів має бути дотриманий. Це не значить, що всіх довічно ув'язнених необхідно одночасно звільнити. Це означає лише те, що країна має створити певний правовий механізм, який дасть надію довічно ув'язненим, що за сукупності певних умов їх питання буде переглянуто» [2].

І ця сукупність умов має бути чітко визначена у законі. Не можна лише формально статтю про умовно-дострокове звільнення поширити на довічне позбавлення волі та назвати умовне звільнення, як було зроблено у заветованому Президентом Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заміни довічного позбавлення волі більш м'яким покаранням» 26 листопада 2015 р. Умови для звільнення передбачені у цій статті піддаються конструктивній критиці в літературі.

У відповідності до ч. 2 ст. 81 КК України умовно-дострокове звільнення «може бути застосовано, якщо засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення». При цьому КВК України визначає «виправлення» як «процес позитивних змін, які відбуваються в його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої

правослухняної поведінки». Тобто мова йде про психологічну характеристику, встановити яку на практиці виявляється неможливим. Це призводить до того, що єдиним індикатором для дострокового звільнення стає «хороша поведінка», а вона часто оцінюється на підставі банального кількісного переважання дисциплінарних заохочень над стягненнями та/або позитивних особистих відносин із адміністрацією (не берімо до уваги корупційну складову) [3].

Певні показники, які можуть свідчити про виправлення особи містяться у Методичних рекомендаціях Департаменту з організації роботи, пов'язаної з забезпеченням прогресивної системи відбування покарання в установах виконання покарань, які не є обов'язковими ні для суду, ні для адміністрації установ виконання покарань. Крім того, наводячи відповідні показники, які свідчать про виправлення особи, у вказаних рекомендаціях не наведено критеріїв їх оцінки. Тому на практиці оцінка зводиться до простої констатації обставин.

Звичайно реформування системи довічного позбавлення волі повинно здійснюватися на рівні усіх галузей права, що регулюють цю систему, а не лише кримінального. І здійснення цієї реформи вимагає врахування багатого та вдалого досвіду зарубіжних країн. У цій доповіді звернемо увагу та такий позитивний досвід європейських держав як вимога розробки засудженим «проекту реінтеграції» (яка має бути основною метою покарань, пов'язаних з обмеженням волі), де він має зазначити, де збирається жити, як влаштовуватися на роботу, з ким підтримувати особисті зв'язки і т. ін. Саме на підставі цього проекту й вирішується питання про дострокове звільнення.

Використані джерела:

1. *Рішення ЄСПЛ Петухов проти України (№ 2) від 12 березня 2019 р. URL : http://khpg.org/index.php?id=1553066514.*
2. *«Говорячи про перегляд довічних вироків в Україні, не варто забувати про баланс інтересів», — суддя ВП ВС Олександра Яновська. URL : https://sud.ua/ru/news/publication/138368.*
3. *Засуджені до довічного позбавлення волі мають знати, як отримати дострокове звільнення. URL : https://zib.com.ua/ua/print/90549.*

Островська Віталіна Віталіївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

МЕТА ПРИМУСОВОГО ЛІКУВАННЯ

Згідно ч. 1 ст. 96 КК примусове лікування може бути застосоване судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили злочини та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб.

Виходячи зі змісту даної статті примусове лікування, з одного боку, спрямоване на лікування хворих осіб, а з іншого — має за мету захистити інших осіб, щоб вони не заразились від засудженої особи на хворобу, що може становити небезпеку для їх здоров'я.

У п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 р. № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» зазначено, що метою примусових заходів медичного характеру згідно зі ст. 92 КК є вилікування чи поліпшення стану здоров'я осіб, названих у ст.ст. 19, 20, 76, 93 та 96 КК, запобігання вчиненню цими особами нових суспільно небезпечних діянь (злочинів), відповідальність за які передбачена КК [1].

Таким чином, мета примусового лікування є схожою з метою примусових заходів медичного характеру. Враховуючи, що хвороба, яка становить небезпеку для здоров'я інших осіб, є так само небезпечною і для самого хворого, то мету примусового лікування можна сформулювати як надання медичної допомоги хворому з метою захисту його власного здоров'я та захисту здоров'я інших осіб.

Звісно, в першу чергу, примусове лікування здійснюється в інтересах самого хворого, адже якщо примусове лікування не застосувати, то можуть настати негативні наслідки для здоров'я самого засудженого — він може стати інвалідом чи навіть померти. Таке лікування також полягає у захисті здоров'я третіх осіб, яким може зашкодити захворювання засудженого, наприклад, туберкульоз. Це інші засуджені, які відбувають покарання разом з хворою особою, працівники установи виконання покарань (у разі засудження до позбавлення волі чи арешту), особи, які працюють разом із засудженою особою, її близькі та родичі (у разі засудження до покарання, не пов'язаного з позбавленням волі).

Застосування такого альтернативного іншого кримінально-правового заходу як примусове лікування повинно проявлятися у гуманному ставленні до хворої особи, що вчинила злочин та має відповідний підтверджений діагноз про наявність у неї небезпечного захворювання. Сутність та необхідність застосування даного заходу полягає у вимушеному втручанні та певному обмежені особистої свободи людини, яка досить часто не може або

не хоче прийняти рішення про добровільне лікування самостійно, у зв'язку з чим і породжується ймовірність більшої суспільної небезпеки даної особи.

Зважаючи на те, що примусове лікування може бути застосоване разом із відбуванням призначеного покарання, то можна виділити ще одну його мету — це виправлення засудженого.

Деякі вчені пропонують віднести до цілей примусового лікування також проведення заходів соціальної реабілітації (вироблення у хворих навичок життя в суспільстві), тією мірою, в якій це можливо в умовах медичних установ, що здійснюють примусове лікування [2, с. 24]. Пропонується виділяти і таку ціль, як забезпечення безпеки хворого для самого себе [3, с. 26].

На нашу думку, до мети примусового лікування також можна віднести попередження вчинення особою вчинення нових злочинів. Це можливо, адже під час примусового лікування особа обмежені у вільному пересуванні, спілкуванні з іншими людьми або взагалі вона перебуває в умовах ізоляції від суспільства (у разі лікування від окремих особливо небезпечних захворювань).

Водночас в юридичній літературі справедливо зазначається, що, на відміну від цілей покарання, при застосуванні примусового лікування відсутня мета загальної превенції — попередження злочинів, вчинених іншими особами [4, с. 361]. Зазначені заходи виключають можливість застосування каральних засобів замість лікувально-реабілітаційних. Метою застосування примусового лікування ні в якому разі не є покарання особи, адже воно передбачає застосування таких засобів, як медикаментозна терапія та інших реабілітаційних засобів, спрямованих на відновлення здоров'я хворих осіб.

Досить критично до мети примусового лікування ставиться Н. О. Орловська. Так, на її думку, при аналізі мети примусового лікування слід виходити із завдань КК України, які визначені у ч. 1 ст. 1 — правове забезпечення охорони найважливіших суспільних відносин та запобігання злочинам. Саме цим завданням мають бути підпорядковані всі кримінально-правові заходи впливу на особу, яка порушила заборони КК України. Але яке з цих завдань стосується примусового лікування? На сьогоднішній день, на її думку — жодне. Яким чином, наприклад, пов'язані СНІД чи відкрита форма туберкульозу суб'єкта злочину та вчинення ним розбою чи хуліганства? Чому кримінальний закон має містити припис щодо примусового (тобто пов'язаного з певними обмеженнями для особи!) лікування хвороби, яка не знаходиться у причинному зв'язку зі вчиненням злочину? Немає ґрунтовних кримінологічних досліджень, які б свідчили про підвищену кримінальну активність осіб з хворобами, які становлять небезпеку для здоров'я інших осіб. Відповідно, яким чином відбувається запобігання злочинам шляхом застосування ст. 96 КК України? як встановлення примусового лікування охороняє найважливіші суспільні відносини Про практику застосування

судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування [5, с. 250]?

Тому ми погоджуємося з думкою І. В. Жук, що на сучасному етапі розвитку кримінального права, досліджуваний інститут може йменуватися «заходами безпеки», котрі не є покаранням, а іншими кримінально-правовими наслідками суспільно небезпечного діяння [6, с. 13]. Цим заходам переважно властивий запобіжний (превентивний) характер, вони спрямовані на відновлення порушених прав і свобод потерпілих, на усунення передумов криміногенної ситуації, на охорону та здійснення соціально-правового й медико-реабілітаційного захисту особи правопорушника, що, загалом, переслідує мету забезпечення безпеки суспільства

К. П. Задоя також вказує, примусове лікування, спрощено кажучи, є «реакцією» держави не на порушення особою норм кримінального права, а на стан її здоров'я. Відтак, даний правовий захід із загальнотеоретичної точки зору також (як і примусові заходи виховного та медичного характеру та спеціальну конфіскацію) слід вважати «заходом захисту», а не заходом юридичної відповідальності [7, с. 44].

На підстави викладено слід зробити висновок про те, що закріплене на законодавчому рівні обов'язкове лікування особи є не метою, а завданням примусових заходів медичного характеру, тоді як метою є вилікування чи поліпшення стану здоров'я відповідних категорій осіб.

Використані джерела:

1. *Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування : постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 р. № 7. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-052.*
2. *Шаренко С. Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру. Х. : Право, 2002. 207 с.*
3. *Берш А. Я. Правовая природа принудительных мер медицинского характера. Юридичний вісник. 2012. № 3. С. 142-147.*
4. *Стефанов С. А. Практика применения и исполнения некоторых наказаний, альтернативных лишению свободы. Актуальні проблеми політики. Одеса, 2003. Вип. 16. С. 360-364.*
5. *Орловська Н. А. До питання про психологічні основи кримінально-правової заборони. Актуальные проблемы криминологии и криминальной психологии: сб. науч. ст. / под ред. М. Ф. Орзиха, В. Н. Дремина. Б-ка журн. «Юридичний вісник». Одеса : Фенікс, 2007. С. 249-255.*
6. *Жук І. В. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. К., 2009. 21 с.*
7. *Задоя К. П. Правова природа заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб. Право і громадянське суспільство. 2014. № 4. С. 42–53.*

Плисюк Наталія Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Харків, Україна

ПОТЕРПІЛИЙ ЯК ОЗНАКА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ СПЕЦІАЛЬНИХ ВБИВСТВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Проблема потерпілого від злочину в кримінальному праві є ще недостатньо розробленою. Вона має комплексний і міжгалузевий характер. За загальним правилом, потерпілим визнається фізична особа, якій злочином безпосередньо заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду. Потерпілими вважаються тільки окремі індивіди (учасники суспільних відносин), а отже, юридичні особи за чинним законодавством не можуть виступати потерпілими. Згідно з КПК України (ст. 55) потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди [1]. Щодо кримінологічного аспекту, то в межах віктимології (вчення про жертву злочину) вивчаються всі потерпілі — жертви злочинних посягань: живі та загиблі, засуджені та недієздатні, у відокремленні та у своїй сукупності.

Для правильного встановлення змісту безпосередніх об'єктів спеціальних складів кримінальних правопорушень проти життя людини необхідно встановити коло потерпілих від таких діянь. Взагалі, потерпілим від злочину визнається фізична особа, яка є суб'єктом охоронюваних законом України про кримінальну відповідальність (КК України) суспільних відносин і якій злочином заподіяно моральну, майнову або фізичну шкоду [2, с. 181].

В. К. Грищук називає таку ознаку складу злочину потенційним потерпілим від злочину, під яким пропонує розуміти будь-яку фізичну особу (суб'єкта охоронюваних законом України про кримінальну відповідальність (КК України) суспільних відносин), якій цим злочином може бути заподіяно моральну, майнову або фізичну шкоду [2, с. 182].

Визначаючи потерпілих у спеціальних складах злочинів проти життя людини, відповідальність за вчинення яких передбачена у ст.ст. 112, 348, 348[1], 379, 400 КК України не слід упускати, що ми виходимо з того, що у цих статтях передбачено самостійні склади злочинів, що входять до системи протиправних діянь, які посягають на життя людини. І потерпілий є розмежувальною ознакою у таких складах.

Відтак, потерпілими у складі посягання на життя державного чи громадського діяча диспозиція ст. 112 КК України називає вичерпний перелік потерпілих осіб, до яких належать: Президент України, Голова Верховної Ради України, народний депутат України, Прем'єр-міністр України, член

Кабінету Міністрів України, Голова чи член Вищої ради правосуддя, Голова чи член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Голова чи судді Конституційного Суду України або Верховного Суду України, або вищих спеціалізованих судів України, Генеральний прокурор, Директор Національного антикорупційного бюро України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова або інший член Рахункової палати, Голова Національного банку України, керівник політичної партії. За ст. 112 КК України може кваліфікуватись лише діяння, яке вчинене у зв'язку з державною чи громадською діяльністю вказаних осіб.

Посягання на життя інших вищих службових осіб України (наприклад, Голови Центральної виборчої комісії України, Голови Вищої ради юстиції, Секретаря Ради національної безпеки і оборони України, Державного секретаря Кабінету Міністрів України тощо) за мотивами їх державної діяльності не тягне відповідальності за ст. 112 і за відповідних обставин кваліфікується за п. 8 ст. 115. Не може кваліфікуватися за ст. 112 і посягання на життя осіб, які є членами сім'ї відповідного державного діяча або які тимчасово виконують обов'язки, скажімо, Генерального прокурора України, Голови Національного банку України, міністра тощо. Вбивство або замах на вбивство особи, яка тимчасово виконує обов'язки Генерального прокурора України чи міністра внутрішніх справ України, а,так само близького родича Генерального прокурора України, міністра внутрішніх справ України у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків кваліфікується за ст. 348 КК. Убивство ж або замах на вбивство державного діяча, який водночас є членом Уряду України і працівником правоохоронного органу (міністром внутрішніх справ України), або на життя Генерального прокурора України (який також є працівником правоохоронного органу) у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків кваліфікується тільки за ст. 112 КК України.

Посягання на життя колишніх Президента України, Голови Верховної Ради України, народного депутата України та інших, вчинене у зв'язку з Їх колишньою державною діяльністю, слід кваліфікувати за п. 8 ст. 115, оскільки при кваліфікації діяння важливим є не тільки мотив злочину, а й фактичний статус потерпілого.

Потерпілими від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 348 КК України можуть бути: працівник правоохоронного органу, його близький родич, член громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовець. Норма, передбачена ст. 348, є спеціальною стосовно норми, передбаченої п. 8 ч. 2 ст. 115 КК (умисне вбивство особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку). У разі вбивства або замаху на вбивство працівника правоохоронного органу, його близького родича, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця за умов, описаних у ст. 348 КК, дії винного повністю охоплюються цією статтею.

Відповідно до ст. 348-1 КК України, потерпілим визнається журналіст, його близькі родичі чи члени сім'ї. Шкода від злочинного посягання може заподіюватися не тільки фізичній, а й юридичній особі, державі чи суспільству. Тому окремої уваги заслуговує питання щодо визнання юридичних осіб потерпілими від досліджуваних нами злочинів, тим паче серед науковців не має єдиної думки щодо даної проблеми.

За статтею 379 КК України потерпілими можуть бути:

1) суддя;

2) народний засідатель;

3) присяжний;

4) їх близькі родичі.

Посягання на Голову чи суддю Конституційного Суду або Верховного Суду, або вищих спеціалізованих судів України у зв'язку з їх державною діяльністю слід кваліфікувати за ст. 112 КК України.

Потерпілими від кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400 КК України можуть бути: захисник, представник особи, їх близькі родичі.

Узагальнюючи вищевикладене, можемо констатувати, що обов'язковою ознакою складів злочинів, передбачених ст.ст. 112, 348, 348-1, 379, 400 КК України, тобто спеціальних видів вбивств, є потерпіла особа.

Використані джерела:

1. *Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.*
2. *Грищук В. К. Кримінальне право України: Загальна частина. К. : Ін Юре, 2006. 568 с.*
3. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341–14. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.*

Рубцов Федор Сергеевич,

студент социологического факультета
Саратовского национального исследовательского государственного
университета имени Н. Г. Чернышевского,
Саратов, Российская Федерация

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ВЫСЫЛКА КАК ВОЗМОЖНАЯ МЕРА ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ РЕЦИДИВНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

9 октября 2019 года в городе Саратов, по дороге в школу пропала 9-летней девочка. Ее тело, со следами насильственной смерти было обнаружено на вторые сутки поисков. Подозреваемым оказался ранее судимый за изнасилование и разбойное нападение [1, с. 1]. После этого резонансного

преступления, в российском обществе, стала актуальна тема о мерах, которые следует применять к неисправившимся бывшим заключенным, осужденным за тяжкие преступления.

11 октября 2019 г., заместитель главы Федеральной службы исполнения наказаний (ФСИН) России Валерий Максименко сообщил РБК, что ФСИН предупреждала о склонности подозреваемого в убийстве девятилетней девочки в Саратове к преступлениям сексуального характера. «Мы давали ему характеристику такую, человек состоял на профилактическом учете. Психологи и психиатры ФСИН вынесли вердикт, что данный человек нуждается в наблюдении, так как склонен к преступлениям сексуального характера. Человек из четырех судимостей имел две именно за эти преступления», — заявил РБК заместитель главы ФСИН Валерий Максименко [2, с. 1].

Среди множества мер было предложено, например, ограничить проживание бывших осуждённых за преступления сексуального характера, специальными поселениями под регулярным наблюдением администрации таких территориальных объектов (отдалённые районы Севера, Дальнего Востока и др). Об этом на своей странице в Facebook сообщил член Общественной палаты Саратовской области Николай Скворцов [3, с. 1].

На наш взгляд, применение данной меры довольно перспективно, однако не следует ограничивать ее применение лишь осужденными за преступления сексуального характера, а распространить так же на отбывших наказание за другие, не менее тяжкие преступления, если по результатам обследований ФСИН выносится вердикт о невозможности исправления подобного субъекта на данном этапе.

Похожая мера воздействия уже применялась в различные этапы истории России. Так, Положение от 14 августа 1881 г., предусматривало применение местными властями административной высылки и ссылки в отношении опасных для государства лиц [4, с. 1].

В рамках указанных полномочий согласно рассматриваемому Положению местная власть могла применить две меры: административная высылка — запрет проживания отдельных субъектов в усиленно охраняемых местностях, описанных в положении, и непосредственно административную высылку в определенную местность Европейской или Азиатской России с обязательством постоянного пребывания в течение назначенного срока. Отличия этих двух мер заключались в степени ограничения свободы передвижения и выбора места жительства: если при запрете проживания в определенной местности за лицом сохранялась свобода выбора места проживания на любой другой территории в течение неопределенного срока, то при административной высылке эта свобода полностью отрицалась — лицо подвергалось принудительному препровождению в местность, установленную публичным органом, на конкретный временной период.

При СССР понятие «ссылка» было закреплено в статье 25 Уголовного кодекса РСФСР [5, с. 1] и применялась как основное или дополнительное

наказание, а «высылка» в статье 26 Уголовного кодекса РСФСР [6, с. 1]. Также подобное явление получило неофициальный термин «сто первый километр» означающий запрет поселения, в том числе, бывших заключенных в пределах 100-километровой зоны вокруг крупных городов.

Иногда в СМИ появляются предложения о возвращении подобной практики. Так, в 2007 году начальник НИИ Федеральной службы исполнения наказаний генерал-майор внутренней службы Олег Ковалев, высказал мнение, что, «теоретически» 101-й километр подпадает под определение «альтернативного наказания» и необходимости прописать в законе список городов, где нельзя будет появляться различным неблагонадежным лицам [7, с. 1].

В июле 2011 года сенаторами Евгением Тарло и Николаем Косаревым внесен на рассмотрение в Госдуму законопроект № 575466-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и другие законодательные акты Российской Федерации в целях усиления защиты половой неприкосновенности несовершеннолетних», предлагающий ввести новое наказание для педофилов в виде ограничения права места жительства. Бывшим осужденным по этой статье предлагалось запретить проживать ближе ста километров от крупных городов. Срок ограничения составлял от десяти до двадцати лет. Однако уже в сентябре законопроект был отозван субъектом права законодательной инициативы [8, с. 1].

Затем похожие законопроекты, были направлены в Государственную Думу в 2014 [9, с. 1], а затем 2016 году [10, с. 1] и имели название «О внесении изменений в Федеральный закон «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» и Федеральный закон «О полиции»«. Они также касались лишь осужденных за преступления сексуального характера против несовершеннолетних. Однако и эти инициативы не получили поддержки.

Законопроектов же, касающихся ограничения выбора мест жительства для бывших заключенных осужденных за тяжкие преступления, не ресоциализировавшихся в процессе отбытия срока наказания пока зарегистрировано не было. В то время как эта мера могла бы существенно снизить процент рецидивных преступлений.

Использованные источники:

1. *РБК. URL : http://bit.ly/38CU6gK (дата обращения 18.10.2019).*
2. *РБК. URL : http://bit.ly/36IWYH0.*
3. *Facebook. URL : http://bit.ly/36H95o4 (дата обращения 18.10.2019).*
4. *Полное собрание законов Российской Империи: Собрание третье : [С 1 марта 1881 года по 1913 год] : в 33-х т. СПб.; Пг. : Гос. тип., 1885-1916.*
5. *ГАРАНТ.РУ (Garant.ru), URL : http://bit.ly/34sLWo3 (дата обращения 18.10.2019).*
6. *ГАРАНТ.РУ (Garant.ru). URL : http://bit.ly/2YVMfX3 (дата обращения 18.10.2019).*
7. *«Российская газета. URL : https://rg.ru/2007/03/16/101.html (дата обращения 18.10.2019).*
8. *Государственная дума. URL : http://bit.ly/36IXbdg (дата обращения 18.10.2019).*

9. *Государственная дума. URL : http://bit.ly/38KeXif (дата обращения 18.10.2019).*
10. *Государственная дума. URL : http://bit.ly/36HD0wE (дата обращения 18.10.20190.*

Скиба Олексій Віталійович,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ВІДМЕЖУВАННЯ ПОРУШЕННЯ САНІТАРНИХ ПРАВИЛ І НОРМ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ІНФЕКЦІЙНИМ ЗАХВОРЮВАННЯМ ТА МАСОВИМ ОТРУЄННЯМ ВІД ІНШИХ СУМІЖНИХ ПОНЯТЬ

Бурхливий технічний прогрес, що накрив людство в другій половині XX ст., призвів до різкого погіршення екології, що характеризується хімічним і радіаційним забрудненням навколишнього середовища, появою техногенних електромагнітних полів. Сьогодні, коли практично не існує природної рослинної їжі, вирощеної без застосування хімічних добрив і інших індустріальних методів, коли тварини, м'ясом яких ми харчуємося, ростуть на гормонах, а значить, і вітаміни, і мінерали які ми споживаємо, енергетично мертві, у людства немає часу еволюційним (тобто шляхом природного пристосування) вижити в цих екстремальних умовах.

Аналіз законодавства і судової практики переконує, що необхідність охорони здоров'я населення виникає в процесі забезпечення санітарно-епідеміологічного благополуччя людей, так як такого стану здоров'я дитини і довкілля людей, при якому відсутні небезпечні і шкідливі впливи їх факторів на організм людини і є сприятливі умови для їх життєдіяльності.

Порушення спеціальних санітарно-епідеміологічних правил здатне завдати шкоди різним охоронюваним соціальним цінностям. Це дозволяє віднести зазначені фактори і вимоги до джерел суспільної небезпеки.

Суспільна небезпека порушення санітарно-епідеміологічних правил обумовлена різними показниками. До їх числа відносяться: шкоду, яку завдають в результаті порушень санітарно-епідеміологічних правил: цінність об'єкта кримінально-правової охорони; вина особи, що допускає порушення санітарно-епідеміологічних правил; характеристика суб'єкта, що порушує санітарно-епідеміологічний режим, можливість заподіяння шкоди одночасно сотням потерпілих.

В даному контексті підкреслюється ще раз актуальність ст. 325 Кримінального кодексу України «Порушення санітарних правил і норм щодо запобігання інфекційним захворюванням та масовим отруєнням», яка доволі близькою є за змістом із статей 167, 169, 170, 170-1 Кодексу України «Про

адміністративні правопорушення». Варто звернути увагу на відмінності між ними:

1) адміністративна відповідальність встановлюється законами. Відповідно до ст. 2 КУпАП законодавство України про адміністративні правопорушення складається з цього Кодексу та інших законів України. Положення КУпАП щодо провадження поширюються і на адміністративні правопорушення, відповідальність за вчинення яких передбачена законами, ще не включеними до Кодексу [1]. Кримінальна ж відповідальність встановлюється за вчинення злочину- суспільно небезпечного, винного караного діяння, вчиненого суб'єктом злочину, передбаченогоКримінальним кодексом України;

2) суб'єктами адміністративної відповідальності можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» оперує спеціальним терміном «оператори ринку харчових продуктів», або скорочено — «оператори ринку». Проте у санкціях норм ст. 64 Закону юридична відповідальність визначається окремо для фізичних осіб — підприємців та юридичних осіб. Крім того, норми КУпАП (наприклад, санкція ст. 188-11 «Невиконання постанов, розпоряджень, приписів, висновків, а так само інших законних вимог посадових осіб органів державної санітарно-епідеміологічної служби» диференціює адміністративну відповідальність і для посадових осіб. При вчиненні злочину, передбаченого ст. 325 ККУ суб'єктом злочину може бути будь-яка особа, що досягла 16-річного віку, у тому числі і службова, в обов' язки якої входить виконання передбачених законом правил та норм по боротьбі з епідеміями та іншими заразними захворюваннями (службові особи підприємств, організацій, установ; медичні працівники, працівники санепідемстанцій, ветеринарні лікарі; працівники тваринницьких ферм тощо), а також інші особи, у тому числі інфекційні хворі, контактні особи та бактеріоносії, які створюють підвищену небезпеку зараження оточуючих, які порушили правила та норми, встановлені з метою запобігання епідемічним та іншим інфекційним захворюванням, а також масовим неінфекційним захворюванням (отруєнням) та боротьби з ними [2];

3) Адміністративні стягнення застосовуються органами та посадовими особами до не підпорядкованих їм правопорушників. У цьому полягає принципова відмінність адміністративної відповідальності від дисциплінарної. За порушення законодавства про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів посадові особи операторів ринку, несуть відповідальність згідно із законом не залежно від факту притягнення до відповідальності юридичної особи. Службові особи за порушення цих правил можуть нести відповідальність за сукупністю злочинів — за ст. 325 КК та за відповідний службовий злочин.

Використані джерела:

1. *Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Верховна Рада України. URL : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.*

2. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. Верховна Рада України. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.*

Урода Олександр Вячеславович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИННИХ НАСЛІДКІВ

Для позначення наслідків як самостійного кримінально-правового явища в теорії кримінального права та правозастосовчій практиці використовуються такі загальні поняття і понятійні звороти, що охоплюють більш конкретні: наслідок (наслідки) злочинної поведінки; суспільно небезпечний наслідок (суспільно небезпечні наслідки); злочинний наслідок (злочинні наслідки); шкідливий наслідок (шкідливі наслідки); наслідок злочину (наслідки злочину або злочинів); наслідки злочинного діяння (дії, бездіяльності); наслідок в злочині; шкода; злочинна шкода; збиток (збитки); злочинні збитки (злочинний збиток); злочинний результат; кримінально-правові наслідки вчинення діяння та ін.

У той же час позначення різними термінами (термінологічними зворотами) однакових понять (понятійних засобів) породжує нічим не виправдані складнощі при вивченні кримінального права. Це веде лише до плутанини, породжує необґрунтовані труднощі при тлумаченні. Адже наявність слів, які по різному звучать, вільно чи не вільно примушує вдатися до пошуку відмінностей між ними встановлення значення окремого кожного з понять, які позначаються. Водночас вживання таких термінів нерідко буває неправдивим: коли кожен із них несе смислове навантаження, вказує на відтінки у змісті понять, які мають кримінально правове значення [1, с. 13].

КК України в цьому сенсі не є зразком впорядкованої термінології, оскільки навіть в нормах Загальної частини наслідки злочину позначені за допомогою подібних за змістом, але розрізняються за формою, термінів:

— містять термін «суспільно небезпечні наслідки» ч.ч. 2, 3 ст. 24 «Умисел і його види», ч.ч. 2, 3 ст. 25 «Необережність та її види»;

— «заподіяння шкоди» фігурує в нормах розділу IX «Звільнення від кримінальної відповідальності»: ст. 45 «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку з дійовим каяттям», ст. 46 «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку з передачею особи на поруки»; п. 2 ч. 1 ст. 66 «Обставини, які пом’якшують покарання»;

— «завдана шкода» названа у ст. 96^{10} «Загальні правила застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру»;

— «завдані збитки» позначені в ст. 45 «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям», ст. 46 «Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки» п. 2 ч. 1 ст. 66 «Обставини, які пом'якшують покарання»;

— «заподіяна шкода» зазначена у п. 4 ч. 2 ст. 105 «Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру»;

— «тяжкі наслідки» передбачені в п. 5 ч. 1 ст. 67 «Обставини, які обтяжують покарання»;

— «істотна шкода» визначена у ч. 2 ст. 11 «Поняття злочину».

Отже, текст норм Загальної частини Кримінального кодексу дозволяє виділити три самостійних позначення предмета дослідження — це «суспільно небезпечні наслідки», «шкода» і «збитки». Оскільки Кримінальний кодекс не містить відповідної дефініції, то для з'ясування сутності даних термінів звернемося до окремих авторських наукових досліджень.

Множинність суджень у науці кримінального права щодо термінологічного позначення негативних наслідків злочину об'єктивно випливає з альтернативності законодавчої термінології. У кримінально-правовій літературі крім терміну «злочинні наслідки» використовуються також терміни «суспільно небезпечні наслідки злочину», «наслідки злочину», «злочинна шкода», «злочинний результат», «збиток» та інші.

У теорії кримінального права суспільно небезпечні наслідки — результат негативної поведінки (діяння) людини, що впливає на суспільні відносини, які і складають об'єкт злочину. Разом з тим, авторські визначення дозволяють виділити деякі самостійні аспекти змісту наслідків, акцентувати увагу на окремих їх властивостях.

Так, наприклад, А. С. Міхлін пропонує таке визначення злочинних наслідків: «Будь-який наслідок являє собою порушення об'єкта злочину, у зв'язку з чим наслідок можна визначити як шкоду, заподіяну злочинною діяльністю людини суспільним відносинам, охоронюваним кримінальним законом» [2, с. 16]. Таким чином визначається соціальна обумовленість критеріїв шкідливості діянь, пов'язуючи їх з цінністю об'єкта.

В. М. Кудрявцев визначав злочинний наслідок як передбачену кримінально-правовою нормою матеріальну або нематеріальну шкоду, заподіяну злочинною дією (бездіяльністю) об'єкту посягання — охоронюваним законом суспільним відносинам і їх учасникам [3, с. 137].

На відображенні суспільно небезпечними наслідками характеристик об'єкта і властивостей самого діяння акцентує увагу В. В. Мальцев, на думку якого, злочинні наслідки — це суспільно небезпечна шкода, що відображає властивості злочинного діяння і об'єкта посягання, що наноситься винною поведінкою, від заподіяння якого відповідне суспільне відношення охороняється засобами кримінального права [4, с. 139].

В окремих випадках вчені ототожнюють поняття наслідків зі шкодою або збитками. Так, Т. В. Церетелі зазначила, що нанесення шкоди суспільним відносинам є наслідок у широкому розумінні слова, а наслідки у вузькому

розумінні слова — це конкретний збиток, передбачений складом злочину [5, с. 23].

М. І. Колос кримінально-правове поняття наслідків злочину визначає як ті негативні явища, факти і т. ін., що наступили від протиправних, винних діянь суб'єкта кримінальної відповідальності і наносять шкоду об'єкту злочину [6, с. 165].

З точки зору В. К. Грищука, суспільно небезпечні (злочинні наслідки) — це шкода, заподіяна конкретним суспільно небезпечним діянням об'єктові злочину, а так само створення загрози заподіяння такої шкоди, яка передбачена як обов'язкова ознака об'єктивної сторони матеріального складу злочину нормою чинного закону України про кримінальну відповідальність [7, с. 234].

А. С. Беніцький виокремлює два аспекти злочинних наслідків, виділяючи серед них юридичний та фактичний зміст суспільно небезпечних наслідків. З огляду на зазначене, формулює наступне тлумачення злочинних наслідків, які є ознакою об'єктивної сторони складу злочину і виступають як нерозривна єдність юридичної та фактичної інформації: відомостей про всю можливу сукупність суттєво шкідливих змін у охоронюваних суспільних відносинах (юридичні наслідки) та відомості про конкретний прояв одного з різновидів таких змін у реальній дійсності (фактичні наслідки) [8, с. 308].

Таким чином можна зробити висновок, що суспільно небезпечні наслідки злочину — це реальна шкода, заподіяна злочином суспільним відносинам, що виражається в сукупності причинно пов'язаних з злочинною поведінкою негативних змін, яким піддаються соціальні, правові, економічні, моральні й інші цінності суспільства.

Використані джерела:

1. *Берзін П. С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально правове значення. К. : Дакор, 2009. 736 с.*
2. *Михлин А. С. Преступные последствия. Москва : Юридическая литература, 1969. 74 с.*
3. *Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. М. : Госюриздат, 1960. 244 с.*
4. *Мальцев В. В. Общая часть уголовного права: Учебное пособие (альбом схем). М. : ИНФА·М, 1998. 272 с.*
5. *Церетели Т. В. Причинная связь в уголовном праве. М. : Госюриздат, 1963. 382 с. URL : http://www.juristlib.ru/book_6203.html.*
6. *Колос М. І. Кримінальне право України. Загальна частина. К. : Атіка, 2007. 608 с.*
7. *Грищук В. К. Кримінальне право України: Загальна частина. К. : Ін Юре, 2006. 568 с.*
8. *Кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. А. С. Беніцького, В. С. Гуславського, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. К. : Істина, 2011. 1112 с.*

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

Волкотруб Сергій Григорович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО УГОД У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Практика укладення угод в кримінальних провадженнях набула значного поширення з часу їх запровадження у 2012 році (глава 35 КПК України [1]). Окрім процесуальної економії, укладення таких угод є ефективним засобом стимулювати соціально прийнятну поведінку підозрюваних та обвинувачених, створює додаткову можливість для потерпілих отримати відшкодування заподіяної шкоди. Окрім низки позитивних моментів, практика укладення угод виявила і окремі прогалини чинного кримінального процесуального законодавства.

Доволі непослідовним є підхід законодавця щодо врегулювання ситуації в якій суд відмовляє у затвердженні угоди і повинен прийняти рішення щодо подальшого спрямування кримінального провадження. Згідно з ч. 7 ст. 484 КПК України, у випадку, коли суд відмовляє у затвердженні угоди, досудове розслідування продовжується у загальному порядку. Відповідно, суд, керуючись ч. 3 ст. 324 України у разі відмови в затвердженні повертає кримінальне провадження прокурору для продовження досудового розслідування. Звичайно ж, в окремих кримінальних провадженнях дійсно необхідним є проведення подальших слідчих (розшукових) дій задля встановлення обставин кримінального провадження. Разом з тим, у значній частині кримінальних проваджень, обвинувальний акт і угода в яких були направлені до суду, всі необхідні слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії вже проведені і наявна можливість для судового розгляду такого

провадження. Тобто, прокурор, отримавши від суду обвинувальний акт, знову скеровує його до того ж суду. Видається, що така процесуальна діяльність навряд чи відповідає ідеї процесуальної економії, заради якої (поміж іншого) і запроваджувався інститут угод. Тому, видається можливим передбачити у КПК України положення, згідно з яким у разі незатвердження угоди, суд може розглянути кримінальне провадження по суті. Для того, щоб створити гарантії прав та законних інтересів всіх учасників процесу, необхідно передбачити умову — роз'яснення сторонам і потерпілому (а також його представнику, законному представнику) правових наслідків такого рішення та отримання їх згоди.

Недостатньо послідовною є позиція законодавця щодо регламентації апеляційного оскарження ухвали суду, якою відмовлено у затвердженні угоди. У постанові № 13 Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» від 11 грудня 2015 р. викладено позицію, що ухвала про відмову у затвердженні угоди оскарженню не підлягає [2]. Слід взяти до уваги, що у ч. 8 ст. 484 КПК України передбачено, що повторне звернення з угодою в одному кримінальному провадженні не допускається.

На нашу думку, рішення про відмову в затвердженні угоди значною мірою впливає на законні інтереси учасника процесу. Більше того, відмова в затвердженні угоди може бути викликана як істотними недоліками такої угоди, так наявністю окремих недоліків, які навряд чи можна вважати суттєвими (до прикладу — граматичні помилки, різного роду неточності тощо). Видається, що для посилення гарантій захисту прав та законних інтересів учасників процесу можливо передбачити окрему процедуру внесення змін до угоди за вимогою суду або учасника процесу. Звичайно ж, такі зміни можливі лише у разі, якщо сторони дійдуть згоди щодо них. Більше того, в КПК України необхідно передбачити можливість апеляційного оскарження судових рішень про відмову у затвердженні угоди.

Використані джерела:

1. *Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. Законодавство України. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.*
2. *Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод : постанова № 13 Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 грудня 2015 р. Законодавство України. URL : https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15.*

Голдзіцький Казимир Адамович,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ТА УМОВИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ПОРЯДКУ ПЕРЕЙНЯТТЯ

Самостійним предметом кримінального процесуального регулювання є перейняття кримінального провадження.

Перейняття кримінального провадження передбачає здійснення компетентним органом однієї держави розслідування з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності за злочини, вчинені на території іншої держави, за її запитом. Таке визначення дає кримінальний процесуальний закон (п. 3 ч. 1 ст. 541 КПК України).

Виходячи із визначення, встановленого законодавцем, кримінальне провадження у порядку перейняття слід розуміти як фактичне продовження однією державою розслідування кримінального правопорушення, яке було розпочате на території іншої держави.

У науці кримінального процесу виокремлюється два різновиди перейняття кримінального провадження: просте і складне [1, с. 114].

В. В. Сердюк, Р. Ш. Бабанли розглядають просте перейняття як перейняття кримінального провадження у так званому «чистому вигляді». Це той випадок, коли неможливість притягнути особу до кримінальної відповідальності в країні, де був вчинений злочин,змушує державу звертатись за правовою допомогою до іншої [1, с. 114].

Просте перейняття наглядно описує така ситуація. Особа відбуває покарання в державі, громадянином якої вона є. Під час відбування покарання встановлюється, що до засудження ця особа вчинила злочин на території іншої держави. За таких обставин держава, громадянином якої є особа та у якій відбуває покарання, переймає на себе кримінальне провадження щодо виявленого злочину, вчиненого на території іншої держави до засудження цієї особи.

Складне перейняття кримінального провадження В. В. Сердюк та Р. Ш. Бабанли визначають як перейняття матеріалів кримінальної справи, поєднане з передачею особи, яка підозрюється чи обвинувачується у скоєнні злочину.

Науковці розглядають два варіанти складного перейняття кримінального провадження [1, с. 114].

В першому варіанті одна держава передає, а інша переймає кримінальну справу разом із правопорушником. При цьому враховується позиція доцільності розгляду кримінальної справи в іноземній державі.

Другий варіант передбачає видачу державою особи за злочин, скоєний на її території. В такому випадку перейняття кримінального становить необхідну умову екстрадиції особи. В юридичній літературі широко розглядається як приклад такого виду перейняття кримінального провадження справа щодо трьох громадян Федеративної Республіки Німеччини. Так, троє німецьких громадян на території своєї держави пограбували банк із захопленням заручників. Затримали цих осібна території України за незаконний перетин кордону та незаконне переміщення зброї. В першу чергу німецькій стороні було передано кримінальне провадження, розпочате українською стороною. Після цього злочинці були видані Німеччині [2, с. 12].

Частина 2 ст. 595 КПК України визначає умови, за яких провадження, в котрому судовими органами іноземної держави не було ухвалено вирок, може бути перейняте Україною:

1) особа, яка притягається до кримінальної відповідальності, є громадянином України і перебуває на її території;

2) особа, яка притягається до кримінальної відповідальності, є іноземцем або особою без громадянства і перебуває на території України, а її видача згідно із цим Кодексом або міжнародним договором України неможлива або у видачі відмовлено;

3) запитуюча держава надала гарантії, що у разі ухвалення вироку в Україні особа, яка притягається до кримінальної відповідальності, не піддаватиметься у запитуючій державі державному обвинуваченню за те ж кримінальне правопорушення;

4) діяння, якого стосується запит, є кримінальним правопорушенням за законом України про кримінальну відповідальність [3].

Ми погоджуємось із думкою А. А. Омарова, щодо нелогічності та колізійності з іншими положеннями КПК України статті 595 КПК України, яка визначає порядок та умови перейняття кримінального провадження від іноземних держав [4, с. 252]. Так, ч. 1 ст. 595 КПК України зазначає, що клопотання компетентних органів інших держав про перейняття Україною кримінального провадження розглядається центральним органом України (якими відповідно до ч. 1 ст. 545 є Генеральна прокуратура України або Національне антикорупційне бюро України (далі — НАБУ). Разом з тим, ч. 4 ст. 595 КПК України передбачає, що у випадку відмови перейняти кримінальне провадження саме Генеральна прокуратура України повертає матеріали відповідним органам іноземної держави з обґрунтуванням підстав відмови. Логічним є питання: чому такі запити може приймати як Генеральна прокуратура України, так і НАБУ, а відмовляти у їх задоволенні може тільки Генеральна прокуратура України?

Таким чином, на нашу думку, визначений КПК України порядок та підстави кримінального провадження в порядку перейняття потребують змін у частині регламентації процедури застосування запобіжних заходів до осіб, щодо яких буде направлено відповідний запит.

Також, на нашу думку, доцільно внести зміни до ч. 1 ст. 595 КПК України і слова «центральним органом України» замінити на «Генеральною прокуратурою України». Така зміна не лише буде відповідати фактичній процедурі здійснення кримінального провадження у порядку перейняття, а й узгоджуватиметься з положенням ч. 4 ст. 595 КПК України.

Використані джерела:

1. *Сердюк В. В., Бабанли Р. Ш. Загальні засади міжнародного співробітництва при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальних справах: процесуальний аспект. Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2012. № 6. С. 113-132.*
2. *Маланюк А. Г. Провадження у кримінальних справах, пов'язане з міжнародними відносинами, за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. К., 2004. 20 с.*
3. *Кримінальний процесуальний кодекс України зі змінами та допов. станом на 01 лютого 2018 р. : (офіц. текст). К. : Палівода А. В., 2018. 404 с. («Кодекси України»).*
4. *Омаров А. А. Проблемні питання застосування інституту підслідності при здійсненні окремих форм міжнародного співробітництва у сфері кримінального судочинства. Науковий вісник публічного та приватного права. 2016. Вип. 3. С. 250-253.*

Каліновська Мар'яна Олегівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

РЕТРОСПЕКТИВНО-ПРОСПЕКТИВНИЙ ХАРАКТЕР ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Чинний КПК України до підстав застосування запобіжних заходів відносить наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді вважати, що підозрюваний може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Застосування запобіжних заходів цілком залежить від результатів кримінально-процесуального доказування. З огляду на це, досить актуальним є питання щодо встановлення характеру такого доказування під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування.

Так, більшість процесуалістів розуміють кримінально-процесуальне доказування як діяльність з «реставрації» події минулого та відзначають, що за своїм характером доказування є діяльністю ретроспективною [1, с. 51-52; 2, с. 7; 3, с. 40; 4, с. 124]. Як зазначає В. П. Гмирко, концептуально діяльність доказування звернена передусім у минуле, де відбулась певна

правнорелевантна подія, яку можна «реставрувати», тобто «зробити» немов би «очевидною»: такою, якою вона була «насправді» [5, с. 29-30]. Саме такий характер має доказування під час встановлення обґрунтованої підозри у процесі застосування запобіжного заходу. Адже слідчий, прокурор спрямовують свою пошукову діяльність на встановлення обставин, що мали місце в минулому, які можуть об'єктивно пов'язати підозрюваного із вчиненням інкримінованого йому кримінального правопорушення. У розпорядженні сторони обвинувачення повинні бути докази, які вказують на причетність підозрюваного до вчинення правопорушення (показання свідків, потерпілих, речові докази, документи, у тому числі протоколи процесуальних дій тощо).

Однак, не дивлячись на традиційне виділення серед особливостей кримінально-процесуального доказування його ретроспективного характеру, застосування запобіжних заходів в обов'язковому порядку потребує встановлення низки обставин, що мають прогностичний характер, це стосується встановлення ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді вважати, що підозрюваний *може здійснити дії*, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України.

Прогностичний характер обставин зумовлює й складність доказування під час застосування запобіжних заходів, оскільки потребує доведення необхідності перешкоджання можливій негативній поведінці підозрюваного.

Як підкреслюють Є. В. Бикова і Б. А. Цвєтков, слідчий, прокурор і суддя повинні прогнозувати можливу поведінку підозрюваного, обвинуваченого не інтуїтивно, а на основі наявних даних, підтверджених відомостями, зібраними і закріпленими відповідно до вимог, які пред'являються до доказів [6, с. 150]. Тобто висновки сторони обвинувачення та слідчого судді про можливість вчинення в майбутньому підозрюваним дій, які віднесені до ризиків, мають ймовірнісний характер. Однак така ймовірність повинна містити не «голе припущення», вона обов'язково має ґрунтуватися на системі доказів, які переконують слідчого суддю у необхідності обмеження конституційних прав та свобод особи шляхом застосування запобіжного заходу. Обґрунтована ймовірність відображає об'єктивно існуючі закономірності подій та явищ, причинно-наслідкові зв'язки, та видається цілком прийнятною для процесуальних рішень, за умови, якщо вона спирається на певну сукупність фактичних даних, що мають достовірний характер.

Враховуючи вищевикладене, можна стверджувати, що доказування під час застосування запобіжних заходів має ретроспективно-проспективний характер, адже спрямоване на встановлення обставин, що мали місце у минулому, а також на встановлення наявності ризиків, які можуть настати у майбутньому.

Така думка підтверджується й висновками інших вчених. Так, зокрема, А. І. Палюх у своєму дисертаційному дослідженні висловлює думку, що при

застосуванні запобіжних заходів доцільно оперувати двома категоріями доказів:

1) доказами, що встановлюють факт настання події, яка відбулася в минулому періоді часу;

2) доказами, що встановлюють можливість настання майбутньої події.

Відтак до першої групи належать ті, що підтверджують учинення кримінального правопорушення і ступінь суспільної небезпеки особи; до другої — що встановлюють можливість поведінки підозрюваного, обвинуваченого, спрямованої на дії, що передбачені в пп. 1–5 ч.1 ст.177 КПК України [7, с. 146].

Таким чином, можна зробити висновок, що особливістю кримінально-процесуального доказування під час застосування запобіжних заходів є те, що воно має ретроспективно-проспективний характер, чим пояснюється і його складність. Однак, встановлення як обставин минулої події, так і ймовірності вчинення підозрюваним у майбутньому дій, які віднесені до ризиків, обов'язково повинно ґрунтуватися на системі належних, допустимих та достовірних доказів.

Використані джерела:

1. *Галаган І. С., Сусло Д. С. Кримінальний процес Української РСР. Київ : Вища школа, 1970. 250 с.*
2. *Михайлов И. В. Методические указания по теории судебных доказательств. Одесса : ОГУ, 1991. 92 с.*
3. *Нор В. Т. Проблеми теорії та практики судових доказів. Львів : Вид-во ЛДУ, 1978. 112 с.*
4. *Альперт С. А., Сибільова Н. В. Докази і доказування у кримінальному процесі. Кримінальний процес України. Харків : Право, 2000. 124 с.*
5. *Гмирко В. П. Доказування в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація. Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2010. 314 с.*
6. *Быкова Е. В., Цветков Б. А. Основания применения залога в качестве меры пресечения. Прокурорская и следственная практика. 2003. № 3-4. С. 150.*
7. *Палюх А. І. Участь прокурора в доказуванні під час досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Львів, 2016. 206 с.*

Кравчук Олег Вікторович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОКРЕМІ ПИТАННЯ УПРАВЛІННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ГАЛУЗІ В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ

Процес відродження України як сильної й незалежної держави, що почався в останні роки, пов'язаний з подоланням чималих труднощів соціально-економічного, державно-правового й іншого характеру. Однієї з таких труднощів є й злочинність, що багаторазово зросла за останні роки, з чим повинна борися як держави та і суспільство. Даний напрям став активно досліджуватися та розвиватися в науковому напрямі державного управління державною безпекою та охороною громадського порядку.

Проблема державного управління розвитком криміналістичних теорій і методів для забезпечення державної безпеки й порядку, процесу розслідування злочинів, особливо в умовах цифровізації, розглядалася як українськими там і зарубіжними вченими.

У сучасних умовах забезпечення державної безпеки та державне управління розвитком криміналістики зіштовхнулася з рядом викликів і загроз, таких як цифровізація способів підготовки, здійснення й приховання злочинів, збільшення числа злочинів, зроблених дистанційним способом, використання криптовалют у кримінальних взаєморозрахунках, зростання транскордонної злочинності й ін. Дані умови надають колосальний імпульс розвитку криміналістики. І цей розвиток, як представляється, здійснюється у двох напрямках [1, с. 44]. Перший напрямок — актуалізація існуючих і розробка нових криміналістичних технологій виявлення, розкриття, розслідування й попередження злочинів. Основні напрямки подібної трансформації наступні. Теорія криміналістичної ідентифікації, як фундамент усієї науки криміналістики, є однієї з найбільш розроблених. При цьому вирішення таких експертних завдань, як визначення взаємної відповідності інформації, що втримується на різних електронних носіях, або визначення наявності на електронному носії інформації із заданими характеристиками, не представляється можливим віднести до жодного з позначених вище видів криміналістичної ідентифікації. У зв'язку із цим є підстави стверджувати про наявність п'ятого виду ідентифікації — ідентифікації по електронному образу об'єкта [2, с. 42]. Відмінність даного виду від раніше зазначених полягає в особливих фізичних властивостях ідентифікуємого (шуканого) і ідентифікуючого (що перевіряється) об'єктів, особливому (специфічному) наборі ідентифікуючих ознак, самостійній методичній і інструментальній базі подібних досліджень. Розвиток державного управління теорією криміналістичного прогнозування повинен випливати в напрямку розвитку

можливостей прогнозування реалізації механізму здійснення одиничного, конкретного протиправного діяння. В основі подібного прогнозування повинні перебувати, у першу чергу, закономірності предкримінальної поведінки суб'єкта злочину як елементу механізму його здійснення. При цьому цифровізація поповнює інструментарій криміналістики новими технологіями, що вже довели свою ефективність.

От лише деякі з них:

а) метод систематизації інформації в мережі Інтернет за допомогою семантичних фільтрів;

б) моніторинг відкритих ресурсів мережі Інтернет для виявлення й попередження інформаційних атак спеціалізованими центрами на об'єктах критичної інформаційної інфраструктури в рамках державної системи виявлення, попередження й ліквідації наслідків комп'ютерних атак на інформаційні ресурси України.

Зазначені методи здатні додати теорії криміналістичного прогнозування «другий подих», забезпечуючи цілеспрямовану діяльність органів досудового розслідування, дізнання і їх посадових осіб по виявленню ознак підготовлюваних злочинів. До забезпечення державного управління державною безпекою входить також і розвиток криміналістичного вчення про сліди обумовлене тим, що сліди злочинів, зроблених з використанням інформаційно-комунікаційних технологій, вимагають розробки принципово інших методів, засобів і технологій їх виявлення, фіксації й вилучення, оскільки вони, у силу їх специфіки, носять інформаційний характер, відбиваючи викликане розслідуваною подією зміна інформації, а не її носіїв, тобто матеріальних об'єктів. Очевидно, що перераховані сліди не розглядаються в рамках трасології, оскільки при їхньому створенні не відбувається контактної взаємодії об'єктів, а самі події відбуваються в результаті тих або інших змін у комп'ютерній інформації шляхом її створення, знищення, модифікації, копіювання, блокування.

Сутність даних слідів полягає в тому, що вони, залишаючись на електронних носіях інформації, відбивають зміни в них інформації у порівнянні з вихідним станом. Відповідно, криміналістичне вчення про сліди одержує свій розвиток, розробляючи технологію роботи з даною категорією криміналістичних об'єктів. Розвиток вчення про криміналістичну реєстрацію обумовлене змінами об'єктів обліку, системи реєстрації, способів ведення обліків, впровадженням нових видів автоматизованих інформаційно-пошукових систем, удосконаленням технології одержання інформації (з різних джерел), необхідної для прийняття суб'єктами розслідування як процесуальних, так організаційних рішень.

Як ми вже відзначали, виявлення, фіксація й вилучення електронних слідів злочину вимагає використання особливих криміналістичних технологій, розроблених в державі, удосконалення яких протягом уже ряду років представляють винятково актуальним напрямком державного управління у сфері криміналістики. Не намагаючись оцінювати гідності й

недоліки подібної технології стосовно до зберігання щодо великого обсягу матеріалів кримінальних справ, слід зазначити безсумнівну цінність процесуальної письмової форми як фундаментальної гарантії дотримання прав усіх учасників судочинства.

У зв'язку із цим представляється передчасним здійснення відмови від письмової форми кримінального судочинства на досудових стадіях, заклики до якого виникають у літературі. Доти, поки рівень проникнення цифрових технологій не дозволить повністю замінити власноручний підпис документів кожним учасником кримінального процесу, повний перехід з письмової форми на цифрову не представляється можливим, що не виключає при цьому цифровізацію окремих процесуальних дій: напрямок і одержання запитів, доручень, довідок і т.п.

Вектором розвитку методики розслідування окремих видів злочинів є переробка й доповнення приватних криміналістичних методик, побудованих без обліку електронних слідів злочинів. В основі такої переробки повинні лежати універсальні алгоритми вирішення таких типових тактичних завдань для забезпечення державної безпеки, як установлення події злочину в цифровому середовищі; установлення особи, що скоїла злочин, за залишеними нею електронними слідами. Таким чином, відповіддю державного управління розвитком науки криміналістики на виклики й загрози сучасності є інтеграція в існуючі криміналістичні вчення й теорії сучасних інформаційних технологій, а також структурні перетворення, розглянуті вище.

Використані джерела:

1. *Бесчастний В. М. Підготовка керівників органів внутрішніх справ : інноваційний підхід. Віче. 2007. № 17. С. 42–43.*
2. *Бесчастний В. М. Шляхи підвищення якості вищої освіти через впровадження інформаційно-комунікаційних технологій та формування інформаційної культури. Розвиток продуктивних сил України: від В. І. Вернадського до сьогодення : міжнар. наук. конф., 20 берез. 2009 р. : тези допов. : 3 ч. К. : РВПС України НАН України, 2009. Ч. 2. С. 44–45.*

Крушинський Сергій Антонович,
кандидат юридичних наук,
декан юридичного факультету,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В СИСТЕМІ ФОРМ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ НОРМ

Сам по собі кримінальний процесуальний закон, якщо і містить прогресивні положення, не здатний привести до усіх тих позитивних соціальних змін, які переслідуються законодавцем, без ефективної реалізації його норм. Реалізація закону у сфері кримінального судочинства здійснюється шляхом діяльності його учасників, які з урахуванням їх процесуального статусу застосовують закон, виконують, дотримуються або використовують його положення.

Таким чином, норми кримінального процесуального закону можуть бути реалізовані у таких формах:

1) виконання — форма реалізації кримінальних процесуальних норм, якими передбачено певні обов'язки суб'єктів кримінальних процесуальних правовідносин, які вимагають від них здійснення активних дій, що становлять зміст таких обов'язків. Наприклад, підозрюваний зобов'язаний прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в р азі неможливості прибути за викликом у призначений строк — заздалегідь повідомити про це зазначених осіб (п. 1 ч. 7 ст. 42 КПК України). Виконуючи свій обов'язок щодо прибуття за викликом, підозрюваний тим самим реалізує зазначену норму закону;

2) додержання — форма реалізації кримінальних процесуальних норм, що встановлюють юридичні обов'язки пасивного типу, яка полягає у відмові відповідних суб'єктів кримінальних процесуальних правовідносин від юридично заборонених видів поведінки. Наприклад, потерпілий зобов'язаний не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 57 КПК України). Таким чином, не вчиняючи жодних дій, спрямованих на перешкоджання кримінальному провадженню, потерпілий реалізує цю забороняючу норму кримінального процесуального закону;

3) використання — форма реалізації кримінальних процесуальних норм, що передбачають певні права суб'єктів кримінальних процесуальних правовідносин, яка полягає в обранні особою для задоволення своїх потреб та інтересів певного юридично дозволеного варіанту її поведінки. Наприклад, підозрюваний має право збирати і подавати слідчому, прокурору, слідчому судді докази (п. 8 ч. 3 ст. 42 КПК України). Зазначена норма уповноважує

підозрюваного на здійснення доказової діяльності, однак чи реалізовувати її залежить від останнього. У цьому яскраво проявляється дія засади диспозитивності у кримінальному провадженні;

4) застосування — найбільш активна форма реалізації правових норм у сфері кримінального судочинства, що здійснюється спеціально уповноваженими на те органами держави та посадовими особами (слідчим, керівником органу досудового розслідування, прокурором, слідчим суддею, судом). Така спеціально організована діяльність щодо застосування кримінального процесуального закону є необхідною для забезпечення і досягнення передбачених ним цілей. Інші учасники кримінального судочинства (підозрюваний, обвинувачений, захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та інші), ставлячи питання про необхідність правозастосування у кримінальному провадженні, тим самим допомагають органам держави впроваджувати їх в життя.

Таким чином, правозастосування у кримінальному провадженні — це особлива форма реалізації норм кримінального процесуального закону, що полягає у здійсненні компетентними державними органами та посадовими особами у процедурно-процесуальному порядку державно-владної, організаційної діяльності щодо реалізації приписів правових норм у конкретних життєвих випадках, як правило, шляхом винесення правозастосовних актів.

Правозастосовна діяльність у кримінальному судочинстві складається з системи процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень, які повинні бути детально урегульовані законом. На відміну від додержання, виконання та використання, застосування кримінальних процесуальних норм як особлива форма їх реалізації має певні характерні ознаки.

По-перше, застосування кримінальних процесуальних норм є за своєю природою управлінською діяльністю органів держави і посадових осіб, яка полягає у винесенні індивідуальних приписів, які містять не загальні правила поведінки, а мають адресатом конкретних суб’єктів кримінальних процесуальних правовідносин.

По-друге, це діяльність, що здійснюється спеціальними суб’єктами, наділеними державно-владними повноваженнями (слідчий, керівник слідчого підрозділу, прокурор, слідчий суддя, суд), які діють в інтересах усього суспільства, а не у своїх особистих інтересах. Громадяни не є суб’єктами правозастосування, проте воно може здійснюватися з їх ініціативи (наприклад, подання заяви про вчинене правопорушення, цивільного позову, апеляційної скарги тощо). Разом з тим, у кримінальному провадженні беруть участь особи, які захищають власні інтереси (потерпілий, підозрюваний, обвинувачений, цивільний позивач, цивільний відповідач). У зв’язку з цим у процесі правозастосування виникає потреба у досягненні балансу між особистими (приватними) і суспільними (публічними) інтересами.

По-третє, правозастосовна діяльність у кримінальному провадженні являє собою не одноразовий акт, а певний процес, що складається з

послідовних етапів. Правозастосування обов'язково включає етап встановлення наявності у реальній дійсності певних обставин (юридичних фактів), які надалі є підставою для прийняття відповідних рішень. Завершується правозастосовна діяльність, як правило, винесенням індивідуального правозастосовного акта (вироку, ухвали, постанови, обвинувального акта тощо), внаслідок чого виникають суб'єктивні права та обов'язки в інших суб'єктів кримінальних процесуальних відносин. Наприклад, закінчення досудового розслідування у формі направлення до суду обвинувального акта обумовлює виникнення в особи, щодо якої він складений, прав та обов'язків обвинуваченого.

По-четверте, процесуальні рішення, прийняті у процесі правозастосовної діяльності, є обов'язковими до виконання усіма суб'єктами, яких вони стосуються, та забезпечуються примусовою силою держави. Особливо яскраво це проявляється на прикладі судових рішень, за невиконання яких передбачена кримінальна відповідальність (ст. 382 КК України).

Оборонова Ірина Володимирівна,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

СИСТЕМА ДИФЕРЕНЦІЙОВАНИХ ПОРЯДКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Диференціація кримінального провадження передбачає наявність у межах єдиного кримінального процесу проваджень, що якісно різняться між собою за ступенем складності процесуальних форм. Диференціація кримінального провадження може здійснюватися як у напрямку посилення і розширення процесуальних гарантій у провадженнях щодо тяжких злочинів, так і у сторону раціоналізації форм провадження щодо очевидних кримінальних правопорушень, що не становлять великої суспільної небезпеки та не мають значного суспільного значення.

Якщо вести мову про диференціацію кримінального провадження в стадії судового розгляду, то чинний КПК України прямо вказує на два особливих порядки провадження в суді першої інстанції: спрощене провадження щодо кримінальних проступків і провадження в суді присяжних. Перший із них передбачає спрощення кримінально-процесуальної форми, а другий, навпаки, її ускладнення.

Разом з тим, слід відмітити, що крім згаданих особливих порядків судового провадження в стадії судового розгляду істотні особливості мають й інші особливі порядки кримінального провадження, передбачені розділом 6 КПК України. Зокрема, до таких слід віднести: кримінальне провадження на підставі угод (глава 35 КПК України), кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення (глава 35 КПК України), кримінальне провадження щодо неповнолітніх (глава 38 КПК України), кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру (глава 39 КПК України), кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю (глава 40 КПК України). Ці різновиди кримінального провадження мають свої особливості як в стадії досудового розслідування, так і в стадії судового розгляду.

Крім того, ч. 2 ст. 323 КПК України передбачає можливість проведення заочного (спеціального) судового провадження щодо злочинів, зазначених у ч. 2 ст. 297-1 КПК України, яке може здійснюватися за відсутності обвинуваченого (in absentia), який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

Наявність таких диференційованих порядків кримінального провадження в суді першої інстанції дає можливість забезпечити посилений захист прав і законних інтересів учасників процесу (наприклад, у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх, провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, заочному судовому провадженні, провадженні в суді присяжних), а також раціоналізувати, оптимізувати, забезпечити економію процесуальних засобів, сприяти урегулюванню кримінально-правового конфлікту [1, с. 249] (наприклад, у кримінальному провадженні на підставі угод, провадження у формі приватного обвинувачення, спрощеному провадженні щодо кримінальних проступків).

У науковій літературі традиційно виділяють два напрями диференціації кримінально-процесуальної форми — ускладнення і спрощення [2, с. 241]. Тому усі диференційовані (особливі, спеціальні) порядки кримінального провадження в суді першої інстанції можна класифікувати на дві великі групи:

1) спрощені кримінальні провадження:

— кримінальне провадження на підставі угод;

— кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення;

— кримінальне провадження щодо кримінальних проступків;

2) ускладнені кримінальні провадження:

— кримінальне провадження в суді присяжних;

— кримінальне провадження щодо неповнолітніх;

— кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру;

— заочне кримінальне провадження (in absentia);

— кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю.

Використані джерела:

1. *Трофименко В. Диференціація процесуальної форми як пріоритетний напрямок реформування кримінального судочинства України. Вісник Національної академії правових наук України. 2012. № 3. С. 242-250.*
2. *Дрозд В. Г. Сучасна парадигма диференціації кримінальної процесуальної форми. Наука і правоохорона. 2017. № 4. С. 238-242.*

Хмелевська Наталя Вододимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МОНОПОЛІЇ АДВОКАТУРИ

Професійна правнича допомога є одним з найважливіших конституційних прав особи. Найбільш розгорнуте тлумачення правничої допомоги можна отримати за характеристикою права на правничу допомогу, що міститься у Великому енциклопедичному юридичному словнику [1, с. 270]: це одне з основних конституційних прав громадян, покликане забезпечити захист прав людини в судовому та інших процесах, надається кожному, хто потребує допомоги і звертається за нею. Це право здійснюється у формі надання юридичних консультацій і роз'яснень з юридичних питань, усних і письмових довідок щодо законодавства; складання заяв, скарг та інших документів, що мають юридичну силу; засвідчення копій відповідних документів; здійснення представництва та захисту в суді та інших державних органах; правового забезпечення підприємницької діяльності громадян тощо. У випадках, передбачених законом, правова допомога надається безоплатно.

Інші визначення правничої допомоги, що формують окремі напрями у її дефініції, акцентовані на способах надання правничої допомоги (безоплатно чи за плату) та суб'єктах її надання.

В інших джерелах знаходимо зауваження з цього приводу, в яких зроблено висновок про те, що правничою допомогою є професійна діяльність юристів, які працюють в державних, громадських та приватних структурах або індивідуально, що спрямована на забезпечення інформованості громадян України, іноземців, осіб без громадянства про свої права, підготовку всіх документів, покликаних сприяти реалізації прав і свобод людини і громадянина, представництво громадян в усіх органах державної влади, органах місцевого самоврядування України і інших держав світу,

міжнародних організаціях, а також інша діяльність із захисту прав, свобод і законних інтересів громадян [2; 3].

Поряд з цим, вважаємо за доцільне виділити чималу групу авторів, що формує окремий напрям визначень правничої допомоги та відрізняється тим, що характеризує її як певні дії, можливості особи за характеристиками ознак таких дій та можливостей.

У Конституції України встановлено, що виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Вказане положення поетапно набирає чинності: у Верховному Суді та судах касаційної інстанції — здійснюється з 1 січня 2017 р.; у судах апеляційної інстанції — з 1 січня 2018 р.; у судах першої інстанції — з 1 січня 2019 р.

Представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно адвокатами має здійснюватись з 1 січня 2020 року.

Проте останнім часом активно обговорюється питання скасування адвокатської монополії. Існує законопроект № 1013 про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії). Адвокатська спільнота висловила глибоке занепокоєння щодо цього законопроекту. Так, адвокати Хмельницької області, за результатами обговорення законопроекту висловили свою позицію. Зокрема, рішуче засудили з огляду на те, що це відбувається непрозоро, кулуарно та маніпулятивно, реалізує приховані цілі, не відповідає інтересам громадян, є кроком назад від євроінтеграційних та світових процесів якісного та ефективного правосуддя, та є сходинкою до монополізації влади в суспільстві. Зменшення частки участі адвокатури в правовому житті — це крок в бік монополізації державою впливу на процес судочинства. Поступово з усіх сторін здійснюється зменшення тих прав та гарантій, які вже надані приватній особі у відносинах з державою. Дискусія навколо Проекту № 1013 — це не протистояння адвокатів та пересічних юристів, це спір між владою та свободою [4].

Необхідно погодитись з такою позицією, адже необдумані та поспішні кроки можуть негативно вплинути на якість правничої допомоги та розвиток нашої держави.

Використані джерела:

1. *Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. К. : Юридична думка, 2007. 992 с.*
2. *Осіпов А. Г. Що таке правова допомога? URL : http://advocat-cons.info/index.php?newsid=3159.*
3. *Эбзеев Б. С. Конституция. Демократия. Права человека. М. : Черкесск, 1992. 117 с.*
4. *Позиція адвокатської спільноти Хмельницької області, за результатами обговорення законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) № 1013. URL : http://kmrada-unba.org/.*

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Абдримова Айгуль,
студентка международно-правового факультета
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого,
Харьков, Украина

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ СИСТЕМИ КАЗАХСТАНА

После обретения независимости Казахстан активно формирует свою правовую систему с учетом различных факторов. Основным источником права является нормативно-правовой акт. Так, согласно ст. 4 Конституции Республики Казахстан действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного суда Республики [1].

В Конституции Республики Казахстан употреблен термин «действующее право» для того, чтобы подчеркнуть, что нормы Конституции не являются лишь декларациями, а применяются непосредственно. Также в соответствии с данной нормой действующими признаются только такие нормативные правовые акты, которые соответствуют Конституции Республики Казахстан.

Национальное право Казахстана состоит не только из нормативных актов, принимаемых государственными органами Республики Казахстан, но и из международных договоров и иных обязательств Республики.

В соответствии с Конституцией Республики Казахстан субъектами правотворчества являются народ, Президент, Парламент, Правительство, центральные исполнительные органы. В то же время в ст. 4 п. 1 указывается, что в действующее право включаются принимаемые в соответствии с Конституцией нормативные правовые постановления Конституционного Совета и Верховного суда Республики. Ненормативные акты указанных органов не являются элементами действующего права.

Основной источник права — это закон, принимаемый высшим представительным органом — Парламентом Республики Казахстан или путем референдума.

Так, путем референдума была принята 30 августа 1995 года ныне действующая Конституция Республики Казахстан. Девятнадцать изменений и дополнений были внесены в Конституцию 8 октября 1998 года.

Конституция Республики Казахстан является основным законом государства. Она также является правовой основой для всех остальных (конституционных и обычных) законов и подзаконных актов.

Контроль за конституционностью всех законов и подзаконных актов в Республике Казахстан осуществляет Конституционный совет. Конституционный совет в соответствии со ст. 72 Конституции рассматривает на соответствие Конституции Республики принятые Парламентом и его Палатами постановления; рассматривает до ратификации международные договоры Республики на соответствие их Конституции; дает официальное толкование норм Конституции.

Важную роль в правовой системе Республики Казахстан играют кодексы — кодифицированные нормативно-правовые акты отраслевого характера. Хотя они обладают юридической силой обычного закона, однако по существу они занимают центральное место и играют ведущую роль в соответствующей отрасли законодательства.

Значительную роль играют подзаконные нормативно-правовые акты, принимаемые органами исполнительной власти (постановления, циркуляры, инструкции, регламенты и др.). Надзор за соответствием законов и подзаконных нормативных актов Конституции осуществляет Прокуратура Республики Казахстан.

В системе источников права в Республике Казахстан обычай играет вспомогательную роль, применяясь в основном в гражданском законодательстве. Так, в Гражданском Кодексе Республики Казахстан (общая часть) указывается, что обычаи делового оборота могут служить источником гражданского законодательства.

В Республике Казахстан суд не является творцом права, не имеет права создавать новые нормы права. Но он обладает большой свободой в толковании применяемых нормативно-правовых актов. Так, согласно ст. 78 Конституции Республики Казахстан «суды не вправе применять законы и иные нормативные правовые акты, ущемляющие закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина. Если суд усмотрит, что закон или иной нормативный правовой акт, подлежащий применению, ущемляет закрепленные Конституцией права и свободы человека и гражданина, он обязан приостановить производство по делу и обратиться в Конституционный совет с представлением о признании этого акта конституционным».

К одной из важнейших особенностей правовой системы РК следует отнести принцип верховенства Конституции. Данный принцип имеет

различные аспекты. В теории государства и права выражаются мнение о совпадении понятий «правовое государство» и «конституционное государство», поскольку в Конституции выражаются высшие правовые идеи и принципы. Поэтому верховенство Конституции означает идею подчинения государства Конституции, а также то, что именно на основе Конституции должна быть построена деятельность всех государственных органов, общественных объединений, должностных лиц и граждан во всех сферах государственной и общественной жизни.

Таким образом, можно сделать вывод, что правовая система Республики Казахстан относится романо-германской правовой системе. Все основные особенности романо-германского права — связь с римским правом, ярко выраженная доктринальность и концептуальность, абстрактный характер норм права, доминирующая роль закона в системе источников права, ярко выраженный кодифицированный характер, деление на публичное и частное право [2, с. 61-64], являются характерными и для национальной правовой системы Казахстана.

В соответствии со ст. 1 Конституции, Казахстан является светским государством. Таким образом, религиозное право, которое признается в некоторых правовых системах [3], в Казахстане не применяется.

Использованные источники:

1. *Конституция Республики Казахстан. URL : https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution.*
2. *Порівняльне правознавство / С. П. Погрібняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін. / за заг. ред. О. В. Петришина. Х. : Право, 2012.*
3. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*

Бобонаров Довуд Рустам,
студент международно-правового факультета
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого,
Украина, Харьков

ИСТОЧНИКИ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН

Прежде всего, следует признать, что правовая система современного Узбекистана была и остается системой романно-германской (континентальной) семьи. Поэтому ей присущи особенности источников права государств континентальной Европы [1].

Из числа известных истории права и юридической практике современных государств источников (форм) права в Республики Узбекистан прочно сложилась главная подсистема источников континентального европейского права — нормативно правовые акты государственных органов,

а так же акты, принимаемые в порядке всенародного голосования (референдума) либо органами местного самоуправления и негосударственными организациями в соответствии с законом.

Подобно многим другим современным государствам к основным видам нормативных актов в современном Узбекистане относятся Конституция Республики Узбекистан, Законы — акты законодательной власти в государстве, указы главы государства — Президента Узбекистана, а также подзаконные нормативные акты органов исполнительной власти, имеющие свои разновидности: постановления Правительства как акты «верховного управления», обязательные к исполнению в Республике Узбекистан; акты органов исполнительной власти — министерств, государственных комитетов, и пр., являющиеся актами органов «подчиненного управления». В системе источников права главную роль играют именно нормативные правовые акты.

Кроме нормативных правовых актов в Республике Узбекистан имеют определенное значение правовой обычай, судебная практика и внутригосударственные договоры и соглашения нормативного содержания, а также международные договоры Республики Узбекистан и общепризнанные принципы и нормы международного права.

Второй фундаментальный принцип системы источников современного национального права состоит в закреплении за Конституцией Республики Узбекистан и законодательством верховенства и высшей юридической силы на всей территории Узбекистана. При этом все законы или иные нормативные акты, принимаемые в Республике Узбекистан, не должны противоречить Конституции.

Этим система национального права отличается от правовых систем общего, религиозного или обычного права [2]. Ведущее значение нормативных актов в системе источников права досталось в наследство современного Узбекистана от всех предшествующих эпох развития ее правовой системы, начиная с XII–XIV вв. Оно прошло через всю историю Ханств и периода Советского государства. Вместе с тем система нормативных правовых актов Республики Узбекистан существенно отличается от соответствующих систем источников права прошлых эпох.

Однако система нормативных правовых актов в Республике Узбекистан не исчерпывается одной республикой уровнем. Свои подсистемы этих актов в соответствии с Конституцией Узбекистана создаются в Республике Каракалпакстан: конституция и законодательство — в республике; уставы и законодательство. Ее правовую систему можно отнести к субнациональным [3, с. 25–27].

Наконец, есть и третья самостоятельная подсистема нормативных правовых актов в Республике Узбекистан — акты местного самоуправления. Самостоятельность данной подсистемы актов обусловливается и тем, что местное самоуправление, согласно Конституции Узбекистана, не входит в систему государственных органов, а осуществляется в городских, сельских

поселениях и на других территориях, чтобы обеспечить, самостоятельное решение населением вопросов местного значения. Население на местах самостоятельно определяет структуру органов местного самоуправления. Органы местного самоуправления принимают правовые акты, имеющие общеобязательное значение в пределах прав этих органов.

Таким образом, основными источниками права республики Узбекистан являются следующие:

1. Конституция Республики Узбекистан. Она является высшим нормативным правовым актом, имеющим наивысшую юридическую силу, верховенство и прямое действие на территории всей страны. Ей должны соответствовать все законы и иные правовые акты, принимаемые в Республике Узбекистан. Конституция устанавливает основы конституционного строя права и свободы человека и гражданина, территориальное устройство Узбекистана, а так же систему и полномочия Президента Республики Узбекистан, органов законодательной, исполнительной и судебной власти, отправные нормы местного самоуправления. Ее назначение — обеспечить соблюдение прав и свобод граждан, стабильность государственного строя, экономического и социального развития страны, ее международных отношений.

Впервые в Конституции Узбекистана закреплено, что законы Республики Узбекистан уступают свой приоритет нормам международных договоров заключенных Республикой Узбекистан. Такого положения не было закреплено ни в одной советской Конституций.

2. Законы Республики Узбекистан. Они тоже имеют верховенство на всей ее территории и высшую юридическую силу по отношении ко всем другим подзаконным нормативным правовым актам, издаваемым в Республике Узбекистан.

3. Указы Президента Республики Узбекистан. Они издаются Президентом по широкому кругу полномочий главы государства, предусмотренных Конституцией.

В отличие от законов указы Президента могут быть как нормативными, так и индивидуальными правовыми актами. К числу последних относятся, например, указы о награждении граждан орденами и медалями, о назначении и смещении высших должностных лиц, о присвоении воинских званий, о приеме в гражданство Узбекистана.

Указы Президента Республики Узбекистан обязательны для исполнения на всей территории Республики Узбекистан. На этом основана обязательность указов Президента, изданных в пределах его компетенции и предметов ведения и полномочий Республики Узбекистан, по отношению к действиям и актам органов государственной власти Республики Узбекистан. Указы Президента не должны противоречить Конституции и законам.

4. Постановления Правительства Республики Узбекистан. Согласно Конституции они издаются на основании и во исполнение Конституции,

законов, нормативных указов Президента. В случае их противоречия Конституции, законам и указам Президента они могут быть отменены.

5. Акты органов исполнительной власти. Такие акты издаются всеми полномочными органами утверждаемых Конституцией и законами. К данным органам относятся министерства, государственные комитеты и службы, входящие в состав Правительства, а также ведомства различных наименований (службы, инспекции и т. п.).

6. Нормативные правовые акты местного самоуправления. Они являются самостоятельной, независимой от органов государственной власти, но подчиненной Конституции и законам Республики Узбекистан и Республики Каракалпакстан системой.

Важной проблемой, которая нуждается в изучении, является классификация всех постсоветских правовых систем [4, с. 56-62], которые утратили былое единство и каждая из которых ищет свой собственный путь в современном мире.

Использованные источники:

1. *Ткаченко В. Д., Погребняк С. П., Лук'янов Д. В. Порівняльне правознавство. Х. : Право, 2003.*
2. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*
3. *Лук'янов Д. В. Субнаціональні правові системи: підходи до визначення. Порівняльно-аналітичне право. № 3. С. 25–27.*
4. *Лук'янов Д. В. Сучасні погляди на проблему класифікації та типології правових систем. Порівняльне правознавство. 2012. № 3-4. С. 56-62.*

Борис Олександр Павлович,
кандидат технічних наук,
заступник начальника Українського науково-дослідного
інституту цивільного захисту, Київ, Україна

РОЗВИТОК НАУКОВОЇ ДУМКИ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА РЕАГУВАННЯ НА НАДЗВИЧАЙНІ СИТУАЦІЇ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ ТА ПРИЄДНАННЯ УКРАЇНИ ДО МЕХАНІЗМУ ЦИВІЛЬНОГО ЗАХИСТУ ЄС

Прогресивний розвиток цивілізації, обумовлений впровадженням новітніх наукових розробок і інноваційних технологій, призводить до ускладнення промислових й технологічних процесів, зростання техногенної небезпеки виробничої галузі. Наслідки світової тенденції промислово-виробничого розвитку і загальний вплив життєдіяльності людини на глобальну екосистему призводить до підвищення ризиків виникнення антропогенних катастроф та природних катаклізмів. Постійне зростання

гуманітарних втрат і соціально-економічних збитків в наслідок надзвичайних ситуацій природнього і техногенного характеру стало суспільною світовою проблемою. На тлі особливої значущості проблематики, питання забезпечення цивільного захисту населення із національного рівня державної безпеки розвинутих країн набули міждержавного характеру і реалізуються світовою спільнотою через розробку і впровадження міждержавних стандартів і систем безпеки. Найбільш значною системою координації міждержавних зусиль із надання міжнародної гуманітарної допомоги виступає Механізм цивільного захисту Європейського Союзу. Підписання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом зумовило поглиблення співпраці з ЄС у сфері цивільного захисту. Прагнення України, спрямовані на приєднання до Механізму цивільного захисту ЄС, потребують вирішення питань щодо максимальної інтеграції національної системи цивільного захисту. Досягнення такої мети можливе через оптимізацію і удосконалення механізмів державного управління у відповідних сферах національної безпеки та зміну інституційних основ подальшого розвитку цивільного захисту в Україні.

Питання розвитку державної політики у сфері цивільного захисту відображені у наукових розробках С. О. Андреєва, П. Б. Волянського, Н. В. Григоренко, Л. А. Жукової, Г. В. Іванця, С. П. Іванюти, А. Б. Качинського, М. М. Козяра, М. М. Кулєшова, А. С. Рогулі, О. О. Труша, А. В. Терент'євої, В. В. Федорчака та інших. У наукових роботах відображається недосконалість механізму реалізації заходів цивільного захисту і організації цивільної безпеки, як складової національної безпеки України, що є суспільно визнаною проблемою в державі, яка спонукає наукове товариство України до обговорення питань щодо запобігання та реагування на надзвичайні ситуації.

Основними проблемами існуючої системи цивільного захисту експертне товариство визначає: часткову неспроможність виконувати завдання з забезпечення належного рівня життєдіяльності населення та його захисту від надзвичайних ситуацій; несвоєчасність реагування на небезпечні події та надзвичайні ситуації сил цивільного захисту; надмірний регуляторний вплив державного нагляду (контролю) у сфері техногенної та пожежної безпеки. При цьому, заходи державного регулювання, що здійснюються державним регулятором у сфері цивільного захисту в рамках реформування системи, не враховують змін у забезпеченні національної безпеки та оборони України і не визначають чітких напрямів державної політики щодо гарантування захищеності життєво важливих для держави, суспільства та особи інтересів, прав і свобод людини і громадянина.

Розв'язання проблем із виконання завдань щодо реалізації державної політики у сфері цивільного захисту здійснюється без актуалізації загроз у сфері національної безпеки та оборони. Таким чином, заходи державного регулювання, спрямовані на розв'язання проблем із виконання завдань щодо реалізації державної політики у сфері цивільного захисту, потребують

перегляду і уточнення та мають реалізовуватись через Стратегію громадської безпеки та цивільного захисту України.

Актуальність дослідження обраної теми визначається необхідністю дотримання інтересів національної безпеки України та вироблення ефективних механізмів державного регулювання у сфері цивільного захисту щодо запобігання та реагування на надзвичайні ситуації в умовах євроінтеграції і приєднання України до Механізму цивільного захисту ЄС.

Процес інтеграції, в рамках Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, сприяє поглибленню партнерства з НАТО, певну невизначеність в якому викликає координація міждержавних функцій цивільної оборони. Військово-політичне керівництво альянсу розглядає цивільну оборону як окрему складову цивільного захисту, спрямовану на захист населення від надзвичайних ситуацій природнього та техногенного характеру в разі застосування озброєнь масового знищення. Відсутність в України поняття «цивільна оборона» і не визнання її окремою складовою цивільного захисту, наближеної до сфери оборони країни, обумовлює необхідність подальшого наукового обґрунтування заходів державного регулювання з метою реформування існуючої системи цивільного захисту України в контексті нових підходів у сферах національної безпеки та оборони країни.

Отже, в умовах необхідності державного врегулювання механізму реалізації зовнішньої функції держави щодо спроможності цивільного захисту здійснювати заходи міжнародного гуманітарного права, на рівні запровадження європейських підходів у розвитку цивільного захисту України набуває актуальності і потребує наукового обґрунтування вирішення питань державного регулювання інших компонентних складових цивільного захисту — запобігання надзвичайним ситуаціям і реагуванням на надзвичайні ситуації.

Боровик Тетяна Юріївна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВА ФУНКЦІЯ ОМБУДСМАНА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Найбільш актуальним та складним в політико-правовому аспекті визнають питання охорони прав та основних свобод людини. Серед багатьох демократичних засобів їх захисту виокремлюють службу омбудсмана, яка є неформальною, деполітизованою, субсидіарною системою правозахисту до вже існуючих систем. Важливим у розкритті сутності інституту омбудсмана,

визначенні його правової природи є його функціональна характеристика. За способами та засобами діяльності омбудсмана можна виділити такі його функції: 1) правозахисну; 2) контрольно-наглядову; 3) виховну; 4) інформаційну; 5) попередження порушень прав людини; 6) дослідження всіх обставин справи по порушенню прав людини; 7) соціальної справедливості, яка полягає у відновленні порушених прав людини; 8) представницьку; 9) ініціювання реформ в галузі забезпечення прав людини; 10) організаційну; 11) планування [5, с. 66]. Слід зазначити, що усі функції омбудсмана між собою тісно взаємопов'язані та спрямовані на оптимальне здійснення ним своїх функціональних обов'язків щодо ефективного захисту прав і свобод людини та громадянина [5, с. 61].

Головною функцією омбудсмана є функція контролю та нагляду за діяльністю виконавчих та інших органів державної влади. Європейський омбудсман, що обирається Європейським парламентом, уповноважений одержувати від кожного громадянина Союзу або від кожної фізичної або юридичної особи, що проживає або має свою юридичну адресу в державі-члені, скарги щодо випадків порушення порядку управління в діяльності інститутів, органів або установ Союзу, крім Суду Європейського Союзу при здійсненні ним своїх юрисдикційних функцій. Він розслідує ці скарги й складає по них доповіді. Омбудсман за своєю власною ініціативою або на підставі скарг, представлених йому безпосередньо або через члена Європейського парламенту, проводить розслідування, які вважає обґрунтованими, якщо тільки стверджуванні факти не є або не були об'єктом судової процедури. Якщо омбудсман констатував випадок порушення порядку управління, то він звертається до відповідних інститутів, органів або установ, які мають у своєму розпорядженні тримісячний строк на подання йому свого висновку. Омбудсман потім направляє доповідь Європейському парламенту й відповідному інституту, органу або установі [3, с. 632]. Також він здійснює перевірку законності актів управління, дотримання вимог діючого законодавства під час процедури їх прийняття, а також правомірності поведінки посадових осіб.

Крім ретельної перевірки скарг омбудсман аналізує ситуацію, що склалася та робить висновки щодо характеру правопорушень, чи носять вони індивідуальний характер, чи мають більш широкий аспект, тобто, стають масовим порушенням. Про масовість порушень, а отже, про недоліки у роботі відповідних органів свідчить кількість отриманих заяв однакового характеру. В даному випадку завданням омбудсмана є виявлення недоліків у роботі певних структур та внесення пропозицій законодавчому органу щодо їх усунення [1, с. 103].

Частіше за все омбудсман наділені правом розслідування «по обов'язку служби», тобто при відсутності скарги зі сторони зацікавлених осіб. При виявленні випадків порушення прав громадян омбудсман може розпочати провадження за власною ініціативою і на їх підставі вносити рекомендації щодо шляхів відновлення порушених прав у конкретному випадку, вносити

пропозиції стосовно змін до законодавства або перегляду неправомірної адміністративної практики органів державної влади [2, с. 52]. Так, парламентські омбудсмани Швеції можуть прийти до висновку про необхідність порушення справи на підставі матеріалів, опублікованих в засобах масової інформації. В деяких країнах в обов'язки омбудсмана входить здійснювати періодичні інспекції діяльності органів державної влади, що підлягають його контролю, він має право вимагати для ознайомлення від час перевірки необхідні документи, пояснення від посадових осіб тощо [4, с. 187].

Омбудсман має у своєму розпорядженні досить ефективний арсенал юридичних засобів для здійснення контролю за державним апаратом та його посадовими особами. Деякі автори відносять контрольно-наглядову функцію омбудсмана до числа найголовніших, першочергових.

Отже, на мою думку омбудсман розглядається як «сторож» прав людей проти зловживань, протизаконних дій чи помилок державних та муніципальних органів і їх посадових осіб. Діяльність омбудсмана дозволяє усунути існуючі суперечності між державою і громадянським суспільством, легітимізувати владу, гарантувати громадянам право на «належне управління» з боку державо-владних структур шляхом дотримання ними не тільки «букви закону», але й «духу юридичних норм», правил адміністративної етики. Тому без перебільшення можна сказати, що інституція омбудсмана є не лише бажаним, а й необхідним елементом національної системи захисту прав людини, ключовою ланкою в процесі перетворень у країнах, що стали на шлях демократії та верховенства права.

Використані джерела:

1. *Банах С. В. Контрольно-наглядові функції омбудсмана в країнах сталої демократії. Науковий вісник Херсонського державного університету. Вип. 3 Том 1, 2014. С. 102-106. URL : http://www.lj.kherson.ua/2014/pravo03/part_1/21.pdf.*
2. *Дідковська І. Інститут омбудсмена як елемент Європейської системи правозахисту. Гуманітарний вісник ЗДІА. Вип. 20. 2005. С. 48-62.*
3. *Гречаний В. А. Правовий статус омбудсмана в Європейському Союзі. URL : http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/3636/Grechanyy.pdf?sequence=1.*
4. *Книш С. В. Передумови запровадження інститут омбудсмена Європейського Союзу, актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. № 4/2017. С. 185-188. URL : http://apnl.dnu.in.ua/4_2017/43.pdf.*
5. *Марцеляк О. В. Функції омбудсмана. Право і безпека. 2003/2'4. С. 61-67.*

Грабовський Владислав Віталійович,
студент юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ЗМІСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ВІДПОВІДНО ДО GDPR

На сьогодні основним напрямком розвитку України є шлях посилення своїх процесів євроінтеграції, який нині ґрунтуються на Угоді про асоціацію між Україною та Європейським Союзом.

Одним із пріоритетних завдань Угоди про асоціацію є гармонізація національного законодавства з правом ЄС.

25 травня 2018 р. на території Євросоюзу набув чинності Регламент Європейського Парламенту і Ради ЄС від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух даних, а також в перекладі «загальний регламент захисту даних» — *General Data Protection Regulation* (далі — GDPR) [1]. GDPR приходить на заміну директиві 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року. Норми цього нормативно-правового акту ЄС є нормами прямої дії, тобто, вони є загальнообов'язковими для всіх країн-учасниць ЄС без необхідності їх імплементації до національного законодавства. Також, GDPR є обов'язковим для суб'єктів, які не зареєстровані на території ЄС, але які здійснюють діяльність на території Європейського Союзу або ж в процесі здійснення своєї діяльності вони прямо або опосередковано отримують доступ до персональних даних громадян ЄС або осіб, що знаходяться на території Європейського Союзу.

Згідно з GDPR, персональні дані (Personal Data) — це інформація про особу, яка ідентифікована чи може бути ідентифікована за допомогою такої інформації, включаючи дані, які можна поєднати з іншою інформацією для ідентифікації особи [2].

Закріплене у GDPR поняття «персональні дані» має широкий зміст, під якими також розуміються будь-які відомості, які є власністю фізичних осіб, що прямо чи опосередковано дозволяють ідентифікувати цю особу. Зміст персональних даних може залежати від різних обставин і може включати дані, що стосуються ідентичності, характеристик або поведінки особи або впливає на те, як ця особа оцінюється [3].

До персональних даних GDPR відносять:

прізвище, ім'я та по батькові;
дата народження;
адреса проживання;
номер телефону;
коментарі/оцінки до контенту;
адреса електронної пошти;

фото;
номер кредитної картки;
підбірка улюблених фільмів;
IP-адреса;
геолокація та історія пересувань [4].

Даний перелік є невичерпним та може містити інші відомості, що можуть містити дані для ідентифікації особи.

Згідно GDPR обробка персональних даних означає будь-яку операцію, здійснювану з персональними даними, автоматично або будь-якими іншими способами, в тому числі збір, запис, сортування, зберігання, адаптація чи зміна, отримання, звірка, використання, розкриття, поширення або будь-який вид публікації, угруповання, блокування, видалення або знищення.

Необхідно зазначити, що відповідно до GDPR до персональних даних не відносять повністю анонімізовані дані, а також персональні дані померлих осіб. Проте, деякі країни-учасниці ЄС мають право обмежити таку обробку.

У Законі України «Про захист персональних даних» визначено, що «персональні дані» — це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Тобто, поняття, яке надано українським законодавцем, має вужчий зміст, навіть беручи до уваги зміст понять «інформація» та «відомості», які є подібними за змістом. Проте інформація має багатоаспектний характер по відношенню до відомостей та частково включає в себе це поняття «відомостей».

Відтак розгляд питання щодо змісту персональних даних за європейським правом (GDPR) має на меті не тільки удосконалення законодавства на відповідність до сучасних вимог, але й надає поштовх до створення працюючого механізму захисту такого об’єкту як персональні дані. Варто зауважити, що GDPR до персональних даних відносить IP-адреси або, навіть, філософські й політичні погляди, не кажучи вже про традиційні для України персональні дані, такі як паспортні дані, сімейний стан, освіта тощо.

Використані джерела:

1. *Власюк В. В. Гармонізація національного законодавства з правом ЄС є одним із пріоритетних завдань Угоди про асоціацію. URL : http://bit.ly/2S0mDXM (дата звернення: 20.10.2019).*
2. *Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Regulation). URL : http://bit.ly/2EmR8z1 (дата звернення: 20.10.2019).*
3. *Шуляківська М. GDPR і персональні дані за General Data Protection Regulation URL : http://bit.ly/38JLkOg (дата звернення: 20.10.2019).*
4. *Шаров Д. GDPR: сутність, принципи, відповідальність за новими правилами обігу персональних даних У ЄС. URL : http://bit.ly/2qTHP6y (дата звернення: 20.10.2019).*

Демидов Кирилл Андреевич,
студент факультета управления
Академии управления при Президенте Республики Беларусь,
Минск, Республика Беларусь

РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОЛОЖЕНИЯ БЕЖЕНЦЕВ В ВЕЛИКОБРИТАНИИ: ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В соответствии с Конвенцией о статусе беженцев 1951 г. беженцем признается лицо, находящееся вне страны своей гражданской принадлежности в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, которое не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений, либо лицо, не имеющее определённого гражданства и находящееся вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, которое не может или не желает вернуться в неё вследствие таких опасений» [1]. В современных политико-правовых реалиях приобретает огромную значимость регулирование процессов перемещения населения, а также регламентация правового статуса беженцев, их защита.

Серьёзные масштабы проблема беженцев приобрела в Великобритании. Согласно статистике Управления Верховного комиссара по делам беженцев (далее — УВКБ), на конец 2018 года в Великобритании насчитывалось 126,720 беженцев [2]. В данной связи представляет интерес изучение организационно-правовых основ регулирования правового статуса, положения, прав и обязанностей беженцев. Так, интересен британский опыт в области функционирования ряда специализированных учреждений, занимающихся вопросами беженцев на территории государства, включая государственные органы и ведомства, международные организации, неправительственные организации.

На правовом уровне в Великобритании вопросы беженцев регулируются документами трех уровней: международными актами (прежде всего, Конвенцией 1951 г. «О статусе беженцев»), европейскими конвенциями в области прав человека и директивами Европейского союза, а также национальным законодательством (Закон об иммиграции, убежище и гражданстве 2006 г.).

Ключевую роль в регулировании вопросов беженцев играет Home Office — департамент Правительства Великобритании, ответственный за иммиграционный контроль, безопасность и порядок, а также за правительственную политику по вопросам безопасности. Наряду с функциями снижения уровня преступности, защиты Великобритании от

террористических актов, в компетенцию Home Office входит решение вопросов о предоставлении статуса беженца.

В Лондоне функционирует Иммиграционный консультационный центр, основными функциями которого являются правовая и консультативная помощь гражданам, ходатайствующим о получении статуса беженца. Данный центр работает в тесном сотрудничестве с Европейским советом по делам беженцев и финансируется из средств государственного бюджета. Особый уклон в работе консультационного центра делается на уязвимые категории иностранцев, к которым относятся несовершеннолетние, иностранцы, подвергшиеся пыткам и насилию, а также иностранцы, находящиеся или находившиеся длительное время в задержании [3]. Консультационным центром проводится информирование граждан о возможностях трудоустройства и обучения, повышения квалификации. Также, по информации УВКБ, Лондон является одним из крупнейших спонсоров гуманитарных программ для беженцев и их детей — с 2012 г. Великобритания направила в страны ЕС 26 миллионов продовольственных пайков, включающих общие предметы первой необходимости и больше восьми миллионов вакцин.

Представительство УВКБ ООН выступает помощником Правительству Великобритании. В его функции входит регулирование сферы миграционных отношений, обучение сотрудников, контролирующих и осуществляющих процедуру рассмотрения ходатайств иностранных граждан на получение статуса беженцев и др. Программная деятельность УВКБ ООН направлена на повышение качества принимаемых решений о ходатайствах на предоставление статуса беженца в первой инстанции. По результатам мониторинга решений, министру внутренних дел Великобритании представляется отчёт, подготовленный сотрудниками Представительства УВКБ ООН. В последующем министр совещается с сотрудниками пограничных служб. Далее, ежеквартально проводится совещание со всеми заинтересованными лицами, регулярно проводятся встречи руководителей и сотрудников первой инстанции пограничного контроля [3]. По информации УВКБ, Лондон является одним из крупнейших спонсоров гуманитарных программ для беженцев и их детей.

Социальное обеспечение для беженцев в Великобритании является компетенцией Национальной службы поддержки политических беженцев. Приоритетными задачами данной службы выступает обеспечение жильём и предоставление денег для покупки продуктов питания. Отличительной чертой британской политики по вопросам беженцев является создание в районе проживания беженцев так называемых «Супермаркетов помощи» — бюро услуг [4]. В компетенцию данного органа входит своевременное информирование беженца о социальных услугах, включающих медицинское обслуживание, доступное беженцам. Проситель политического убежища имеет право на бесплатное медицинское обслуживание в системе Национальной службы здравоохранения. Данная служба обеспечивает

лечение и профилактику болезней (включая стоматологическое лечение), обслуживание в консультационных клиниках семьи и брака и др.

Таким образом, процессы вынужденной миграции, в частности положение беженцев в Великобритании призваны регулировать специализированные учреждения, со строго определенными и не пересекающими, но взаимодополняющими друг друга сферами компетенции. К числу наиболее значительных учреждений можно отнести: Иммиграционный консультационный центр, Представительство УВКБ ООН, Национальную службу поддержки политических беженцев и др. Правовой базой регулирования данного процесса является система нормативных правовых актов, включающая как законодательство Великобритании, так международное законодательство.

Использованные источники:

1. *Конвенция о статусе беженцев 1951 г. URL : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.html. Дата доступа: 16.10.2019.*
2. *UNHCR — Asylum in the UK URL : http://unhcr.org. Date of access: 16.10.2019*
3. *Шапаров А. Е. Иммиграционная политика Великобритании: наследие прошлого — проблемы для будущего. Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2010. № 6. С. 104–116.*
4. *Статус беженца в Англии. URL : http://paterton.ru. Дата доступа: 16.10.2019.*

Долинна Катерина Олександрівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК КОНЦЕПЦІЇ «ПРАВА НА ЗАБУТТЯ»

Ідея про необхідність захисту особистих даних з’явилася ще наприкінці XIX століття. Луї Брандейс писав про «право мати спокій»: «численні механічні пристрої загрожують справдженням прогнозу про те, «що шептали на вухо в коморах, на дахах проповідане буде» [1]. Один із дослідників правового регулювання в мережі Інтернет, Віктор Майер-Шенбергер, вважає, що підвищений інтерес європейців до захисту особистих даних корениться в «кривавій історії XX століття», і в 1990-х рр. багато законів «були переписані», щоб запобігти поверненню тоталітаристських підходів до приватного життя [2]. Тому в Європі досить поширена юридична практика, що встановлює межу між правом засобів масової інформації на

публікацію інформації про якусь людину і правом цієї людини на недоторканність приватного життя [3].

Однак стрімкий розвиток інтернет-мережі став причиною значних змін у сфері поширення інформації, яка завдяки соціальним мережам, блогам і пошуковим системам стала не тільки доступною будь-якому користувачеві у будь-якій точці світу, але також такою, що практично не піддається контролю ні з боку самого користувача, ні з боку органів державної влади будь-якої із країн. Це призвело до формування потужної цифрової пам'яті: особиста інформація, яка потрапила в мережу, залишається там назавжди, як татуювання на тілі людини. І право на забуття стало актом природного самозахисту громадськості (насамперед, у Європі) від повсюдної влади Інтернету.

Основна невизначеність права на забуття полягає у відсутності єдиного законодавчого акту (міжнародного), що однаково регулював і пояснював би це право на світовому рівні. Згідно з Рольфом Вебером, право на забуття «відображає вимогу індивіда на видалення будь-яких даних задля того, щоб вони стали недоступні для третіх осіб» [4]. Іншими словами, це право дозволяє індивідам видаляти відео, фотографії або будь-яку іншу інформацію про себе, щоб таким чином вона стала недоступною для пошукових систем. У цьому сенсі необхідно відрізняти «право на забуття» від «права забувати» (англ. *right to forget*): друге стосується заборони на згадування історичної події, що робить її неактуальною для суспільства через строк її давності. Проте, для права на забуття діє те ж правило: «чим більший строк давності в інформації, то більше персональні інтереси превалюють над суспільними», оскільки з плином часу інтерес з боку суспільства до певного факту минулого зменшується або зникає зовсім. Зрештою, право на забуття полягає у праві кожного на «вичерпну і актуальну інформацію про себе». Право на забуття відокремлене також і від права на недоторканність приватного життя, оскільки передбачає видалення інформації вже публічної, але небажаної для подальшого доступу до неї з боку третіх осіб [5].

У найбільш сучасному розумінні права на забуття йдеться, передусім, про видалення посилань у пошукових системах на матеріали, що містять особисті дані або небажану інформацію. В такому випадку видалення самих даних не відбувається.

Захист персональних даних від несанкціонованого зловживання базується на сильних правових традиціях — особливо у Франції, Німеччині, Іспанії та Італії, — які дозволяють людям контролювати свою репутацію, імідж і честь [6]. Ці ідеї також популярні в Центральній Європі. Тринадцять європейських країн ввели захист даних у свої конституції [7].

Виносячи рекомендації парламентської комісії щодо включення права на захист даних до конституції Франції, керівник органу із захисту даних цієї країни підкреслив, що сьогодні право контролювати персональні дані відрізняється від права на захист приватного життя [8].

Закони про захист даних, засновані на директиві ЄС, включають ширші повноваження контролювати особисту інформацію та не залежать від того, чи може індивід довести її шкідливість. Закон про захист даних був покликаний дати окремим особам право доступу до інформації про них, якою володіють держава, компанії та організації. Він не призначався для регулювання свободи слова чи права на свободу вираження.

У Європі передумови права на забуття існують у законодавстві Франції, в якому визнається фр. *le droit à l'oubli* — право, що дозволяє засудженому, який відбув термін покарання і реабілітований, заперечувати проти публікації фактів щодо його судового минулого [6]. Подібний принцип діє і у Великій Британії, де зі спливом певного часу багато судових вироків вважаються «вичерпаними» [7]. Як у Європі, так і у США, судові звіти не згадують імена неповнолітніх, оскільки помилки, вчинені в юності, не повинні негативно впливати на доросле життя.

Право на забуття тісно пов'язане з принципом Хабеас дата, закріпленому в конституційному праві низки країн, насамперед, Латинської Америки. Згідно з цим принципом, будь-яка людина має право «вимагати в судовому порядку ознайомитись з будь-якими даними, що його стосуються, які зберігаються у будь-яких архівах та установах, у тому числі архівах служб державної безпеки» [9].

Отже, стрімкий розвиток інформаційних технологій дає поштовх і розвиток концепції «права на забуття». В багатьох країнах така концепція закріплюється на законодавчому рівні, в багатьох — імплементована за допомогою міжнародних законодавчих актів. В одному із двох варіантів, але все ж — право на забуття існує. Саме «сприйняття» країнами даної концепції і дає змогу фізичним особам на додаткову гарантію в сфері їх права на захист персональних даних, зокрема в мережі Інтернет.

Використані джерела:

1. *Filcman D. To be let alone: Brandeis foresaw privacy problems. URL : http://bit.ly/35Encu8.*
2. *Jeffrey T. Google and the Right to be Forgotten: The Solace of Oblivion. URL : https://www.newyorker.com/magazine/2014/09/29/solace-oblivion.*
3. *Werro F. The Right to Inform v. the Right to be Forgotten: A Transatlantic Crash, in: Liability in the Third Millennium. Baden-Baden : Liber Amicorum Gert Brüggemeier, 2009. 340 p.*
4. *Forget any «Right to Be Forgotten». URL : https://on.wsj.com/2sx64rI.*
5. *Право на забуття. URL : http://bit.ly/2PPrOXU.*
6. *Rosen J. Stanford Law Review Online The Right to Be Forgotten. URL : https://stanford.io/36EWWQx.*
7. *Arthur C. Explaining the «right to be forgotten» — the newest cultural shibboleth. URL : http://bit.ly/2POyfdP.*
8. *Slippery Google greases up, aims to squirm out of EU privacy grasp. URL : http://bit.ly/2rVeTLU.*
9. *Экономический словарь. URL : http://bit.ly/2sAEeuU.*

Крук Христина Володимирівна,
студентка Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДЕННЯ ТА ВИКОНАННЯ ДОГОВОРІВ ДАРУВАННЯ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ КОНТРАКТНИМ ПРАВОМ

Згідно ч. 1 ст. 717 Цивільного кодексу (далі — ЦК) України — за договором дарування одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність [4]. Цією ж статтею прямо встановлено заборону обумовлення в договорі дарування обов'язку обдаровуваного вчинити на користь дарувальника будь-яку дію майнового або немайнового характеру (ч. 2 ст. 717 ЦК).

Договір дарування — це узгоджена воля обох сторін, яка становить не тільки акт розпорядження майном власника (дарувальника), але й акт прийняття дарунку обдаровуваним. При цьому, обов'язково необхідна як воля дарувальника, так і згода обдаровуваного, який має право відмовитися від прийняття дарунку в силу певних причин [1, с. 234]. Тому при укладенні договору дарування важливо досягти згоди щодо предмета дарунку (від якого залежатиме форма цього договору) та моменту його передачі.

При цьому, слід враховувати й положення ст. 203 ЦК України щодо необхідного обсягу цивільної дієздатності сторін, вільного волевиявлення сторін, реального настання правових наслідків, що обумовлені договором та форми договору [4].

Договір дарування має укладатися у формі, встановленій законом. Одним із способів є усний правочин. При такій формі письмовий документ не складається. Характерною особливістю усного правочину є збіг двох стадій — укладення і виконання. В усній формі укладаються договори дарування речей особистого користування та побутового призначення. Критерієм віднесення предметів до зазначеної категорії є мета їх використання (особисте або побутове), відносно невелика цінність. Особливий порядок передбачений щодо дарування нерухомих речей. Такі правочини укладаються в письмовій формі і посвідчуються нотаріально. В цьому випадку щодо договорів дарування діють загальні вимоги цивільного законодавства про передачу і оформлення прав власності на нерухоме майно. Правочини з приводу набуття власності на таке майно завжди здійснюються в письмовій формі з обов'язковим нотаріальним посвідченням [1, с. 235].

Договір дарування рухомих речей, які мають особливу цінність, укладається у письмовій формі. Передання такої речі за усним договором є правомірним, якщо суд не встановить, що обдаровуваний заволодів нею незаконно.

Договір дарування валютних цінностей фізичних осіб між собою на суму, яка перевищує п'ятдесятикратний розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян, укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню [4].

Згідно ч. 4 ст. 720 ЦК України — договір дарування від імені дарувальника може укласти його представник. Доручення на укладення договору дарування, в якому не встановлено імені обдаровуваного, є нікчемним.

Юридичним наслідком укладання договору дарування є безповоротне припинення права власності у дарувальника на майно, що є предметом цього договору, та виникнення права власності на нього в обдаровуваної особи, при цьому обдаровуваний набуває право на майно, якого раніше у нього не було.

Виконання договору дарування особливе тим, що цей договір є одностороннім так як не передбачає встановлення в договорі дарування обов'язку обдаровуваного вчинити на користь дарувальника будь-яку дію майнового або немайнового характеру [3]. Проте, згідно ст. 725 ЦК — договором дарування може бути встановлений обов'язок обдаровуваного вчинити певну дію майнового характеру на користь третьої особи або утриматися від її вчинення (передати грошову суму чи інше майно у власність, виплачувати грошову ренту, надати право довічного користування дарунком чи його частиною, не пред'являти вимог до третьої особи про виселення тощо). Аналізуючи зміст цього положення вбачається, що воно не суперечить ч. 2 ст. 717 ЦК, бо обов'язок обдаровуваного вчинити будь-яку дію майнового характеру встановлюється на користь не дарувальника, а третьої особи.

Поняття договору дарування, сфера його застосування, порядок оформлення договору та виконання за європейським контрактним правом, визначає книга IV Модельних правил європейського приватного права (DCFR) 2009 року (далі — модельні правила) «Окремі договори та права і обов'язки, що з них слідують». Так, згідно ст. IV.H.-1:101 частини H книги IV «Дарування» договором дарування речей є договір, в силу якого одна сторона, дарувальник, зобов'язується безоплатно передати річ у власність іншій особі, обдаровуваному, і робить це з наміром обдарувати обдаровуваного [2].

Укладення договору дарування передбачає відповідність предмета договору (речі) та дотримання його форми.

Речі не відповідають договору, якщо вони не володіють якостями, яких обдаровуваний міг обґрунтовано очікувати, за винятком випадків, коли обдаровуваний в момент заключення договору знав чи, як можна розумно передбачати, міг знати про відсутність таких якостей (ст. IV.H.-3:102 Модельних правил).

При визначенні якостей, які обдаровуваний міг очікувати, до уваги повинні братися зокрема: безоплатний характер договору; ціль договору дарування, відома обдаровуваному чи очевидна для нього; чи мала місце безпосередня передача власності чи передача речей; вартість речей; чи являється дарувальник підприємцем [2].

Речі не відповідають договору, якщо їх кількість, якість чи характеристики відрізняються від передбачених умовами договору (ст. IV.H.-3:102 Модельних правил).

Згідно ст. IV.H.-2:101 Модельних правил — договір дарування речей є дійсним, якщо зобов'язання дарувальника виражене в текстовій формі на матеріальному носії і підписано дарувальником. Електронного підпису, який не є кліфікованим електронним підписом недостатньо в цьому відношенні.

Однак, виключення щодо текстової форми договору дарування передбачене у випадку безпосередньої передачі речі обдаровуваному чи вчинення дій, що прирівнюються до такої передачі, незалежно від того чи перейшло право власності; якщо дарування здійснюється підприємцем; якщо обіцянка дарувальника оголошена в публічній заяві чи опублікована в печаті і по обставинах справи не є надмірною (ст. IV.H.-2:102 Модельних правил) [2].

Отже, укладення договору дарування передбачає досягнення згоди сторонами щодо його предмету та дотримання форми. При цьому, в європейському контрактному праві наявні вимоги, коли речі не відповідають договору дарування. Щодо форми договору дарування, то в більшості випадків вона є письмовою з нотаріальним посвідченням згідно цивільного права України і договір має бути виражений в текстовій формі на матеріальному носії і підписано дарувальником згідно вимог Модельних правил європейського приватного права (DCFR).

Використані джерела:

1. *Гончаренко В. О. Договір дарування у цивільному праві України. Молодий вчений. 2016. № 6. С. 233-237.*
2. *Модельные правила европейского частного права (пер. с англ. Н. Ю. Рассказова). М. : Статут, 2013. 592 с.*
3. *Харатян К. Н. Особливості двостороннього договору дарування. Матеріали науково-практичної інтернет-конференції 05.03.2013 р. URL : http://bit.ly/2tjUikN.*
4. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 461.*

Мамараимова Сугдиёна,
студентка международно-правового факультета
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого,
Украина, Харьков

К ВОПРОСУ О СИСТЕМАТИЗАЦИИ ИНДУСКОГО ПРАВА

В наиболее общем виде индусское право можно определить как религиозно-правовую систему, которая регламентирует общественные отношения внутри общины, которая исповедует индуизм [1, с. 209].

Его особенностями является: индусское право является составной частью религии индуизма; персональный характер действия права, которое распространяется только на лиц, исповедующих индуизм, независимо от того, в каких государствах они проживают; ярко выраженный кастовый характер; деление индусского права на несколько направлений (школ); сильное влияние других правовых систем — исламского и английского права; большая роль у правоприменительной практике сельских кастовых судов панчаятаев [2, с. 173-178].

В XX веке была предпринята попытка систематизировать религиозное индусское право на уровне национального законодательства Индии.

Перестройка правовой системы страны в целях приведения ее в соответствие с положениями либеральной Конституции 1950г., начатая с кодификации и реформирования персонального индусского права, не могла на вызвать острое политическое противоборство между отдельными сегментами индийского общества, социальными группами, движениями, партиями, теми, кто отстаивал традиционные ценности и правовые институты, и теми, кто стоял на позициях необходимости проведения радикальных правовых реформ.

Традиционное, религиозно право подвергалось реформе во многих азиатских странах: Японии, Таиланде, Турции и др. В ряде случаев эта реформа была столь радикальна, что в ходе ее полностью заимствовалось западное право. Так, в Турции был фактически целиком заимствован швейцарский Гражданский кодекс 1911 г.

Борьба за кодификацию индусского права имела длительную историю. Впервые этот вопрос был поднят еще в середине XIX в., когда в Индии разрабатывался проект уголовного кодекса. Правовая комиссия пришла тогда к выводу, что кодификация индусского права невозможна в силу его неразрывной связи с религий. Дискуссия о кодификации индусского права, об устранении его архаических институтов, крайней, запутанности и сложности возникли вновь в 1920 г., когда с проектом индусского кодекса выступил член Законодательного совета Индии Ганганатх Ихья, но решение вопроса было отложено колониальными властями ввиду трудности и несвоевременности [3, с. 186-187].

Организованную оппозицию идее создания единого Гражданского кодекса для всех индийцев с самого начала составили некоторые высшие судейские авторитеты и крупные правоведы. Они основывались на том, что различные школы индусского права так четко установлены, а обычаи и обыкновения различных частей Индии так резко разнятся, что создание единого кодекса революционизирует всю социальную структуру и приедет к хаосу и противоречиям.

Письменное заявление с таким мотивами последовало в правительство от Мукерджи, ставшего впоследствии главным судьей Верховного суда Индии, Сена-судьи Высокого суда в Калькутте и других. Соглашаясь с рядом изменений, внесенных биллем комитета Роу в институт индусского брака,

авторы заявления высказывалось за то, чтобы были четко разграничены священный индусский брак и брак гражданский, который должен регулироваться специальным законом о браке. Комментируя позицию авторов заявления, известный индийский юрист У. С. Саркаров отмечал ее как наиболее приемлемую, «уравновешенную», «обдуманную», так как они предлагали лишь частичные реформы индусского права.

Индуизм придает каждому действию человека духовный смысл и напрямую связывает путь к совершенному общественному устройству с нравственным совершенствованием природы и духа самого человека.

Индусское право восприняло в качестве философской основы учение индуизма, которое стало основой для правового регулирования как социальной, так и частной жизни индусов. Поскольку ритуалы считались одним из важнейших способов социокультурной регуляции жизни и поведения индусов, они оставили свой отпечаток и на формировании индусского права.

В результате кропотливой работы индийских юристов были разработаны и приняты законы «О специальном браке» 1954, «О браке и разводе индусов» 1954, «О несовершеннолетних детях и опеке индусов» 1956, «О усыновлении и содержании индусов» 1956. Все вместе они стали называться «Индусским кодексом», который регулирует особенности личного статуса индусов.

Использованные источники:

1. *Ткаченко В. Д., Погребняк С. П., Лук'янов Д. В. Порівняльне правознавство. Х. : Право, 2003.*
2. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*
3. *Крашенинникова Н. А. Правовая культура современной Индии: инновационные и традиционные черты. М. : Норма : Инфра·М, 2009.*

Мороз Наталия Олеговна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры государственного управления
Белорусского государственного университета,
Минск, Республика Беларусь

ПРАВОВОЙ СТАТУС СОТРУДНИЧЕСТВА ГОСУДАРСТВ — ЧЛЕНОВ ЕС В РАМКАХ ПОСТОЯННОГО СТРУКТУРИРОВАННОГО СОТРУДНИЧЕСТВА (PESCO)

11 декабря 2017 г. Совет ЕС принял решение, утвердившее инициативу 25 государств-членов ЕС о сотрудничестве в рамках формата постоянного структурированного сотрудничества.

В рамках PESCO планируется реализация 34 проектов в 7 сферах, ориентированных на усиление технической части обороноспособности государств-членов ЕС, а также повышение координации между различными частями армий; между частями армий различных государств. В указанных проектах будут участвовать заинтересованные государства из числа государств-участников PESCO, список которых определен в Решениях Совета ЕС (CFSP) 2018/340 от 6 марта 2018 г., (CFSP) 2018/1797 от 19 ноября 2018 г.

В СМИ и научной литературе представлены различные оценки факта начала сотрудничества в формате PESCO: как европозитивные, предполагающие рост автономии ЕС, так и пессимистичные, констатирующие, что PESCO является европейским дополнением НАТО, не предполагающим изменений в части усиления ОПБО. В этой связи представляется необходимым дать оценку PESCO, как форме сотрудничества государств-членов ЕС в сфере общей политики безопасности и обороны.

В отличие от иных сфер сотрудничества в рамках ЕС сфера общей политики безопасности и обороны носит сугубо межправительственный характер. При этом в техническом плане армии у государств-членов ЕС в значительной степени отличаются. В этой связи возможность углубленного сотрудничества в военной сфере не раз обсуждалась на высшем политическом уровне ЕС.

В настоящее время возможность углубления интеграции в сфере обороны некоторых государств-членов ЕС предусмотрена пар. 6 ст. 42 Договора о ЕС (далее — ДЕС), в котором указано, что «государства-члены, которые отвечают более высоким критериям военных потенциалов и приняли на себя в этой сфере более жесткие обязательства с целью выполнения максимально сложных миссий, устанавливают постоянное организованное сотрудничество в рамках Союза». Данное сотрудничество регулируется ст. 46 ДЕС и не затрагивает положения ст. 43 ДЕС. Положения о возможности заключения соглашений в этой сфере также предусмотрена Протоколом 10 к учредительным договорам ЕС.

В 2017 г. министрами иностранных дел и обороны 23-х государств-членов ЕС был подписан договор для создания правовых основ постоянного структурированного сотрудничества. Позже, к данному договору присоединилось еще два государства. Данный международный договор был представлен государствами-членами ЕС в Совет, в свою очередь, который провозгласил начало работы PESCO (решение Совета (CFSP) 2017/2315 от 11 декабря 2017 г.) [1, с. 74].

То есть фактически, сотрудничество в рамках PESCO представляет собой более тесное взаимодействие по вопросам безопасности и обороны на основе заключенного международного договора между отдельными государствами-членами ЕС.

В то же время нельзя утверждать, что постоянное структурированное сотрудничество — это один из частных случаев реализации продвинутого

сотрудничества. Во-первых, PESCO представляет собой специальный механизм сотрудничества, имеющий вполне определенные цели в конкретной сфере. Во-вторых, PESCO «не открывает потенциальные возможности углубленного взаимодействия <…>, а уже идущее сотрудничество и принятые в этой связи обязательства закрепляются юридически» [2, с. 261].

Таким образом, PESCO не является реализацией идеи о создании единой европейской армией. И более того, не является необходимым условием для ее создания. В то же время практическая реализация проектов, направленных на переоснащение армий государств-членов, более эффективной координации работы командования в последующем могут стать материальной основой для принятия соответствующих решений о создании армии ЕС, наряду с иными проектами ЕС (например, КАРД и др.).

В Глобальной стратегии по общей внешней политики и политики безопасности ЕС «Общее видение, единый подход: сильная Европа» закреплено, что «страны-члены ЕС остаются суверенными в вопросах обороной политики» [3]. В то же время, как в учредительных договорах ЕС (ст. 42 (2), так и Глобальной стратегии подчеркивается, что «политика Союза в значении настоящего отдела не затрагивает особого характера политики безопасности и обороны некоторых государств-членов, она уважает обязательства, вытекающие из Североатлантического договора для отдельных государств-членов, которые считают, что их общая оборона реализуется в рамках НАТО, и является совместимой с общей политикой безопасности и обороны, установленной в этих рамках» [3].

Таким образом, любые проекты в области ОПБО, в том числе, и в рамках PESCO не должны противоречить обязательствам по Североатлантическом договору.

Следует отметить, что в PESCO задействованы не только члены НАТО, но и государства, не являющиеся членами НАТО. Так, на сегодняшний день в PESCO участвуют следующие государства: Австрия, Бельгия, Болгария, Чехия, Хорватия, Кипр, Эстония, Финляндия, Франция, ФРГ, Греция, Венгрия, Италия, Ирландия, Латвия, Литва, Люксембург, Нидерланды, Польша, Португалия, Румыния, Словения, Словакия, Испания и Швеция [4]. Из них Ирландия, Финляндия, Австрия и Кипр являются государствами, которые не являются членами НАТО. В этой связи нельзя утверждать, что PESCO — это проект, подчиненный НАТО.

Использованные источники:

1. *Костин С. А. Международно-правовые предпосылки образования Европейского оборонного союза. Московский журнал международного права. 2018. Вып. 3. С. 72–82.*
2. *Европейский Союз в XXI веке: время испытаний / под ред. О. Ю. Потемкиной (отв. ред.), Н. Ю. Кавешникова, Н. Б. Кондратьевой. М. : Весь мир, 2012. 652 с.*
3. *Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe : A Global Strategy for the European Union's Foreign And Security Policy, June 2016. European Union Global Strategy. URL : http://bit.ly/2PPwL2N. Date of access: 12.08.2019.*

4. *Permanent Structured Cooperation — PESCO Deepening Defence Cooperation among EU Member States. European External Action Service. URL : http://bit.ly/36H5x5c. Date of access: 22.08.2019.*

Налуцишин Віктор Володимирович,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕНЯ ПРОБЛЕМИ ТЕРОРИЗМУ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

У XXI столітті тероризм перетворився на одну із найбільш складних соціальних проблем, став частиною політики, а в багатьох випадках — інструментом проведення зовнішньополітичної діяльності для досягнення геополітичних цілей окремих держав, сил і рухів на світовій арені.

Тероризм у сучасних умовах — не лише внутрішньодержавний злочин проти особистості, суспільства та держави, але й загроза для міждержавних і міжнародних відносин. Тому набувають актуальності комплексні заходи з посилення боротьби з тероризмом у всіх державах і особливо в тих регіонах, у яких метою терористів є порушення цілісності міжнародних співтовариств, дестабілізація суспільно-політичної обстановки та зміна державного ладу. Тероризм давно перетнув кордони держав і став проблемою міжнародного масштабу. Жодна держава сьогодні не здатна протистояти цьому злу одноосібно. Нагальною є потреба активізації міжнародного співробітництва в цій сфері. Чільне місце в такому співробітництві належить, безумовно, міжнародно-правовим чинникам. Але, зважаючи на те, що в сучасних умовах значна частка засобів боротьби з тероризмом, як і з іншими злочинами міжнародного характеру, належить до внутрішньої компетенції кожної окремої держави, необхідно розвивати й національне антитерористичне законодавство, узгоджуючи його з міжнародним правом та використовуючи існуючий позитивний досвід.

Основними міжнародними документами у сфері протидії тероризму являються Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників [1], Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом [2], Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму [3], Шанхайська конвенція про боротьбу з тероризмом, сепаратизмом і екстремізмом [4] та інші.

Глобальна контртерористична стратегія ООН, яка була затверджена Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 60/288 від 8 вересня 2006 р.,

зумовила новий етап в боротьбі з тероризмом в контексті системи національної безпеки [5].

У 70-х роках XX ст. органами державного управління різних держав вживаються заходи до вироблення єдиного підходу до локалізації проблеми тероризму, однак, незважаючи на досягнуті деякі успіхи в цьому напрямку, обумовлені укладенням двосторонніх і багатосторонніх договорів і угод, істотні відмінності національного законодавства продовжують залишатися суттєвою перешкодою в реалізації конкретних заходів [6, с. 32-34]. Крім того активно змінюється характер і самої терористичної загрози, в яку активно включається інформаційний ресурс.

До теперішнього часу в міжнародній практиці склалися **три** базові **підходи до вирішення проблеми тероризму**.

Перший підхід передбачає гранично жорстку лінію. З терористами не ведуть переговорний процес і без зволікання поліцейську або військову операцію. Це неминуче тягне жертви серед мирного населення, однак вина за ці жертви, в тому числі і серед заручників, покладається виключно на терористів. Не є винятком випадки, коли в небезпеці в результаті терористичної діяльності виявляється життя іноземних громадян, в тому числі, консулів, послів чи інших представників дипломатичного корпусу. Цей підхід вважають правильним Аргентина, Ізраїль, Йорданія, Колумбія, Туреччина, Уругвай. До недавнього часу близьку до цієї позицію займали США. Уряди багатьох інших країн Європи і Латинської Америки вважають правильним відмову від задоволення вимог терористів і застосовують економічні санкції проти організацій і фірм, які страхують своїх співробітників від викрадення терористичними угрупованнями та погоджуються на виплату грошового відшкодування за захоплених або викрадених співробітників.

Відмова виконання вимог терористів, в тому числі, у вигляді фінансової виплати, як умови звільнення захоплених осіб, обумовлений провокацією щодо інших терористичних груп, які можуть побажати в наступному здійснити злочинні дії з метою збагачення, крім того це буде підживлювати саме злочинне угруповання. Крім того це завдає шкоди політичній стабільності і посилює позиції терористів, зміцнюючи їхню соціальну значимість в соціально-політичному житті країни. У ряді країн приватним особам і фірмам дозволено вести переговори і виплачувати викуп терористам у відсутності з їх боку політичних вимог.

Другий підхід до вирішення проблеми полягає в тому, що при загальному дотриманні принципу про відсутність поступок терористам, все ж проявляють певну гнучкість при вирішенні питань збереження життя своїм співгромадянам. Ці держави найбільш ефективним заходом вважають переговорний процес, особливо якщо вирішуване питання носить міжнародний характер. Переговори, як правило, за рідкісним винятком, дозволяють звільнити найбільш вразливі соціальні групи викрадених або тих, що потрапили в заручники людей. Переговори також сприяють посиленню

впливу представників офіційних органів влади, нерідко тягнуть мирне вирішення ситуації при грамотному проведенні та залученні до процесу фахівців високого класу в галузі психології і психіатрії. Навіть у випадках, коли всі заручники не звільнені, переговорний процес нерідко дозволяє зробити висновки про сили і засоби терористів, їх вразливі місця, що б у разі, якщо переговорний процес зайде в глухий кут, можна бути б полегшити підготовку до штурму або вибрати сприятливий момент для його проведення. Переговори ведуть також до затягування процесу, що виснажує матеріальні, фізичні та моральні ресурси терористів, проте при надмірному затягуванні переговорів терористи шукають різні способи надання додаткового тиску. Важливим представляється також збереження балансу отриманого результату з реальною загрозою життю утримуваних осіб в переломний момент переговорів. Такий підхід визнають правильним Англія, Франція, Нідерланди, останніми роками США. Частково цим шляхом йде і наша держава. Практика демонструє, що цей підхід в більшості випадків забезпечує успішне вирішення ситуацій, пов'язаних із захопленням заручників.

Третій з підходів, що розглядаються, при виборі способу вирішення ситуації в разі терористичної загрози пов'язаний з національною приналежністю осіб, щодо яких вона спрямована. Коли заручники є громадянами країни на якій територіально вчинені дії з їх захоплення, то питання вирішується шляхом проведення операції зі звільнення. Коли ці особи іноземці, то питання про їх звільнення і умови цієї дії, в тому числі і діяльність антитерористичних підрозділів, дозволяється після узгодження з урядом країни, громадянами якої вони є і дотримуються їх позиції. Такої позиції дотримується, наприклад, Бельгія. Однак, такий підхід домінує в країнах з низьким рівнем терористичної загрози і абсолютно неприйнятний для України.

Поза сумнівами, що в забезпечені реалізації будь-якого з трьох відзначених підходів до вирішення проблеми тероризму і пов'язаних з ними викрадення людей, захоплення заручників, особлива роль в реалізації узгоджених дій відводиться парламентам держав. Додатковим завданням по їх реалізації може виступати розробка і прийняття в максимально короткі терміни в рамках національного і міжнародного законодавства механізмів, які дозволили б швидко і ефективно реагувати на подібні загрози а рамках заходів, що носять транснаціональний характер, особливо оперативно-розшукового характеру і в рамках створення єдиних інформаційних банків даних.

Очевидно всім державам необхідно вивчати передовий досвід боротьби з тероризмом, враховувати національні та культурні особливості на тлі безапеляційної антитерористичної діяльності, частково переглянути національне законодавство і переходити до планового міжнародного співробітництва в цій галузі і обміну досвідом.

Використані джерела:

1. *Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників від 17 груд. 1979 р. URL : http://bit.ly/2rICaAX.*
2. *Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом від 15 груд. 1997 р. URL : http://bit.ly/36HqJZ4.*
3. *Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 9 груд. 1999 р. URL : http://bit.ly/2r1zL3S.*
4. *Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом. URL : http://bit.ly/2stBRtN.*
5. *Глобальная контртеррористическая стратегия Организации Объединенных Наций, утвержденная Резолюцией шестидесятой сессии Генеральной Ассамблеи ООН 60/288 от 08.09.2006 г. URL : http://bit.ly/36ESkd7.*
6. *Аккаева Х. А. Проблемы законодательного регулирования организации борьбы с терроризмом в зарубежных странах. Закон и право. 2016. № 6. С. 32-34.*

Novruzov Emil,
student of the Faculty of International Law,
Yaroslav Mudryi National Law University,
Kharkiv, Ukraine

THE FEATURES OF LEGAL SYSTEM OF AZERBAIJAN

Azerbaijan is based on civil law [1]. As the country was a republic of the Soviet Union until 1991, its legal history has also been influenced heavily by socialist law. However, after the collapse of the Soviet Union, Azerbaijan became independent by enactment of the constitutional act of national independence on October 18, 1991. Azerbaijan started reformation of the legal system by the establishing of democratic reforms. This was followed by the adoption of the first Constitution in 1995 which is the foundation of the legislative system of the modern country. The constitution creates the system of presidential republic with a separation of powers among the Legislative, Executive and Judicial branches of the government in order to prevent abuse of power.

The term civil law in Azerbaijan refers to private law, which is opposed to the common law system of Criminal law and Civil law. The major body of statutes and laws governing civil law and procedure are set out in the Civil Code of Azerbaijan, established in December 1999.

The current Criminal Code of Azerbaijan came into force in September 2000, replacing the older Criminal Code of 1960 which had been based on the principles of Soviet law. Article 1 of the Criminal Code states that «the Criminal legislation of the Republic of Azerbaijan consists of this Code. New laws defining criminal responsibility are subject to inclusion in this Code» this is characteristic of civil law legal systems such as France and Italy. In 1998 Azerbaijan was the first country in the Orient to abolish the capital punishment.

Unlike common law systems such as the United States and United Kingdom, courts of Azerbaijan do not rely extensively on case law and judicial precedent. Except for decisions of the Constitutional Court of Azerbaijan, decisions of the courts are not usually counted as a source of law. The sources of law in the Azerbaijani legal system are the Constitution of Azerbaijan, acts adopted via referendum, laws passed by the National Assembly of Azerbaijan, Azerbaijan's legislature decrees, resolutions of the Cabinet of Ministers, international treaties to which Azerbaijan is a party.

Religious law is not acknowledged and is not enforced in Azerbaijan unlike other Muslim countries [2].

The Supreme Court of Azerbaijan is a supreme judicial body on civil, criminal and other cases related to the execution of general and specialized courts. The Constitutional Court of Azerbaijan is the supreme body of constitutional justice on the matters attributed to its jurisdiction by the Constitution, with authority to interpret and apply the Constitution of Azerbaijan.

The Constitution provides for public trials in most cases, the presumption of innocence in criminal cases, and a defendant's right to legal counsel. Both defendants and prosecutors have the right of appeal. In practice, however, the courts are politically oriented, seeming to overlook the government's human rights violations. In July 1993, Heydar Aliyev ousted the Supreme Court chief justice because of alleged political loyalties to the opposition. The president directly appoints lower level judges. The president also appoints the Constitutional Court and Supreme Court judges with confirmation by the legislature. Prosecutors (procurators) are appointed by the president with confirmation by the legislature. The minister of justice organizes prosecutors into offices at the district, municipal, and republic levels. The constitution provides equal status for prosecutors and defense attorneys before the courts, but in practice the arrest and investigatory powers of the prosecutors have dominant influence before the courts. Judges will often remand a case for further prosecutory investigation rather than render an innocent verdict. Investigations often rely on obtaining confessions rather than on gathering evidence.

The Azerbaijan government's human rights record is poor, although some public policy debate is allowed and human rights organizations operate. The government restricts freedom of assembly, religion, and association. Numerous cases of arbitrary arrest, beatings (some resulting in deaths), unwarranted searches and seizures, and other human rights abuses are reported. Political oppositionists are harassed and arrested, and there are dozens of political prisoners in Azerbaijan. The conflict between Armenians and Azerbaijanis contributed to widespread human rights violations by both sides. Some opposition newspapers are allowed to exist.

After gaining of independence Azerbaijani legal system has undergone fundamental reforms. An important part of the legal reforms in the country is related to adoption of a new Constitution in Azerbaijan in 1995. Since that Constitution was amended three times in 2002, 2009 and 2016. Adoption of the Constitution has been followed by reforms related to progressive legislative acts such as, «The Law on Constitutional court», «The Law on Courts and Judges», «The Law on Police», «The Law on Operational-investigational activity», Law Judicial Legal Council, Criminal

and Civil Procedure Codes and etc. Moreover, there have been made a number of amendments to the Civil Code, the Code of Civil Procedure, the Criminal Code, the Code of Criminal Procedure, etc.

Legal reforms introduced new three stages — first instance, appellate and supreme court system in Azerbaijan and ensured its independence from other branches of power. At present, there are district (city) courts acts as the first degree of jurisdictional courts, military courts and local administrative-economic courts as territorial jurisdictional courts, also Court of Azerbaijan Republic on Felonies and Court of Azerbaijan on Grave Military Crimes.

The Supreme Court of Azerbaijan Republic is cassation degree of jurisdiction and consists of 4 chambers — Civil Chamber, Criminal Chamber, Military Chamber and Administrative-Economic Chamber. Court hearings are public, and defendants are free to choose their own attorney and have the right to appeal the verdict. In cases involving national security or other defined by law a judge may decide to hold a closed trial.

Azerbaijan as a member of the Council of Europe ratified European Convention on Human Rights. Further, Azerbaijani individuals, group of individuals and non-governmental organisations can refer cases to the ECHR.

An important issue is the study of ways to reform the legal systems of post-Soviet states based on the principles of the main legal systems of modernity [3; 4].

References:

1. *Порівняльне правознавство / за заг. ред. О. В. Петришина. Х. : Право, 2012.*
2. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*
3. *Лук'янов Д. В. Поняття правова сім'я в порівняльно-правових дослідженнях: методологічне значення. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. 2013. № 6-1 (2). С. 238-24.*
4. *Лук'янов Д. В. Сучасні погляди на проблему класифікації та типології правових систем. Порівняльне правознавство. 2012. № 3-4. С. 56-62.*

Паламарчук Анастасія Русланівна,
студентка Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, Хмельницький, Україна

ДОГОВІРНІ УМОВИ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ КОНТРАКТНИМ ПРАВОМ

При укладенні будь-якого договору важливим є питання щодо його змісту. Відповідно до ст. 627 Цивільного кодексу (далі — ЦК) України сторони є вільними у визначенні умов договору (його змісту). Змістом договору є його умови (пункти), що визначають права та обов'язки сторін [5].

Будь-яка умова в змістовному аспекті являє собою усну або письмову угоду про що-небудь, домовленість. Умова договору — це елементарна складова частина договору, в якій знаходить закріплення правило поведінки його сторін [1, с. 115]. Тобто, під договірною умовою слід розуміти досягнуту у необхідних випадках і відповідній формі угоду, в якій сформульовано правило поведінки сторін щодо виникнення, зміни або припинення їх зобов'язань.

Відповідно до ст. 628 ЦК умови договору поділяються на такі, що визначені на розсуд сторін і узгоджені ними, і такі, що є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства [5]. Умови, що можуть бути визначені сторонами на власний розсуд, складаються з тих, що стосуються неврегульованих у законі відносин та тих, що визначені в законі, але від яких сторони мають право відступити і врегулювати ці відносини на власний розсуд [4, с. 278].

Тобто, усі договірні умови залежно від їхнього юридичного значення можна звести до трьох основних груп: істотні, звичайні і випадкові.

Істотними вважаються умови, які необхідні і достатні для укладення договору. Це випливає зі ст. 638 ЦК, згідно з якою договір вважається укладеним тільки тоді, коли між сторонами в потрібній для відповідних випадків формі досягнуто згоди зі всіх істотних його умов [5]. Це означає, що за відсутності хоча б однієї з таких умов договір не може вважатися укладеним. Водночас, якщо досягнуто згоди щодо істотних умов, то договір набирає чинності, навіть якщо не містить якихось інших умов [4, с. 278]. До таких умов належать умови про предмет, ціну і форму договору.

Умова про предмет — єдина договірна умова, абсолютним чином віднесена ЦК України до істотних. Однак, легальна дефініція даної юридичної категорії в законодавстві відсутня, що породило ряд різних думок щодо розуміння предмета договору, як у науці, так і в правозастосовчій практиці.

Звичайними визнаються такі умови, згадка про які в тексті договору не є обов'язковою, оскільки вони передбачаються законодавством і стають обов'язковими для сторін внаслідок самого факту укладення договору [4, с. 279].

На відміну від звичайних, випадкові умови характеризуються тим, що за погодженням сторін договору змінюють положення диспозитивних норм законодавства.

Що стосується європейського контрактного права, то можливість визначення умов договору передбачена у книзі II Модельних правил DCFR 2009 року. Зокрема у ст. II-1:102 передбачено, що сторони вільні в укладенні договору або здійсненні іншого юридичного акта й у визначенні його змісту [2, с. 82]. Подібний підхід відображений також у ст.ст. 1:102, 2:101 Принципів європейського договірного права (PECL) в редакції 2003 року. У ст. 2:101 Принципів зазначено, що достатніми умовами для укладення договору є наявність наміру сторін про це та досягнення ними достатньої згоди без

подальших вимог [3]. Модельні правила додатково встановлюють, що умови договору можуть бути виведені з прямої чи опосередкованої домовленості сторін, з правових норм або з практики, яка встановилася у взаємних відносинах сторін, або із звичаїв [2, с. 83]. За ст. 6:102 Принципів такі умови розуміються як непрямі, тобто конкретно не визначені, умови, «що маються на увазі» і випливають з наміру сторін, характеру і мети договору, сумлінності та чесної ділової практики [3].

Слід відмітити, що згідно ст. II.-9:102 Модельних правил, заява однієї із сторін, що зроблена до укладення договору, розглядається як умова договору, якщо друга сторона обґрунтовано вважала, що ця заява зроблена з метою включити умову в договір, якщо він буде укладений. При визначенні того чи мала ця сторона розумні обґрунтування для розуміння заяви відповідним чином, до уваги можуть бути взяті такі обставини: (a) важливість заяви очевидна для сторони, якій вона адресована; (b) чи заява зроблена у зв'язку з професійною діяльністю; (c) компетентність сторін [2, с. 84].

Зауважимо, що Модельні правила і Принципи, хоча не містять поняття істотних умов договору так само, як і інших обов'язкових умов, однак пропонують визначення «примірних», «несправедливих» умов, умов, «які спеціально не погоджені». Примірні (або зразкові) умови — це умови, які були попередньо розроблені для правочинів, що здійснюються різними учасниками, і які не були спеціально погоджені учасниками. Тобто, примірні умови подібні до типових умов, як вони визначені у ст. 630 ЦК України. Несправедливі умови, якщо вони визнані такими згідно з Модельними правилами, не зобов'язують сторону, яка їх запропонувала. Якщо договір за розумних міркувань може бути збережений і без несправедливої умови, інші його умови залишаються обов'язковими для сторін [2, с. 84].

Умови, «не погоджені спеціально» означають, що на висловлені однією стороною і не погоджені спеціально умови можно посилатися у відносинах з іншою стороною, тільки якщо друга сторона знала про ці умови або сторона, що запропонувала умову, вжила розумні заходи, щоб звернути на них увагу іншої сторони до чи в момент заключення договору (ст. II.-9:103 Модельних правил) [2, с. 85].

Якщо договір повинен бути укладений за допомогою електронних засобів, то сторона яка запропонувала умови, що не були узгоджені спеціально, може посилатися на них у відносинах з іншою стороною, тільки тоді якщо вони були у текстовому вигляді доведені до другої сторони [2, с. 85].

Отже, подібно цивільному праву України щодо можливості визначення умов договору сторонами на власний розсуд і з урахуванням норм чинного законодавства, європейське контрактне право також передбачає свободу укладення та визначення змісту договору. Разом з тим, договірні умови можуть визначатися з правових норм або з практики, яка встановилася у взаємних відносинах сторін, або із звичаїв. На відміну від цивільного права

України, Модельні правила і Принципи, пропонують визначення «примірних», «несправедливих» умов та умов, «які спеціально не погоджені».

Використані джерела:

1. *Горєв В.О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х., 2007. 203 с.*
2. *Модельные правила европейского частного права (перевод с англ. Н. Ю. Рассказова). М. : Статут, 2013. 592 с.*
3. *Принципы европейского договорного права. URL : http://bit.ly/2PstMhQ.*
4. *Цивільне право України. Загальна частина / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. 3-тє вид. К. : Юрінком Інтер, 2010. 567 с.*
5. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 461.*

Семікоп Ірина Олегівна,
аспірант Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Харків, Україна

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ

Свобода віросповідання є одним із фундаментальних, загальновизнаних міжнародною спільнотою, невід'ємних прав людини, яке захищається законодавством України, а також міжнародними актами з прав людини. Оскільки право на свободу віросповідання є комплексним і динамічним, суттєво важливим вважається дослідження його не тільки з точки зору національного законодавства, а й з позиції міжнародного права. Тим більше Україна є стороною більшості універсальних міжнародно-правових документів, які містять норми права на свободу віросповідання. Включення даного права до великої кількості міжнародно-правових договорів України (від двостороннього до універсального рівнів), а також звернення до цього права, як воно закріплене в міжнародних договорах, у практиці Конституційного Суду України та Верховного Суду, може свідчити про визнання нашою державою цього права як загального [1, с. 12].

За певних обставин право на свободу віросповідання може бути обмежене. Відповідно до законодавства України, здійснення свободи сповідувати релігію або переконання підлягає лише тим обмеженням, які необхідні для охорони громадської безпеки та порядку, життя, здоров'я і моралі, а також прав і свобод інших громадян, встановлені законом і відповідають міжнародним зобов'язанням [2]. Це повністю відповідає положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Так, п. 2 ст. 9 Конвенції вимагає від держав, щоб вони довели, що обмеження,

які вводяться, «передбачені законом і є необхідними у демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони громадського порядку, здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших осіб» [3]. Отже, із зазначеного можна виокремити п'ять умов обмеження свободи віросповідання:

1) обмеження, передбачене законом;

2) обмеження, необхідні в демократичному суспільстві;

3) обмеження в інтересах громадської безпеки та охорони громадського порядку;

4) обмеження для охорони здоров'я;

5) обмеження для охорони моральності.

Для правильного застосування та розуміння змісту ст. 9 Конвенції важливе практичне значення має діяльність Європейського суду з прав людини. Суд зазначає, що згідно з п. 2 ст. 9 Конвенції обмеження права на свободу віросповідання та зібрань необхідно тлумачити вузько, таким чином, щоб їх перелік був абсолютно вичерпним, а їх визначення обов'язково чітким [4, с. 12]. Слід вказати, що Україна визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського Суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Європейської конвенції.

Обмеження, зазначені в ч. 3 ст. 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. [5] мають бути встановлені законом і необхідними для охорони суспільної безпеки, порядку, здоров'я і моралі, так само як і основних прав та свобод інших осіб.

Заслуговує уваги й ст. 29 Загальної декларації прав людини. У ній констатовано, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві [6].

Таким чином, на підставі аналізу міжнародно-правових норм (Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, Загальної декларації прав людини) щодо обмеження права на свободу віросповідання слід констатувати повне визнання міжнародною спільнотою даного права, яке посідає важливе місце серед основоположних прав людини. Однак розглядуване право не є абсолютним і може зазнавати обмежень на підставі закону і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах охорони громадської безпеки та громадського порядку, здоров'я і моральності населення.

Важливим питання сучасного світу є значні міграційні процеси, які призводять до суттєвої зміни соціальної (зокрема релігійної) структури населення багатьох держав. Це нерідко викликає соціальне напруження та конфлікти на релігійному ґрунті між місцевим населенням та мігрантами [7]. Так внаслідок референдуму у Швейцарії 29 листопада 2019 р. було заборонено будівництво нових мінаретів (мусульманських релігійних

споруд). Відповідно виникає запитання — чи є це обмеженням свободи віросповідання?

Використані джерела:

1. *Сорокун В. М. Міжнародно-правовий захист права на свободу совісті та віросповідання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Х., 2009. 20 с.*
2. *Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL : http://bit.ly/2rRpxU4.*
3. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод з поправками, внесен. відповідно до положень Протоколів №№ 11 та 14 з Протоколами №№ 1, 4, 6, 7, 12 та 13). Право України. 2010. № 10. С. 215–233.*
4. *Ткаченко Є. В. Право на свободу віросповідання: судовий захист та деякі проблеми реалізації. Теорія і практика правознавства. 2015. Вип. 2. URL : http://bit.ly/2PPxcKt.*
5. *Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р., ратиф. Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148–VIII від 19.10.1973 р. URL : http://bit.ly/35rS4hH.*
6. *Загальна декларація прав людини. URL : http://bit.ly/38OweXR.*
7. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*

Сіцінський Назарій Анатолійович,
кандидат наук з державного управління,
головний науковий співробітник Інституту підготовки кадрів
Державної служби зайнятості України,
Київ, Україна

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В ЗОВНІШНЬОПОЛІТИЧНІЙ СФЕРІ У КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ТА ЄВРОАТЛАНТИЧНОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Події останніх років переконливо свідчать, що європейська та євроатлантична система безпеки під час загострення відносин із Російською Федерацією виявила свою слабкість. Нині ця система перебуває в стані глибокої перманентної політичної кризи, що не сприяє розвитку стратегічного партнерства держав, а в деяких випадках навіть загострює міждержавну конфронтацію. Більше того, відбувається руйнація засад світового ладу, сформованого після Другої світової війни і закріпленого в Статуті ООН.

Анексією території Криму Росія завдала нищівного удару по всій європейській та євроатлантичній системі безпеки, яка захищала Європу після Другої світової війни. Саме Росія вперше після Другої світової війни застосувала проти громадян іноземної держави сильну військову нервово-

паралітичну речовину на території Великобританії, що є порушенням положення Міжнародної конвенції ООН про заборону використання хімічної зброї та міжнародних норм і угод, оскільки це несе загрозу загальній безпеці й миру в усьому світі. Нині Росія продовжує гібридну війну проти України, що почалася з анексії Криму та її вторгненням в Україну.

Російська загроза та інші докорінні зміни у зовнішньому та внутрішньому безпековому середовищі України зумовлюють необхідність реформування системи забезпечення національної безпеки України, яка націлена на підвищення обороноздатності держави, реформування сектору безпеки і оборони відповідно до сучасних вимог та з урахуванням досвіду, набутого в процесі операції Об'єднаних сил, а також розвиток оборонно-промислового комплексу для максимального задоволення потреб Збройних Сил України та інших силових структур.

Реформа в системі забезпечення національної безпеки, що проводиться в Україні, має забезпечити стабілізацію суспільно-політичної та соціально-економічної ситуації й оперативно реагувати на зміни безпекової ситуації, сприяти здійсненню модерзаційних кроків, насамперед у сфері державного управління, забезпечити необхідні організаційні й економічні умови для реформування всіх сфер суспільного життя в межах євроінтеграційного та євроатлантичного курсу держави.

Тема публікації є на сьогодні дуже актуальною з огляду на те, що реформування системи забезпечення національної безпеки України є важливим напрямом усебічних реформ в Україні, оскільки вдале реформування безпекового та оборонного сектору держави означатиме підвищення рівня безпеки для громадян, створення ефективного сектору безпеки і оборони, реформування системи державного управління, підвищення обороноздатності держави, відновлення територіальної цілісності України, а також забезпечення національної безпеки в зовнішньополітичній сфері.

Стратегічні підходи до реформування державного управління сектору безпеки і оборони та формування принципово нової системи забезпечення національної безпеки України у зовнішньополітичній сфері в умовах військової агресії Росії проти України закладено в рішенні Ради національної безпеки і оборони України від 1 березня 2014 р. «Про невідкладні заходи щодо забезпечення національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України», затвердженого Указом Президента України від 2 березня 2014 р. № 189, яким визначено комплекс політико-дипломатичних, економічних, воєнних та інших превентивних заходів щодо запобігання виникненню загроз національній безпеці України та їх нейтралізації, зокрема: невідкладного спрямування урядом України необхідних фінансових та матеріально-технічних ресурсів для належного забезпечення безпеки, прав та інтересів громадян України, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності державних кордонів України; залучення політико-дипломатичної підтримки провідних міжнародних безпекових організацій

(ООН, ОБСЄ, НАТО), а також країн-гарантів суверенітету та територіальної цілісності України: США, Великої Британії та Північної Ірландії для забезпечення політичної та військової безпеки України [1].

Сучасні вимоги до процесу комплексного реформування системи забезпечення національної безпеки в зовнішньополітичній сфері закладено в Стратегії національної безпеки України від 26 травня 2015 р., що спрямована на забезпечення готовності держави, її економіки та суспільства до оборони й відбиття зовнішньої агресії в будь-яких формах і проявах (зокрема у формі гібридної війни), підвищення рівня обороноздатності держави, де основними цілями є: мінімізація загроз державному суверенітету та створення умов для відновлення територіальної цілісності України в межах міжнародно-визнаного державного кордону України, гарантування мирного майбутнього України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави; утвердження прав і свобод людини і громадянина, забезпечення нової якості економічного, соціального і гуманітарного розвитку, забезпечення інтеграції України до Європейського Союзу та формування умов для вступу в НАТО [2].

Актуальність публікації зумовлена також уведенням у дію рішення Ради Національної безпеки і оборони України від 13 вересня 2017 р. «Про Концепцію реформування та подальшого розвитку системи управління державою в умовах надзвичайного стану і в особливий період», затвердженого Указом Президента України 25 вересня 2017 р. № 283/2017, де пріоритетними напрямами для реформування та подальшого розвитку системи управління державою в умовах надзвичайного стану і в особливий період є: розвиток системи державного управління у сфері національної безпеки і оборони та реформування системи забезпечення національної безпеки в умовах надзвичайного стану і в особливий період [3].

Підсумовуючи вищенаведене зазначимо, що після понад двадцяти років невизначеності український народ під час Революції Гідності та боротьби з агресією Росії проти України, нарешті, остаточно зробив свій зовнішньополітичний вибір — це курс на європейську та євроатлантичну інтеграцію, який допоможе зміцнити незалежність нашої держави, відновити її територіальну цілісність. Тому забезпечення національної безпеки України в зовнішньополітичній сфері — це на сьогодні найактуальніше питання, вирішення якого міститься насамперед у площині державного управління.

Використані джерела:

1. *Про Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 01 берез. 2014 р. «Про невідкладні заходи щодо забезпечення національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України» : Указ Президента України від 02 берез. 2014 р. № 189. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/189/2014.*
2. *Про Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06 трав. 2015 р. «Про Стратегію національної безпеки України» : Указ Президента України від 26 трав. 2015 р. № 287/2015. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/287/2015.*

3. *Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 верес. 2017 р. «Про Концепцію реформування та подальшого розвитку системи управління державою в умовах надзвичайного стану і в особливий період» : Указ Президента України від 25 верес. 2017 р. № 283/2017. URL : http://www.president.gov.ua/documents/2832017-22678.*

Тагієв Акіф Сахавет огли,
аспірант Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Харків, Україна

СТАТУС СВІДКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ (ПОРІВНЯННЯ З НОРМАМИ ІСЛАМСЬКОГО ПРАВА)

Ісламське право є головною правовою системою в релігійній правовій сім'ї, яка зберегла свою актуальність у XXI ст. Ісламське право уявляє собою релігійно-правову систему, що регулює суспільні відносини всередині громади, яка сповідує іслам [1, с. 150]. Ісламське право складається з багатьох галузей права, які мають багато особливостей та відмінностей від романо-германського права, зокрема й вітчизняного.

Питанню ісламського кримінального процесуального права в українській правовій науці присвячено дуже мало уваги, хоча ця тема є досить актуальною та цікавою. У даній роботі зроблена спроба дослідити інститут доказів, а саме показання свідків, в ісламському праві, а також можливості запровадження в українське законодавство деяких норм ісламського процесуального права. Перш за все наголосимо, що ісламське право складається з п'яти основних правових шкіл (мазхабів), тому враховані думки кожної з них щодо даного питання.

Роль свідків в ісламському процесуальному праві є доволі великою. Це пояснюється тим, що показання свідків — основний вид доказів в усіх п'яти правових школах. Відповідно до норм ісламського права свідок — це особа, яка бере на себе обов'язок посвідчувати своїм словом різні явища суспільного і ділового характеру. До особи свідка висуваються наступні вимоги:

1. Свідок повинен бути повнолітнім. У більшості випадків показання малолітнього не беруться до уваги, хоча деякі вважають, що при вбивстві у процесі проти інших малолітніх вони допустимі, якщо немає інших свідків. Повноліття відповідно до норм ісламського права наступає з 15 років для осіб чоловічої статі та з 9 років для жіночої [2,с. 34].

2. Свідок має бути розумово здоровим, мати добру пам'ять, щоб зрозуміти і запам'ятати подію, свідком якої він став, повинен бути здатний говорити. Деякі школи визнають свідоцтва глухонімого, якщо він може записати свої показання, але інші взагалі відкидають такі свідчення.

3. Свідок має бути зрячим, тобто здатним бачити подію, щодо якої він свідчить, бути добропорядною людиною, тобто поєднувати в собі набожність і розумність. Свідок повинен надати достовірні свідчення, тобто бачити злочин своїми очима, а не передавати про те, що відбулось, зі слів інших. Основною вимогою до свідка є його приналежність до ісламської релігії, хоча ханафітська школа допускає свідчення одного немусульманина проти одного мусульманина. Інші школи відкидають таку практику.

Ще однією особливістю є те, що якщо мусульманин повідомить неправильні свідчення, то він тим самим скоїть гріх («Посланник Аллаха, нехай благословить Аллах його і його рід, сказав: «Не закінчаться слова лжесвідка перед суддею, поки він не займе своє місце у вогні. І так само той, хто приховав свідоцтво»). Є така категорія злочинів в ісламському праві, за які передбачене нормоване покарання (тобто таке, що передбачене в першоджерелах ісламського права). Для цієї категорії показання свідків є єдиними допустимими доказами, і саме за надання хибних свідчень про те, що особа скоїла злочин цієї категорії, передбачені тілесні покарання. Отже, до особливостей показань свідків в ісламському праві можемо віднести те, що на відміну від українського законодавства, ісламське право враховує лише показання осіб, які були прямими очевидцями подій, явищ, тощо, тобто показання свідків, що представляють собою чиїсь слова, не можуть враховуватися судом. Вважаємо, що було б доцільно запровадити подібну норму і в українському законодавстві, оскільки це покращило б дію принципу достовірності доказів. Всі ж інші особливості ісламського процесуального права мають виключно релігійний характер, тому їх запровадження у вітчизняне законодавство є недоцільним. Проте їх знання може допомогти під час захисту прав українських громадян у випадку їх притягнення до кримінальної відповідальності у країнах ісламського права. Враховуючи тенденцію розширення застосування ісламського права у світі [3, с.40-43], важливо розуміти особливості ісламської права та вміти його застосовувати.

Використані джерела:

1. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*
2. *Роз'яснення шаріатських положень. Макарем Ширазі. Вид-во Імам Алі ібн Абу Таліб (мир йому), 2010. С. 496.*
3. *Лук'янов Д. В. Ісламське право: ознаки та тенденції розвитку. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 2-3. С. 40-43.*

Тімонова Дар'я Сергіївна,
аспірантка Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Харків, Україна

ОСОБЛИВОСТІ КОНКОРДАТУ МІЖ СВЯТИМ ПРЕСТОЛОМ ТА ІТАЛІЄЮ

11 лютого 1929 року було підписано Латеранські угоди (подія відбувалась у Латеранському палаці) між Святим Престолом (у особі кардинала П'єтро Гаспаррі, державного секретаря) та Королівством Італія (в особі прем'єр-міністра Беніто Муссоліні), які призвели до вирішення так званого «Римського питання».

Наслідком підписання Латеранських угод стало правове врегулювання взаємних претензій між Королівством Італія та Святим Престолом, вирішення «Римського питання» про статус Ватикану після розпаду Папської держави, що існувало з 1870 р., визначення прав і привілеїв Католицької церкви, її становища в Італійській державі.

Ратифікація цих угод відбулась 7 червня 1929 року.

Латеранські угоди складаються з трьох частин — політичного договору, фінансової конвенції, як невід'ємної його складової, а також конкордату.

Професор церковного права Франческо Руфіні (*Francesco Rufini*) так описував необхідність декількох документів для врегулювання «Римського питання», проводячи відмінності між договором і конкордатом: «Мета договору — забезпечення свободи та незалежності папи для управління церквою у всьому світі. Мета конкордату — врегулювання за взаємною згодою положення католицької релігії та Церкви в Італії. Зміст договору — врегулювання «Римського питання» і створення держави Ватикан. Зміст конкордату — організація і діяльність церкви в Італії і взаємні обов'язки держави і церкви [1, с. 449].

Політичний договір між Італією та Святим Престолом (27 статей) підтверджував статус католицизму як державної релігії, визнавав незалежність і суверенітет Святого Престолу, а також створював державу Ватикан. Стаття 1 договору встановила, що «Італія визнає і підтверджує принцип, проголошений в статті 1 Королівського статуту від 04 березня 1848 року, відповідно до якого католицька, апостольська й римська релігія є єдиною релігією держави». Ватикан — це частина столиці Італії Риму (площею 0,44 кв. м.) з населенням всього декілька сотень осіб [2, с. 229]. Межі міста-держави були визначені в Додатку 1 до договору (ст. 3) [3].

Фінансова конвенція (3 статті) вирішує питання компенсації Святому Престолу втрат у зв'язку з ліквідацією Папської області. А саме: передбачає виплату Італією Святому престолу 750 млн італійських лір, а також передані у вигляді 5 % цінних паперів номінальною вартістю 1 млрд італійських лір

(ст. 1); натомість Святий Престол відмовляється від фінансових претензій до Італії, що з'явилися в наслідок утворення Італійської держави (ст. 2) [4].

Конкордат (45 статей) регулює відносини між Римо-католицькою церквою та Італійською державою:

— забезпечення Католицькій церкві вільного й публічного відправлення богослужіння й юрисдикції в церковних справа (ст. 1);

— визнання кожної неділі та 10 церковних свят вихідними днями (ст. 10);

— шлюб, укладений за канонічними правилами в церкві, почав володіти юридичними наслідками разом з цивільним шлюбом (ст. 34);

— гарантовано навчання християнської релігії у відповідності до католицької традиції (ст. 36);

— теологічні дипломи, що видаються навчальними закладами, які належать Святому Престолу, визнаються Італійською державою.

Разом з тим держава закріпляла за собою окремі повноваження щодо контролю за церквою:

— межі єпархій мають бути переглянуті з урахуванням адміністративно територіального устрою держави (ст. 16);

— призначення єпископів має узгоджуватись з італійським урядом (ст. 19);

— встановлена заборона духовенству бути членами партії (ст. 43) [5].

У кінці 1960-х рр. в Італії виникли політичні рухи, метою яких було перегляд конкордату з Католицькою церквою.

18 лютого 1984 року було підписано новий конкордат (з Додатковим протоколом) прем'єр-міністром Італійської Республіки Беттино Краксі і державним секретарем Святого Престолу кардиналом Агостіно Казаролі (в історії цей документ називають «Угода Вілла Мадама» — за назвою місця, в якому відбулось підписання).

Конкордат 1984 р. суттєво відрізняється від конкордату 1928 р. В преамбулі підкреслюється, що сторони приймають його «враховуючи політичні і соціальні зміни, що відбулись в Італії за останні десятиліття та зміни в церковному вченні, вчинені Другим Ватиканським Собором».

Пункт 1 Додаткового протоколу, встановив, що, враховуючи ст. 1 конкордату, яка стверджувала незалежність і суверенітет Італійської Республіки та Святого Престолу, більше не є чинним принцип католицької релігії як єдиної релігії італійської держави. Таким чином було закріплено світський характер Італійської держави.

Пункт 1 статті 2 визначив, що Італійська Республіка визнає за Католицькою Церквою повну свободу проводити свою пастирську, освітню та благодійну діяльність, здійснювати євангелізацію та богослужіння.

Змінилось й ставлення держави до релігійного шлюбу (ст. 8), який більше не розглядався як таїнство, що не підлягає скасуванню. При цьому держава визнала юридичні наслідки шлюбу, укладеного у відповідності з релігійними правилами.

Пільги й пряме державне фінансування Католицької церкви було скасовано.

Таким чином, Ватикан на сьогоднішній день є єдиною державою у світі для якої канонічне право є панівною системою [6, с. 171].

Використані джерела:

1. *Токарева Е. С. Фашизм, церковь и католическое движение в Италии (1922-1943). М. : ИВИ РАН. 1999. С. 449.*
2. *Порівняльне правознавство / за заг. ред. О. В. Петришина. Х. : Право, 2012. С. 229.*
3. *Trattato fra la santa sede e L'Italia. URL : http://bit.ly/2RZbaI6 (дата звернення 08.11.2019).*
4. *Convenzione Finanziaria. URL : http://bit.ly/34pPtTZ (дата звернення 08.11.2019).*
5. *Concordato fra la santa sede e L'Italia. URL : http://bit.ly/2Prcgut (дата звернення 08.11.2019).*
6. *Лук'янов Д. В. Релігійні правові системи в сучасному світі. Х. : Право, 2015.*

Черняк Олена Юріївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

«М'ЯКЕ ПРАВО» ЯК СУЧАСНА КОНЦЕПЦІЯ ПРАВОНОРМУВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Існуючі різновиди договірного права в європейських країнах та різкі розбіжності між правовими системами цивільного права та загальним правом, особливо у сфері приватного права, стають спеціальним видом торговельних обмежень, які перешкоджає вільному обігу товарів, послуг, осіб та капіталу. Для того, щоб створити глобальний спільний ринок, необхідно забезпечити правові інструменти, які будуть уніфіковані на найвищому рівні. Важливо також зазначити, що термін «європеїзація» стосується процесів уніфікації або гармонізації європейського контрактного права, де, в свою чергу, до європейських країн належать не тільки країни-клени ЄС, але й ті, що стануть її членами або ж мають інший тісний зв'язок із ЄС. Проте одноманітності правового регулювання особливо у приватно-правовій сфері важко досягти через те, що існуюче різноманіття законів перешкоджає мобільності європейського ринку не тільки тому, що важко розуміти іноземні закони, а й тому, що вони значно різняться.

У зв'язку із чим протягом останніх десятиліть набуває популярності позиція, що законодавство ЄС не завжди є найкращим і єдиним способом реалізувати європейську інтеграцію, і що крім традиційних законодавчих, а

саме нормативних актів та директив, потрібен диференційований асортимент інструментів. Посилення уваги спостерігається щодо використання альтернативних регуляторних інструментів, включаючи саморегулювання, спільне регулювання, відкриту координацію, порівняльний аналіз, стандартизацію та «*soft law*» (м'яке право).

Саме існування м'якого права є спірним питанням. На основі традиційної теорії правових актів прибічники позитивізму вказують, що закон може бути або твердим, або взагалі акт не є законом, відкидаючи власне ідею про м'яке право. Разом із тим існує позиція, що обґрунтування реальності та доцільності м'якого права варто розпочати з припущення про існування певного юридичного поля, що складається між неправовими позиціями та зобов'язаннями, які є юридично обов'язковими та контрольованими судовою діяльністю, — власне між цими двома протилежними типами норм існують зобов'язання, які можна назвати «м'яким правом».

М'яке право наділене, як мінімум, трьома атрибутами, якими наділяється феномен «права»:

1) це система обов'язкових (але не юридично обов'язкових) правил, об'єктивована, опублікована і доступна тим, для кого вона призначена;

2) дієвість і обов'язковість цих правил підтримується авторитетним центром;

3) ці правила свідомо і цілеспрямовано змінюються, пристосовуються до мінливого життя.

Що стосується четвертого атрибута — верховенства права над владою, то при наявності м'яких правил інститути влади не використовують свої владні повноваження, вважаючи за краще слідувати названим правилами.

М'яке право не є чіткою та безперечною категорією. Це не дивно, зважаючи на те, що м'яке право, як категорія норм, є доктринальним творінням, яке не має підстав у позитивному. У ст. 288 Договору про функціонування ЄС не згадується про м'яке право як вид вторинного законодавства ЄС. З одного боку можна припустити, що м'яке право розмиває різницю між правовими нормами та політикою, а не з'ясовує природу та наслідки закону. Однак ми переконані, що м'яке право варто визнати певною абстракцією, яка допомагає усунути складність та багаторівневість європейського правопорядку.

М'яке право, як правило, втілюється в необов'язкові юридичні документи, такі як: рекомендації чи заяви, резолюції, кодекси поведінки, керівні принципи та окремі думки. Більшість з цих документів мають письмову форму, видаються міжнародними організаціями, такими як Організація економічного співробітництва та розвитку, Світова організація торгівлі, Міжнародний валютний фонд або Світовий банк. В окремих випадках акти м'якого права розробляються колективом авторів (науковців, практиків) (до прикладу, DCFR).

Аналіз наукової літератури дає підставити визначити дві основні проблеми, пов'язані з ідентифікацією та існуванням м'якого права, які мають

тісний взаємний зв'язок. Перша проблема носить здебільшого теоретичний характер і підкріплюється питанням: чи м'яке право дійсно є актом нормативного характеру, чи це скоріше ненормативний акт? Інакше кажучи, якщо, на думку багатьох юристів та практиків правознавства, закон є обов'язковим, — і його виконання досягається через можливість застосування формальних санкцій, як інструментів соціального тиску, впливу, то чи можна акт м'якого права вважати «справжнім» законом? Очевидно, що логіка жорсткого і м'якого права не є взаємовиключними, і їх краще розглядати як інструменти, що забезпечують інший ступінь нормативності в світі.

Фактично, м'яке право варто визнавати не тільки юридичним, але й політичним процесом, який відповідає сучасному етапу розвитку ринкової економіки та пов'язаними із нею змінами у законодавстві та управлінні як окремих країн, так і цілих регіонів, а подекуди і континентів. М'яке право відображає і в той же час бере участь у формуванні двох основних тенденцій глобалізації права: по-перше, у зростаючому розповсюдженні суб'єктів законотворчих ініціатив і, по-друге, у «приватизації правових режимів» — процесі відступу держави від прийняття законів у багатьох сферах. З цієї точки зору, інструменти м'якого права відіграють важливу роль у поточному процесі денаціоналізації, що відбуваються на глобальному рівні та одночасно в межах окремої країни. Тому розуміння природи м'якого права може допомогти виокремити зміну стилів управління та пролити світло на нові форми глобальних правових механізмів, що суперечать традиційному розумінню права та законності в традиційному просторовому масштабі держави.

Юхімік Іванна Іванівна,
студентка юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Хмельницький, Україна

ПРИНЦИП ЗАБОРОНИ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ ТРУДОВИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Одним із основних критеріїв гідної праці громадян є повага його трудових прав та відсутність будь-яких форм дискримінації працівника в галузі праці. Дискримінація на ринку праці — це нерівні можливості групи працівників, виділених за певною ознакою, які мають однакову продуктивність з іншими працівниками (групова дискримінація), або нерівні можливості окремих працівників порівняно з працівниками, які мають

аналогічні характеристики робочої сили (індивідуальна дискримінація) [1, с. 86-87]. Таким чином, спори, пов'язані з дискримінацією на ринку праці належать до трудових спорів і спорів у сфері зайнятості.

У сфері трудового та соціального права ЄС принцип недискримінації впроваджується за допомогою трьох груп норм, що стосуються:

- забезпечення недискримінації за ознаками расового, етнічного походження;
- забезпечення недискримінації за ознаками релігії або переконань, інвалідності, віку, сексуальної орієнтації;
- забезпечення рівноправності між жінками та чоловіками в професійному житті [2, с. 87].

Хартія ЄС про основні соціальні права працівників 1989 року закріплює рівність чоловіків і жінок стосовно доступу до зайнятості, винагороди, умов праці, соціального захисту, освіти, професійного навчання та розвитку кар'єри,забезпечує підготовку дітей та підлітків до праці через професійне навчання, забезпечує осіб,які досягли пенсійного віку, ресурсами для гідного рівня життя, та закріплює право непрацездатних осіб (інвалідів) на заходи, спрямовані на поліпшення їхньої інтеграції в соціальне та професійне життя [3].

Заборона дискримінації першої та другої групи норм регламентується Директивою 2000/43/ЄС про імплементацію принципу рівноправності осіб незалежно від расової або етнічної приналежності та Директивою 2000/78/ЄС, що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності [4; 5].

Обидва документи застосовують однакові підходи до заборони дискримінації та встановлюють заборону як прямої, так і опосередкованої дискримінації (ст. 2). Пряма дискримінація означає ситуації, коли одна особа перебуває у менш сприятливих умовах порівняно з тим, в яких перебуває інша особа в такій самій ситуації, враховуючи наявність однієї із дискримінаційних ознак. Пряма дискримінація є порушенням принципу рівності та не може бути виправданою. Непряма (опосередкована) дискримінація означає ситуації, коли очевидно нейтральне положення, критерії, практика можуть поставити одну особу в менш сприятливе положення, якщо тільки це об'єктивно не виправдано законною метою [4; 5]. Тобто опосередкована дискримінація дозволяє виявляти приховану дискримінацію. Концепція непрямої дискримінації дозволяє забороняти дискримінацію, що має тривіальний характер у зв'язку зі сталими стереотипами. Такими можуть бути ті стереотипи, що пов'язані з можливостями жінок у суспільному та професійному житті.

Рівність жінок та чоловіків визнається одним із основних елементів загальної заборони дискримінації у праві ЄС. Низка положень щодо ліквідації гендерної нерівності міститься в Хартії ЄС про основні права. Відповідно до ст. 23 Хартії гендерна рівність має забезпечуватися в усіх сферах, у тому числі у сфері зайнятості та праці, при просуванні по службі [3]. Однак,

правомірність впровадження у виключних випадках позитивної дискримінації не забороняється. Законодавство ЄС щодо заборони гендерної дискримінації є одним із найбільш розвинутих у сфері трудового та соціального права ЄС. Воно може бути поділено на три групи: рівна оплата праці, рівне ставлення, рівне соціальне забезпечення.

На сьогоднішній день, Директива 2006/54/ЄС Європарламенту та Ради ЄС щодо здійснення принципу рівних можливостей та рівноправ'я жінок та чоловіків у сфері зайнятості та праці, регулює питання щодо: доступу до праці, включаючи працевлаштування, просування по службі та професійне навчання; умов праці, включаючи заробітну плату; професійних систем соціального забезпечення [6].

У зв'язку з тим, що більшість країн Європейського Союзу ратифікували Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, то одним із прикладів боротьби з дискримінацією у системі трудових прав громадян ЄС, є рішення ЄСПЛ щодо дискримінації за ознакою статті. У справі «Емел Бойраз проти Туреччини» було визнано порушення ст. 14 Конвенції, так як заявниця довела,що при влаштуванні на роботу, вимога «проходження служби в армії» стосувалась лише чоловіків. У справі «Гарсія Матеос проти Іспанії», що стосувалася оскарження відмови роботодавця змінити робочий графік (з відповідним зниженням заробітної плати) для жінки — працівниці супермаркету, яка доглядала малолітнього сина, також було винесене рішення щодо порушення ст. 6 у поєднанні із ст. 14 Конвенції [7].

З огляду на вищесказане, можна узагальнити, що принцип заборони дискримінації у сфері трудових прав громадян ЄС досить розширений та регламентується багатьма нормативними актами, якими встановлюється заборона як прямої, так і опосередкованої дискримінації. Але потрібно розуміти, що є чітко визначені виключення, які не підпадають під заборону дискримінації,д о прикладу, це відмінності у поводженні на основі віку, включення й визначення максимального віку прийому на роботу або мінімальних умов щодо віку, професійного досвіду або робочого стажу для отримання роботи або певних переваг, пов'язаних із зайнятістю. Законодавство ЄС також закріплює перелік засобів захисту для осіб,що постраждали від дискримінації, один з яких, коли особа вважає, що стосовно неї було порушено принцип недискримінації, то при встановленні фактів саме відповідач повинен доводити, що порушення принципу рівноправності у поводженні із заявником не було.

Використані джерела:

1. *Фулей Т., Федорович І. Порадник із запобігання та протидії дискримінації. Фенікс, 2017. 390 с.*
2. *Муравйов В. І. Право Європейського Союзу. Заборона дискримінації у сфері трудового та соціального права Євросоюзу. URL : http://bit.ly/38KbobW.*
3. *Хартія ЄС про основні соціальні права працівників [1989]. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_044.*

4. *Директива 2000/43/ЄС щодо імплементації принципу рівноправності осіб незалежно від расової або етнічної приналежності [2000]. URL : http://bit.ly/2YXUQJ8.*
5. *Директива 2000/78/ЄС, що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності [2000]. URL : http://bit.ly/2thlUae.*
6. *Директива 2006/54/ЄС щодо здійснення принципу рівних можливостей та рівноправ'я жінок та чоловіків у сфері зайнятості та праці [2006]. URL : http://bit.ly/2Eocn3B.*
7. *Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод [1950]. URL : http://bit.ly/38IRUnT.*

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез Міжнародної наукової конференції
«Вісімнадцяті осінні юридичні читання»
(м. Хмельницький, 25 жовтня 2019 року)

Відповідальний за випуск — *Білоусов Ю. В.*
Дизайн обкладинки — *Масловська Л. В.*

Підписано до друку 01.12.2019 р. Формат 60×84 1/16
Ум. друк. арк. 33,58. Наклад 70 прим. Зам. № 128.
Віддруковано у Хмельницькому університеті
управління та права імені Леоніда Юзькова
29013, м. Хмельницький, вул. Героїв Майдану, буд. 8
Тел.: (382) 71-75-91
www.univer.km.ua

Свідоцтво Державного комітету телебачення і радіомовлення України
про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців,
виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 6982 від 19.11.2019 р.