УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
Юридичний факультет

Університет у м. Мішкольц (Угорщина)
Люблінський католицький
університет Івана Павла II (Польща)
Академічне товариство імені Михайла
Балудянського (м. Кошице, Словаччина)
Наукове товариство студентів та аспірантів
юридичного факультету УжНУ

Міжнародний центр правових та
економіко-соціальних досліджень країн
Центрально-Східної Європи КУП НАНУ
Ліга студентів Асоціації правників України
Європейська асоціація студентів права
Координаційна рада молодих юристів
при Міністерстві юстиції України

ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ

Матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції
(21-23 квітня 2016 року, м. Ужгород)

Том 1

Ужгород – 2016

УЖГОРОДСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
Юридический факультет

Университет в г. Мишкольц (Венгрия)
Люблинский католический университет
Иоанна Павла II (Польша)
Академическое общество имени Михаила
Балудянского (г. Кошице, Словакия)
Научное общество студентов и аспирантов
юридического факультета УжНУ

Международный центр правовых и экономико-социальных
исследований стран Центрально-Восточной Европы КУП НАНУ
Лига студентов Ассоциации юристов Украины
Европейская ассоциация студентов права
Координационный совет молодых юристов
при Министерстве юстиции Украины

ЗАКАРПАТСКИЕ ПРАВОВЫЕ ЧТЕНИЯ

Материалы VIII Международной научно-практической конференции
(21-23 апреля 2016 года, г. Ужгород)

Том 1

Ужгород – 2016

UZHHOROD NATIONAL UNIVERSITY
Faculty of Law

John Paul II Catholic University of Lublin (Poland)
M. Baludyanskyi Academic
Society of Košice (Slovakia)
Scholarly Society of Students and
Postgraduates of the Faculty of Law of UzhNU

International Centre for Legal, Economic and Social Researches of
Central and Eastern European Countries of KUL of NASU
Student League of Ukrainian Bar Association
European Law Students Association
Coordination Council of Young Lawyers of
the Ministry of Justice of Ukraine

TRANSCARPATHIAN LEGAL READINGS

Materials of the 8-th International Scholarly Conference
(April 21-23, 2016, Uzhhorod)

Chapter 1

Uzhhorod – 2016

ББК – 67 (47пр – 43 пп) + 74,58

УДК – 3 (477. 87) : 378

З18 **Закарпатські правові читання.** Матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції (21-23 квітня 2016 р., м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; За заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. – Ужгород: ПП «АУТДОР-ШАРК», 2016. – Т.1. – 537 с.

ISBN 978-617-7132-56-0

У науковому збірнику опубліковано матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції «Закарпатські правові читання», що відбулася 21-23 квітня 2016 р. на базі Ужгородського національного університету.
Для наукових та науково-педагогічних працівників, аспірантів, докторантів, студентів правничого напрямку, юристів-практиків, усіх, хто цікавиться питаннями юриспруденції.

Рекомендовано до друку
Вченою радою юридичного факультету
Ужгородського національного університету
(протокол №8 від 24 березня 2016 року)

Редакційна колегія:

Смоланка В.І. – ректор Ужгородського національного університету, д.м.н., професор.
Ондраш Торма – ректор Університету в м. Мішкольц, професор.
Дебінскій Антоній – ректор Люблінського католицького ун-ту Івана Павла ІІ, професор.
Бошицький Ю.Л. – ректор Київського університету права НАНУ, к.ю.н., професор.
Вархола Міхал – президент Академічного товариства ім. М. Балудянського, професор.
Бутенко А.П. – голова Координаційної ради молодих юристів при Мін'юсті, к.і.н., доц.
Рогач О.Я. – проректор із науково-педагогічної роботи УжНУ, д.ю.н., проф.
Лазур Я.В. – декан юридичного факультету УжНУ, д.ю.н., проф.
Станіш Пьотр – декан факультету права, канонічного права та адміністрації Люблінського католицького ун-ту Івана Павла ІІ, проф.
Бєлов Д.М. – д.ю.н., професор УжНУ.

Бисага Ю.М. – зав. кафедри конституційного права та порівняльного правознавства УжНУ, д.ю.н., проф.
Білаш О.В. – заст. декана юридичного факультету УжНУ, к.ю.н., доц.
Булеца С.Б. – заст. декана юридичного факультету УжНУ, к.ю.н., доц.
Динис Г.Г. – зав. кафедри міжнародного права УжНУ, к.ю.н., проф.
Карабін Т.О. – заст. декана юридичного факультету УжНУ, к.ю.н., доц.
Лемак В.В. – зав. кафедри ТІДП УжНУ, д.ю.н., проф., член-кор. НАН України.
Менджул М.В. – в.о. зав. кафедри МПП, правосуддя та адвокатури УжНУ, к.ю.н., доц.
Олексик Х.М. – заст. декана юридичного факультету УжНУ, к.і.н., проф.
Рошканюк В.М. – заст. декана юридичного факультету УжНУ, к.ю.н., доц.
Савчин М.В. – директор НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права УжНУ, д.ю.н., проф.
Семерак О.С. – зав. кафедри кримінал. права УжНУ, к.ю.н., доц.
Сідак М.В. – д.ю.н., професор УжНУ.
Ступник Я.В. – в.о. зав. кафедри кримінально-прав. дисциплін та МКП УжНУ, к.ю.н., доц.
Трачук П.А. – зав. кафедри адмін., фінанс. та інформ. права УжНУ, к.ю.н., проф.
Фазикош В.Г. – зав. кафедри цивільного права УжНУ, к.ю.н., проф.
Ярема В.І. – зав. кафедри господарського права УжНУ, д.екон.н., проф.
Андрушко А.В. – к.ю.н., доцент УжНУ.
Дацюк В.Б. – к.ю.н., викладач УжНУ.
Свида Т.О. – к.ю.н., доцент УжНУ.
Бедей Ю.І. – голова Студентської ради Закарпатської області.
Дячук В.Т. – голова Закарпатського осередку Ліги студентів АПУ.
Гецко Н.М. – президент ELSA-Uzhhorod.
Паш Б.В. – керівник інфоцентру конференції, аспірант УжНУ.
Полюжин А.В. – аспірант УжНУ.
Полюжин І.М. – координатор МЦ правових та екон.-соціальних досліджень країн Ц.-Сх. Європи КУП НАНУ, аспірант УжНУ.
Сайко К.В. – заст. голови НТСА юридичного факультету УжНУ.
Сюсько М.М. – депутат Ужгородської міської ради, аспірант УжНУ.
Ткаченко І.Ю. – голова НТСА юридичного факультету УжНУ.

Оргкомітет VIII Міжнародної науково-практичної конференції «Закарпатські правові читання» може не поділяти думку учасників. Відповідальність за зміст і достовірність поданого матеріалу несуть учасники та їхні наукові керівники.

© Ужгородський національний університет, 2016
© Колектив авторів, 2016

ПЕРЕДНЄ СЛОВО

Шановні правники!

Перед вітчизняною наукою стоять важливі завдання щодо забезпечення інтеграції української освіти і науки у європейський простір, ефективного юридичного забезпечення становлення якісно нових суспільних відносин в нашій державі. Ні в кого не викликає сумніву, що саме ви, практичними діями беручи участь у дослідженні проблем юридичного життя, є його основою та рушійною силою.

Сучасне українське суспільство потребує фахівців нового типу, які здатні ефективно працювати і навчатися протягом життя, самостійно оволодівати знаннями з різних джерел, пропонувати нестандартні рішення, творчо підходити до вирішення проблем. Необхідно переглянути усталені підходи і стереотипи. Безсумнівно, це завдання виконають люди, які повинні активніше залучатись до процесів розбудови українського суспільства на демократичних засадах, брати безпосередню участь у прийнятті доленосних для держави рішень. Лише цілеспрямовані, повні енергії, українці зможуть зробити реальний внесок у справу державотворення. Адже ваш досвід та професіоналізм визначають долю України.

Отож, бажаю всім учасникам конференції творчого натхнення, нових ідей, успіхів та благополуччя в особистому житті, сподіваюсь, що чарівна природа Закарпаття буде гарним стимулом для плідної роботи у сфері юридичної науки та освіти.

В.І. Смоланка,
доктор медичних наук, професор,
ректор Ужгородського національного університету

Докорінні зміни, що відбулися в політичному, економічному та соціальному житті України у зв'язку з проголошенням її незалежності та переходом до нових форм господарювання, об'єктивно зумовили бурхливий розвиток національного законодавства. Динамізм законодавства своєю чергою потребує формування науково обґрунтованої програми його функціонування та розвитку. У процесі наукового дослідження проблем розвитку законодавства України важливим є широке обговорення їх науковцями та юристами-практиками.

Саме тому відповідно до плану Міністерства освіти і науки України "Про проведення міжнародних всеукраїнських науково-практичних конференцій та семінарів у 2016 році" з ініціативи юридичного факультету Ужгородського національного університету в м. Ужгороді відбулась уже VIII Міжнародна науково-практична конференція "Закарпатські правові читання", на яку зібралися представники провідних вищих навчальних закладів не тільки України, а й країн Європи. Ця конференція вже стала доброю традицією в розвитку наукового життя нашого університету, в організації наукової роботи учених України та країн близького й дальнього зарубіжжя. Точилися жваві дискусії та обговорення різноманітних і актуальних аспектів сучасного законодавства.

Усі доповіді, що були виголошені як на пленарному, так і на секційних засіданнях, розміщені в цьому збірнику. Робота над його редагуванням потребувала немало часу й натхнення наших редакторів, усіх, хто мав відношення до її виходу в світ! Глибока подяка за гідний результат їхньої праці.

Висловлюємо щиру надію, що учасники конференції і надалі будуть такими активними, енергійними, спраглими до знань, та готовими до нових вражень.

Дякуємо за співпрацю, та вперед, до нових звершень!

Я.В. Лазур,
доктор юридичних наук, професор,
декан юридичного факультету
Ужгородського національного університету

В умовах євроінтеграції нашої держави, тим більше, після підписання Угоди про Асоціацію України та ЄС, ми невідворотньо стикаємось з нагальною потребою реформування системи вітчизняного законодавства.

Правова система України має наближатися до стандартів західної традиції права, яка вимагає чіткого визначення ролі та місця міжнародних і європейських стандартів у національній правовій системі.

Представники нового покоління, фахівці у галузі права пропонують рішення, щодо вирішення проблем при формуванні в суспільстві високої правової культури, інтеграції передових досягнень європейської правової науки в українську юридичну практику, економічне, культурне та політичне життя України.

Наша конференція дає можливість сучасним дослідникам обмінятись досвідом, контактами, спільними проектами, та врешті-врешт відчути, що є люди, для яких наші знання та досвід є необхідними та актуальними.

Мета конференції, яка проходить у формі пленарних та секційних засідань, – обговорення актуальних проблем сучасного законодавства України, аналіз чинників, що впливають на його дієвість і системність, а також дослідження шляхів його розвитку та вдосконалення.

Крім того, конференція є не тільки можливістю обміну думками учасників та застосуванням своїх теоретичних напрацювань, а й чудовою нагодою для нових знайомств, неформального спілкування, отримання незабутніх вражень.

Отже, бажаю кожному з вас міцного здоров’я, сил і наснаги, професійної інтуїції і росту, жаги нових відкриттів. Нехай збудуться всі ваші мрії та назавжди збережуться у ваших серцях проведені в старовинному Ужгороді незабутні моменти.

Ю.Л. Бошицький,
професор, ректор Київського університету права НАН України,
Заслужений юрист України

Секція І. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ: ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ТА РІЗНОВИДИ

Волкова І.М.,
аспірант Харківського національного
університету внутрішніх справ

У правовій дійсності є феномен, який, не будучи юридичним фактом, може породжувати юридичні наслідки, зокрема виникнення, зміну та припинення правовідносин. Це презумпція.

Презумпція означає припущення про існування або настання яких-небудь фактів, подій, обставин [1, 351]. Основою презумпцій є зв'язок між предметами чи явищами, підтверджений попередньою практикою [2, 188], тобто повторюваність життєвих ситуацій. Якщо щось систематично відбувається, то можна припустити, що за аналогічних умов воно повторилося або повториться [1, 351-352]. Повторюваність тих чи інших явищ, процесів дозволяє зробити припущення про істинність даних конкретних висновків, тобто презумпцій. Вони виражають найбільш звичний порядок речей і явищ, тому вважаються істиною без спеціального доведення [2, 188-189]. Такий висновок не достовірний, а вірогідний. Отже, презумпції мають вірогідний, прогностичний характер. Проте вони є важливим додатковим інструментом пізнання навколишньої дійсності. Презумпції виступають як засіб, що допомагає встановити істину. В цьому їх наукова і практична цінність [1, 352].

Для того, щоб охарактеризувати презумпцію як юридичний термін, необхідно спочатку дослідити метод утворення презумпцій.

За логікою свого виникнення, презумпції – явища, що мають індуктивний характер. Це абстрактні положення, в яких на підставі окремих ознак, конкретних ситуацій, виводиться загальний висновок, тобто формулюється презумпція. Їх основою є неповна індукція (через простий перелік). На підставі узагальнення великої кількості випадків виводиться загальний висновок, який буде достовірним щодо всіх узагальнених випадків. Але перелік предметів і явищ, на підставі яких зроблено висновок, хоча досить широкий, проте невичерпний. Цим пояснюється вірогідний характер презумпцій [3, 100].

Крім того, при формуванні презумпцій індуктивний метод виступає у взаємодії і в єдності з методами узагальнення, абстрагування та ін., що дозволяє створювати наукові абстракції [2, 188].

У юридичній науці немає єдиного визначення правових презумпцій. Можна виділити 2 основні підходи до їх визначення: динамічний і статичний. За динамічним підходом, під презумпцією розуміється юридичний обов'язок компетентних державних органів та посадових осіб визнати факт, що презюмується, встановленим. Статичний полягає у тому, що правова презумпція – це припущення, опосередковано чи прямо закріплене у правовій нормі, відповідно до якого певний порядок речей визнається звичайним і, в силу цього, таким, що не потребує доведення [4, 101].

Все вище викладене дозволяє виокремити загальні ознаки правових презумпцій:

1. мають вірогідний характер;
2. є результатом індуктивного емпіричного узагальнення;
3. є вираженням наукової закономірності;
4. приймаються за істину доти, поки не буде доведено зворотне;
5. мають, як правило, спростовний характер;
6. служать однаковому правовому регулюванню, стабільності правопорядку, захисту прав громадян [5, 17].

Також виокремлюють юридичні ознаки правових презумпцій:

1. вони тісно пов'язані з особливостями права як форми суспільної свідомості;
2. виражають «звичайний порядок» зв'язків між явищами у сфері права і лише у зв'язку з правом;
3. прямо чи опосередковано закріплюються в нормах права, тобто вони повинні мати юридичне значення [2, 189].

Правові презумпції слід відрізняти від юридичних фактів - конкретних життєвих обставин, з якими норми права пов'язують юридичні наслідки.

У різних галузях права використовується багато презумпцій, але не всі вони посідають однакове місце у механізмі правового регулювання. Правильна класифікація має важливе теоретичне і практичне значення. В. К. Бабаєв зазначав, що її теоретична необхідність полягає у тому, що правильне віднесення презумпцій до певного виду дозволяє повно і всебічно виявити особливості тієї чи іншої групи презумпцій. А практичне значення визначається тим, що, враховуючи специфіку кожного виду, можна досягти підвищення ефективності використання презумпцій у правовому регулюванні [6, 54].

Виходячи з природи презумпцій, можна провести таку класифікацію:

1. за фактом закріплення в нормах права:

фактичні;

правові (законні), які у свою чергу поділяються на:

2. за можливістю спростування:

спростовні (заперечні);

неспростовні (незаперечні);

3. залежно від ролі в правовому регулюванні:

3.1.матеріально-правові;

3.2. процесуальні;

4. за сферою дії:

4.1. загальноправові;

4.2. міжгалузеві;

4.3. галузеві [6, 54];

5. за способом закріплення у нормах права:

5.1. прямі;

5.2. непрямі [4, 101].

Фактичні (загальножиттєві, природні, загальнологічні) [7, 95] презумпції – це правдоподібні знання про розвиток природи, суспільства, мислення, які можуть використовуватися суб'єктами судової, слідчої діяльності без звернення до доказів [8, 373]. Фактичні презумпції закріплюють загальножиттєві закономірності. Цим пояснюється високий ступінь їх наступності. Вони відіграють важливу роль для доведення і впливають на прийняття рішень

судовими та правоохоронними органами. До них належать припущення про те, що власник піклується про своє майно, що ніхто не бажає собі шкоди [6, 55-56].

На основі фактичних презумпцій формулюються правові.

Правові (законні) презумпції – це припущення про наявність або відсутність певних юридичних фактів, яке може призвести до виникнення, зміни чи припинення правовідносин [9, 75].

Прямі презумпції чітко сформульовані у правовій нормі і не потребують додаткового тлумачення (наприклад, презумпція невинуватості). Про наявність непрямої презумпції можна зробити висновок лише після тлумачення правової норми [4, 101](презумпція істинності нормативно-правового акта, яка полягає в тому, що акт, прийнятий нормотворчим органом, припускається істинним, правильним).

Неспростовні (незаперечні) презумпції – це закріплені в законі припущення про наявність або відсутність певних фактів, які не підлягають сумнівам, а тому не потребують доказів [10, 158]. До них належать презумпція недієздатності неповнолітнього, а також презумпція знання закону, яка передбачає, що кожен член суспільства знає або принаймні повинен знати закони своєї держави. Закони повинні бути офіційно опубліковані, щоб громадяни мали об’єктивну можливість ознайомитись з ними. Незнання закону не звільняє від відповідальності за його порушення. У всіх правових системах виходять із того, що громадянин не може у якості виправдання посилатися на свою юридичну непоінформованість [1, 352].

Спростовні (заперечні) презумпції – це закріплені в законі припущення про наявність або відсутність певних фактів, які мають юридичне значення до того часу, поки у відповідності із встановленою процедурою не буде доведено інше [10, 158] (наприклад, презумпція вини, а також презумпція істинності нормативно-правового акта, яка спростовується шляхом визнання нормативно-правового акта неконституційним або недійсним).

Презумпції, що містяться в нормах матеріального права, є матеріально-правовими (зокрема презумпція недієздатності неповнолітнього), а презумпції, закріплені в нормах процесуального права, називаються процесуальними (презумпція невинуватості).

За сферою дії правові презумпції поділяються на загальноправові, міжгалузеві й галузеві.

Загальноправові презумпції діють у всіх галузях права, перетворившись у своєрідні принципові положення [5, 18]. Ними повинні керуватися у своїй діяльності не лише судді, а й слідчі, прокурори, адвокати, а також законодавці, творячи нові закони, і навіть пересічні громадяни.

Загальноправові презумпції можуть трансформуватися у презумпції певних галузей права. Так, презумпція добропорядності громадянина проявляється у міжгалузевій презумпції невинуватості. Презумпція добропорядності означає, що громадянин дотримується норм цивільного, трудового, господарського, кримінального права та інших галузей права. Що стосується кримінального закону, це презумпційне положення ставиться під сумнів у процесі досудового слідства при виявленні у діях особи ознак складу злочину.

Міжгалузеві презумпції діють у декількох галузях права. До них відносять презумпції невинуватості, вини, та презумпцію істинності рішення суду, яка

полягає у тому, що воно вважається істинним, доки його не буде спростовано (оскаржено).

Презумпційні припущення, що діють тільки у певній галузі права, є галузевими презумпціями. Їх дія обмежується однією галуззю права, тобто певною групою якісно-однорідних суспільних відносин. Вони призначені для врегулювання вузького кола питань, що виникають у цій групі суспільних відносин. До них можна віднести презумпцію, закріплену в Сімейному кодексі України, що містить припущення про те, що реєстрація шлюбу в органах реєстрації актів цивільного стану є безперечним доказом шлюбу, а також презумпцію батьківства, презумпцію рівності часток при розподілі спільного майна чоловіка і дружини. У податковому праві закріплена презумпція про те, що власність (майно) приносить дохід [11, 53-54]. У цивільному процесуальному праві діє презумпція неповажності причини неявки у судове засідання осіб, які беруть участь у справі, належним чином повідомлених про час та місце засідання. На підставі такої презумпції суд вправі прийняти процесуальне рішення, невигідне для особи, яка не з'явилася до суду, у вигляді розгляду справи по суті [12, 57].

Отже, правові презумпції – не юридичні факти, а лише припущення про їх наявність або відсутність. Вони формуються в результаті життєвого досвіду і закріплюються законодавцем у правових нормах. Їх перелік не є вичерпним. Правильна і чітка класифікація презумпцій сприятиме підвищенню ефективності правового регулювання.

Список використаних джерел

1. Теория государства и права / Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – 672 с.
2. Бабаев В. К. К вопросу о понятии правовых презумпций / В. К. Бабаев // Свердловский юрид. институт. Сборник аспирантских работ. – Свердловск, 1968. – Вып. 7. – С. 188-192.
3. Гудзь Д. С. Історія виникнення правових презумпцій та розвиток поняття про них / Д.С. Гудзь // Держава і право: Зб. наук. пр.: юр. і політ. науки. – К.: ІДП ім. В. М. Корецького НАН України, 2006. – Вип. 32. – С. 99-105.
4. Ульяновська О. Правові фікції і правові презумпції / О. Ульяновська // Право України. – 2005. - № 6. – С. 101-103.
5. Коломиец Ю. Ю. Использование презумпций в уголовном праве / Ю. Ю. Коломиец // Актуальні проблеми держави і права. – Одеса: Юрид. літ. – 2002. – Вип. 15. – С. 17-20.
6. Бабаев В. К. Презумпции законные и фактические / В. К. Бабаев // Свердловский юр. институт. Сборник аспирантских работ. – Свердловск, 1969. - Вып. 8. – С. 54-57.
7. Васильев Л. М. Фактические презумпции в советском уголовном судопроизводстве / Л. М. Васильев // Правоведение. – 1982. - № 1. – С. 95-99.
8. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / О. Ф. Скакун. – Х.: Консум, 2006. – 656 с.
9. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Навч. посібник. Вид. 8-е, стереотипне / П. М. Рабінович. – Х.: Консум, 2005. – 160 с.
10. Брецко Ф. Ф. Основи держави і права у схемах і таблицях: Навч. посіб. / Ф. Ф. Брецко. – Ужгород: ВАТ «Вид-во «Закарпаття», 2005. – 848 с.

11. Котуха О. С. До питання про загальноправові, галузеві та міжгалузеві правові презумпції / О. С. Котуха // Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнар. наук. конф. «Дев'яті осінні юридичні читання (м. Хмельницький, 12-13 лист. 2010 р.): У 4-х ч. – Ч. 1: «Теорія держави і права. Історія політичних та правових вчень. Філософія права. Міжнародне право. Порівняльне правознавство». – Хм.: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. – С. 53-54.
12. Луспеник Д. Застосування у судовій практиці доказових презумпцій та фікцій у системі розподілу обов'язків з доказування за новим ЦПК України / Д. Луспеник // Право України. – 2005. - № 8. – С. 56-60.

Науковий керівник: Погрібний І.М., доцент кафедри загальноправових дисциплін факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ, к.ю.н., доцент.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЕЛИГИОЗНОЙ СВОБОДЫ

Голков М.Ю.,
1-й курс, Национальний юридический университет
имени Ярослава Мудрого

Различные культурные особенности, менталитет и разное отношение к своим правам и обязанностям порождает конфликты, которые невозможно не замечать. Проблематика вопроса о свободе вероисповедания и о границах такой свободы всплывает каждый раз, когда представители разных религий и конфессий не получают возможность свободно выразить свои чувства. Часто такой отказ мотивирован тем, что приверженцы той или иной религии ущемляют права остального общества или отдельных лиц. Такие конфликты со временем могут привести даже к кровопролитию. Именно в этом заключается актуальность и значимость данной темы. В своем исследовании я попытаюсь дать ответ, существует ли сегодня какой-то разумный компромисс между личными свободами, в частности свободой вероисповедания и правовым регулированием, целью которого является недопущение причинения ими же вреда обществу.

Проблема взаимоотношения религии и права так же стара как и сами эти понятия. На протяжении истории человечества государство было связано с религией в той степени, в которой та была сильна в обществе. Процесс секуляризации относительно недавно привел к тому, что церковные структуры были отделены от государственных. Некоторые исследователи полагают, что после того как церковь потеряла рычаги влияния в государстве её основная цель нивелировалась до поддержки гуманистических ценностей в обществе [1, 430]. Однако право также как и государство имеет свои взаимоотношения с религией. Религиозные догмы определяли человеческую жизнь, то есть выступали в качестве правовых регуляторов и были защищены от неисполнения законодательно. В наши дни, такое положение дел не ушло в прошлое. Например, в Российской Федерации в статьях административных и уголовных кодексов существует юридическая ответственность за «святотатство» [2, 90]. В эпоху глобализации, столкновения культур и широкого распространения мультикультуризма, существуют отдельные общества, в которых до сих пор

религиозное право имеет силу. На Ближнем Востоке, развитых в экономическом отношении Саудовской Аравии и Иране, этот правовой институт определяет жизненный уклад, а в некоторых аспектах является и основным [3, 2]. В следствие возникает ситуация, когда представители разных культур не могут найти точек соприкосновения в правовом урегулировании отношений.

Согласно Астанинской Юбилейной Декларации, принятой ОБСЕ в 2010 году, был определен курс на утверждение свободы религии и убеждений, по борьбе с нетерпимостью и дискриминацией [4, 3]. На практике европейские страны по-разному понимают эти принципы. В качестве примера может служить, ситуация с кошерным забоем скота по иудейскому обычаю и регулирование этого вопроса в законодательстве некоторых европейских стран. Так, 2014 году в Дании был принят запрет на кошерный и халяльный забой скота без предварительного оглушения током, мотивированный защитой прав животных [5] . Протесты со стороны иудейской и мусульманской общины, несогласных с таким отношением к их религиозным особенностям не привели к снятию требований. Другим примером может служить запрет на строительство минаретов в Швейцарии [6]. Этот случай особенно интересен с той точки зрения, что решение было принято на основе общенационального референдума, то есть общество выразило свою позицию относительно права отдельной общины на выражение своих религиозных чувств. На этих примерах можно увидеть, что в отношение государства к вопросам вероисповедания даже в странах Западной Европы может быть достаточно жестким и в какой-то степени шовинистическим. Религиозная свобода ограничивается в случаях, когда исповедование какой-то конкретной религии вступает в конфликт с другими правами.

В Украине, согласно Конституции, каждый имеет право придерживаться тех религиозных взглядов, которые не противоречат интересам защиты общественного порядка, здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других людей (ст. 35 КУ) [7;8].

Исходя из вышесказанного можно увидеть, что государство может использовать для решения подобных проблем запретительные методы. О их эффективности рассуждать трудно, однако я полагаю, что они как и любые запреты не могут решить проблему. Необходим консенсус, а он может быть достигнут только с помощью обширного диалога между представителями религиозных сообществ, государством и обществом.

Список использованных источников:

1. Сорокин П. А. Социокультурная динамика и религия. Кризис нашего времени [Текст] / П. А. Сорокин. М.: Человек. Цивилизация. Общество, 2004. — 430 с.
2. Мелехин А. В. Теория государства и права: учебник. [Текст] / А. В. Мелихин. – М.: Маркет ДС корпорейшн, 2007. — 90 с.
3. Конституция Исламской Республики Иран на русском языке [Электронный ресурс] : от 03.12.1979// Маджлис-е хебреан, - Режим доступа: http://www.cis-emo.net/sites/default/files/imagesimce/constitution_of_iran.pdf (дата обращения 9.03.2016). – Заголовок с экрана.
4. Астанинская Юбилейная Декларация [Электронный ресурс] : от 3.12.2010.// Седьмой саммит глав государств и правительств государств-участников СБСЕ, в Астане, 1-2 декабря 2010, - Режим доступа: http://www.osce.org/ru/cio/74990?download=true (дата обращения 9.03.2016) – Заголовок с экрана.

5. Дания запретила кошерный забой скота [Электронный ресурс] : от 16.02.2014.// RT на русском/, - Режим доступа: https://russian.rt.com/article/22303_(дата обращения 9.03.2016) – Заголовок с экрана.
6. Anti-Islam-Kampagnen: Das doppelte Skandalplakat [Электронный ресурс] : от 26.02.2010.// Spiegel online - Aktuelle Nachrichten, - Режим доступа: http://www.spiegel.de/politik/deutschland/anti-islam-kampagnen-das-doppelte-skandalplakat-a-680624.html (дата обращения 9.03.2016) – Заголовок с экрана.
7. КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ [Электронный ресурс] : принята на пятой сес. Верховн. Рады Украины 28 июня 1996 г.//, - Режим доступа: http://ufpp.gov.ua/content/PDF/zakonodavstvo/konstitychiya.pdf (дата обращения 12.03.2016) – Заголовок с экрана.
Научный руководитель: кандидат юридических наук, ассистент кафедры теории государства и права Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого Трихлеб К.А.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕОРІЇ РОЗПОДІЛУ ВЛАДИ

Горянська К.В.,
студентка 1 курсу НЮУ ім. Ярослава Мудрого

У раціонально влаштованій державі, якою є правова держава, влада здійснюється за допомогою спеціальних органів. Звідси різні галузі влади: законодавча, виконавча і судова. Для того, що запобігти зловживанню владою і виникненню авторитарної, абсолютної влади, не зв'язаної правом, ці гілки не повинні з’єднуватися в руках одного органу, тобто повинні бути роздільні. Розподіл влад таким чином є структуроутворюючим і функціональним принципом раціональної організації і контролю. Розмежування направлено на те, щоб утримати державну владу від можливих зловживань. Всі органи і гілки державної влади покликані бути хранителями Конституції. Конституція повинна стояти над цими владами, а не влади над Конституцією. Розподіл влад виражається в розподілі компетенції, в взаємному контролі, в системі стримування і противаг, збалансованості, тобто рівновага досягається через процеси налагодження і взаємопогодження.

Правова держава означає відсутність будь-якої необмеженої, абсолютної влади не зв'язаної правом і принципами Конституції. З допомогою розподілу влад правова держава організовується і функціонує правовим способом. Державні структури і їх діяльність позбавлені тут від стресів і лихоманок, викликаних в монократичних режимах зміною і утвердженням нових лідерів. Навпаки, правова держава сама є основою для такої зміни. Боротьба за владу і особисті амбіції не вириваються з-під контролю, вони регламентовані міцним правовим порядком і строгими юридичними процедурами виборів і зміни лідерів. Замість режиму особистої влади і чиновницького розсуду, що переходить у безмежжя, встановлюється панування права, тобто політична влада реалізується на основі юридичних норм. Саме ці норми, а не підміняючи їх власний розсуд правлячих, є упорядковуючою основою організації і діяльності державного апарату і політичної системи в цілому. Правова держава являє собою спосіб раціоналізації політичного механізму, обмеження публічної влади з ціллю не допустити узурпацію і зловживання. Без розподілу влади настає деспотизм.

Принцип розподілу влад має два аспекти. По-перше, це розподіл влади між самими органами держави. Жодному з органів не належить вся державна влада в її повному об'ємі. Забороняється реалізовувати функції, що належать іншому органу. Таким чином в правовій державі відсутня яка-небудь необмежена влада, не зв'язана правом і принципами Конституції. Розподіл влади слугує засобом стримування влади держави в рамках принципів розвинутого суспільства, слугує механізмом захисту прав особи, закріплених в Конституції. Розподіл влад полягає і в тому, щоб ні один з органів не зайняв авторитарно-абсолютного положення і не перевернув право і конституцію. Відомо сказане положення про те, що розподіл влади являє собою розподіл роботи в державному механізмі з ціллю раціоналізації і контролю

Розподіл влади – це не застигнутий стан відокремлених структур, а працюючий, діючий механізм, досягаючи єдності на основі складного процесу узгодження і спеціальних правових процедур, передбачених в тому числі і на випадок конфлікту і екстремальної ситуації. Загальний принцип єдності і розподілу влади конкретизується в залежності від застосування в різних історичних ситуаціях і положеннях. «єдність досягається через динамічну рівновагу, через певну напругу, спів допомогу і процес улагодження. Але при цьому обов'язкова умова: не повинно бути зосередження влади в руках однієї особи чи органу, інакше стануть не можливі взаємоконтроль, стримування і противаги, і отже, розподіл влади і правова держава.

Законодавець пов'язаний принципами права і конституції, правами людини. Крім того він є під контролем народу. Важливе значення має орган конституційного нагляду. З його допомогою забезпечується конституційність усіх законів і підзаконних нормативних актів. В системі стримування і противаги, на випадок необдуманих, поспішних рішень законодавця, важливу роль відіграє глава держави (відкладне вето, в певних випадках призначення дострокових виборів і інші його повноваження). Без цього механізм розподілу влади буде недосконалим.

Життя держави складається з багаточисельних актів реалізації тих норм, котрі прийняті законодавцем. Тому тут на перший план висувається виконавча гілка влади. Використовуючи хороші якості виконавчих органів як необхідного елементу раціонального державного механізму, в той самий час важливо поставити перегородку на шляху перетворення їх в узурпатора і монополіста влади. Виконавча діяльність повинна базуватись на законі і в рамках закону. Виконавча влада не може присвоювати собі повноважень і потребувати від громадян виконання яких-небудь обов'язків, якщо це не передбачено законом. Для забезпечення законності в діяльності виконавчої влади остання не повинна підміняти законодавця. Відомча нормотворчість і так зване делеговане законодавство повинні бути різко обмежені. По-перше, відомча нормотворчість не повинна заперечити закону. По-друге, вона не повинна фактично підміняти закон, тобто вирішувати питання, віднесені до сфери законодавця. Цим самим принцип законності стає логічно взаємопов'язаним з принципом розподілу влади. В цілому проблема є не тільки в тому, щоб зробити відомчі акти такими, що не суперечать закону, а й в тому, щоб скоротити їх до мінімуму.

Затримування виконавчої влади, надалі, досягається за допомогою її підзвітності і відповідальності перед народним представництвом. Мова йде про політичну відповідальність, забезпечувану за допомогою вотуму недовіри.

Важливу роль у боротьбі із зловживаннями виконавчої влади грає також інститут імпічменту. Виконавець не повинен підміняти не тільки законодавця, але і суддю. Ніхто не може бути суддею у власній справі. Тому громадянин в правовій державі повинен мати право подати в суд на будь-які дії виконавчої влади (як на окремих посадових осіб, так і на виконавчий орган в цілому). В іншому випадку зловживання виконавця стануть безкарними, відкриється шлях до встановлення тиранії.

Суд, система правосуддя – третя необхідна гілка влади в механізмі розподілу влади. Це арбітр, що вирішує спори про право. В правовій державі правосуддя чиниться тільки судом. В цьому найважливіша гарантія прав і свобод громадян, правової державності в цілому. Суд не повинен підміняти собою законодавця чи виконавця, інакше він перетвориться в деспота. Але в свою чергу ні законодавець, ні виконавець не повинні собі присвоювати функції суду. Тому найважливішим є забезпечення реальної незалежності суду від різноманітних органів і осіб, котрі б диктували йому свою волю і фактично узурпували судову владу. Оптимальним варіантом є призначення суддею пожиттєво або, по крайній мірі, на довгий термін. Судді повинні назначатися вищестоящими органами влади. Суд присяжних є найбільш діяльною формою забезпечення незалежності і об'єктивності правосуддя. Виразом рівності громадян перед законом є підсудність загальному суду, недопустимість розширення юрисдикції спеціальних судів

Панування права прокламує, щоб суд виступив арбітром в спорі про порушення права не тільки в правозастосовчому, але й в правотворчому процесі. Суд повинен бути стримуючим фактором проти порушень права і конституції не тільки зі сторони виконавця, але й зі сторони законодавця. Для цього необхідний конституційний суд. Не підміняючи законодавця і залишаючись в межах судових юрисдикційних задач, конституційний суд забезпечує конституційність закону, інакше кажучи верховенство Конституції в правотворчій діяльності законодавця. Без такої судової перевірки конституційності законів (і тим більше підзаконних нормативних актів) не може утвердитись панування права, правова держава. Існування конституційного суду дозволить не приймати такий нормативний акт (в тому числі і закон), що суперечить конституції.

Ще один аспект діяльності суду в механізмі стримування і противаг. Виступаючи в ролі арбітру, вирішуючи спори, суд звертається до тлумачення права і Конституції. В певних випадках він може використовувати аналогію закону і аналогію права. Тобто, в своїх рішеннях суд може вийти за межі букви закону і звернутися до його духу. В такому випадку він приймає рішення, керуючись духом законів, змістом права, іншими словами, на основі дійсно-історичних аксіом і принципів права. Це дозволяє суду більш оперативно в порівнянні з законодавцем приводити правопорядок у відповідність з потребами життя. В відомих рамках така свобода суду не суперечить правовій державі. Тому що мова в цих випадках йде не про повсякденну діяльність суду, а про екстремальні, виключні ситуації в системі стримування і противаг, розділенні і балансуванні влад. Важливо, щоб суд при цьому залишався хоронителем Конституції, захищав право, а не перетворювався в зброю зловживань і реакції. Тут необхідний цілий ряд факторів і умов (організаційних, юридичних, культурних і ін.), завдяки яким суд може фактично стояти на сторожі панування права і справедливості, мати високу повагу і авторитет в суспільстві

Розподіл влад – це не тільки юридичний і організаційний, але й соціально-політичний принцип, що дозволяє з'єднати такі суперечливі аспекти соціального життя, як влада і свобода, закон і право, держава і суспільство. Розподіл влади є необхідною умовою, мірою і масштабом демократизації політичного життя. З цим пов'язаний другий аспект розподілу влади: розділення влади між класами і групами, проблема участі різноманітних груп в реалізації влади, степінь представленості з урахуванням різноманітних інтересів і т. д. У правовій державі влада походить від народу, тому тільки народ в своїй конкретно-історичній реальності і повинен мати можливість приймати участь в реалізації політичної влади. Державна влада в цілому і різноманітні її гілки не повинні бути монополізовані якою-небудь однією групою, прошарком, класом, оскільки мова йде про правову державу, про панування права. В правовій державі важливо забезпечити представництво інтересів різних прошарків і груп, плюралізм думок і інтересів. Такий плюралізм повинен з допомогою розподілу влади органічно з'єднати демократизацію влади з її компетенцією і професіоналізмом.

Звідси і проблема гарантування прав і інтересів меншості. Політична практика в її політичній ретроспективі показує, що меншість не завжди помиляється. Напроти, за нею інколи стоїть правда і істина. В цілому потрібна терпимість і «відкритість» держави, щоб не закрилась дорога до волі. Обов'язковою умовою для цього є розподіл влади, тобто розподіл влади через соціально-політичний плюралізм. Монополія влади безнадійно веде до політичної патології в різних її різновидах, таких, як авторитарна тиранія, бюрократична олігархія, охлократія, антигуманна технократія, мафія, що дориваєтьcя до політики. Запобігти монополізації влади зі сторони кого б там не було можна лише тоді, коли вона стане розділеною, розпреділеною серед різних учасників політичного процесу, політичної системи. А для цього в свою чергу необхідна повноцінно пульсуюча правова держава, що може свій плюралізм адекватно представити в інститутах політичної влади, в системі розподілу влади.

Принцип поділу державної влади в Україні. Влада передбачає здатність нав'язувати свою волю іншим та мобілізовувати ресурси для досягнення поставленої мети. Влада існує всюди, де є стійкі об'єднання людей: в сім'ї, в державі, у виробничих колективах тощо. Конституція України закріплює принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову в якості одного з провідних принципів основ конституційного устрою. Це означає, що, по-перше, закріплена певна самостійність кожного органу влади; по-друге, чітко розділена їх компетенція; по-третє, кожний орган влади наділений можливістю протипоставити свою думку рішенню іншого органу, контролюючи при цьому його дії. Виходячи з принципу поділу влад на законодавчу, виконавчу та судову гілки, який закріплений у "Загальних засадах" Конституції України, єдиним органом законодавчої влади в нашій державі є Верховна Рада України (ст. 75). Саме тому Верховну Раду не слід розглядати як вищестоящий орган щодо інших загальнодержавних органів (Президента, Кабінету Міністрів, Конституційного та Верховного Судів) та органів місцевого самоврядування. Адже Конституція не встановлює принципу єдності представницьких органів, а інші ради визначаються не як органи держави, а як органи місцевого самоврядування. Тому вплив Верховної Ради на діяльність інших органів держави й органів місцевого самоврядування може здійснюватися виключно через прийняття законів, які обов'язкові до виконання на території України всіма без

винятку суб'єктами. Верховна Рада України складається з однієї палати. Таку ж саму структуру мають парламенти багатьох країн світу, наприклад, Болгарії, Греції, Литви тощо. Але існують парламенти зі складнішою структурою. Так, парламенти Росії, Франції, США та багатьох інших країн складаються з двох палат, парламент Південно-Африканської Республіки раніше складався з трьох, а парламент колишньої Югославії - з шести палат. Виконавча влада — це гілка державної влади, що направлена на виконання законів та інших нормативних актів. Вищим органом у системі органів виконавчої влади є Кабінет Міністрів України. У своїй діяльності він керується Конституцією, законами України та актами Президента України. Більше того, однією з головних функцій Кабінету Міністрів є забезпечення виконання законів України (в тому числі й Конституції) та актів Президента України, систематичний контроль за дотриманням їх іншими органами виконавчої влади всіх рівнів та застосування необхідних заходів щодо ліквідації виявлених порушень. Ця функція визначає сутність і характер повноважень Кабінету Міністрів, підзаконність його рішень, тобто прийняття їх на основі й для виконання Конституції, законів, указів Президента України. Судова влада здійснює правосуддя. Вона керується тільки законами. Вплив на суддів суворо забороняється статтею 126 Конституції України. До системи судових органів Конституція України відносить суди загальної юрисдикції та Конституційний Суд України Особливе місце в системі органів державної влади займає Президент України. Він уособлює державну владу в цілому, а не якусь одну ЇЇ гілку, що і визначає статус Президента в політичному житті суспільства. Президент як глава держави одночасно є найвищою посадовою особою в державі, він наділяється повноваженнями виступати від її імені як у внутрішньому житті країни, так і в міжнародних відносинах. На практиці це означає, що Президент у будь-якому випадку не потребує якогось додаткового засвідчення своїх повноважень, адже вони зумовлені його статусом глави суверенної держави. Відповідно до цього Президент є верховних арбітром у стосунках між гілками влади. У Конституції Президенту присвячено розділ V, який складається з одинадцяти статей, у яких встановлюється порядок обрання Президента України та основи його взаємовідносин з іншими складовими частинами механізму держави. Особливим видом державних органів, що не належить до жодної з гілок державної влади, є прокуратура. Прокуратура України становить єдину систему, яку складають Генеральна прокуратура, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя (на правах обласних), міські районні, міжрайонні, інші прирівняні до них прокуратури, а також військові прокуратури. Єдність системи забезпечується тим, що нижчестоящі прокурори підпорядковуються вищестоящим, а всі прокурори — Генеральному прокуророві України. Прокуратура функціонує як незалежний централізований державний орган на підставі узгоджених між собою нормативно-правових актів

Науковий керівник: Дашковська О.Р.

ІСНУВАННЯ ПОЗИТИВНОГО ПРАВОПОРЯДКУ ЯК ОДНА З ВИМОГ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Євстіфеєв М.І.,
Національний університет «Києво-Могилянська академія», студент

Вітчизняна юриспруденція, після багаторічного перебування в ідеологічних та методологічних шорах, зараз виявляє загрозливу тенденцію до заміни одних крайнощів іншими. Інспіроване заявленим її «катарсисом» відкидання концепції права, що постала як еманація ідей марксистської соціальної філософії у політико-правовій сфері, досить часто супроводжується абсолютизацією теорій, що пропонуються на її заміну. Така ситуація характерна для дискусій з питань праворозуміння, де науковці, тавруючи притаманний радянській добі юридичний позитивізм, натомість звертаються до класичних ідей юснатуралізму та намагаються «вбудувати» їх у реалії українського права – часто недоладно, фрагментарно та вдаючись до гіпертрофовано перебільшених оцінок їх значущості.

Подібну екстремізацію поглядів маємо змогу спостерігати передусім у науковому осмисленні невідомих раніше вітчизняному праву концепцій, теорій і доктрин. Серед таких *terrae incognitae* української юриспруденції одне з чільних місць посідає принцип верховенства права, в дослідженні якого означені нами тенденції проявляються, напевне, щонайяскравіше. Так, спектр пропонованих тлумачень цього принципу наразі простягається від ототожнення із суто пострадянським «верховенством закону», подекуди із поправкою на верховенство «правового закону», до позиціонування права як трансцендентного явища, що «верховенствує» над законом. Останній підхід, очевидно, несе на собі яскравий відбиток природно-правових концепцій. Скажімо, С. Головатий, пропонуючи відмовитися від «багатьох догматичних постулатів позитивістського вчення», натомість говорить про необхідність «беззаперечного визнання того, що верховенство права – це сучасний Закон Природи» [4, с. 1632]. Довгерт А. С. також вказує на те, що «поза лоном доктрини природного права цей принцип існувати не може» [5, с. 84]; принципово не різниться й думка Ю. Шемшученка, за яким принцип верховенства права – це «принцип головним чином природного права як сукупності ідеальних, духовних і найвищою мірою справедливих уявлень про право» [10, с. 8].

Схильність науковців пов’язувати верховенство права із природно-правовими концепціями у певній мірі зумовлена поширеним підходом до розуміння цього принципу, пойменованим Рабіновичем П. М. та Луцівим О. М. «інтегральним» – в межах якого, як твердять ці автори, для з’ясування сутності терміно-поняття «верховенство права» необхідно встановити, по-перше, яке соціальне явище відображується за посередництвом поняття «право», і, по-друге, в чому полягає верховенство цього явища [7, с. 330]. Відповідно, в рамках такої парадигми виникає необхідність в розмежуванні «права» та субординованих йому явищ, яке здійснити без залучення методологічного інструментарію юснатуралізму украй нелегко. Якщо відкинути позбавлені евристичної цінності твердження на кшталт того, що «верховенство права визначається пріоритетністю права щодо держави, політики, економіки, культури й інших інститутів держави, а також щодо інших регуляторів суспільних відносин – моралі, звичаїв, традицій тощо» [8, с. 8], то виявиться, що у межах такого підходу постулюється

насамперед верховенство права над законом, а, отже, справедливість класичної тези природного права про вічність і незмінність права як об'єктивно-справедливого суспільного порядку в його протиставленні людському позитивному законові, що є втіленням суб'єктивної владної волі.

Водночас, хибність «інтегрального» (хоча радше слід було б назвати його механістичним) підходу до розуміння принципу верховенства права стає зрозумілою, якщо спробувати пояснити за його допомогою, наприклад, низку процесуальних гарантій, що визнаються за складові вимоги цього принципу. Можемо привести для прикладу право на доступ до суду, яке ЄСПЛ у рішенні в справі *Golder v. the United Kingdom* (21 February 1975, Series A no. 18) пов'язав саме із верховенством права: «… можна хіба насилу уявити верховенство права без можливості мати доступ до судів» (§ 34). Звести ці та багато інших подібних вимог, що їх зазвичай атрибутують саме до верховенства права, до теоретичних побудов, які оперують поняттями права і закону, їх співвідношенням тощо, є неможливим.

Більш того, розмежування права і закону на описаний кшталт може вести до хиткого висновку про позбавлення закону «правовості»: якщо визнавати примат права над законом, то в цьому разі маємо відмовляти нормам закону в статусі норм права. В протилежному випадку склалася б парадоксальна ситуація, за якої норми права, сформульовані в законі, були б «верховними» щодо самих себе, а рівно й «підпорядкованими» самим собі. Відповідно, з позицій механістичного підходу до верховенства права закон випадає із правової системи, розглядається як такий, що є «нижчим» за право, і, відповідно, правом не є. В пошуках того, що ж в кінцевому рахунку заслуговує на звання «права», зазвичай звертаються до сфери ідеального, говорячи про право як про сукупність ідей, що в них виражені уявлення про справедливість, рівність, свободу тощо. Утім, поступово прямуючи до найвищих щаблів абстракції, такий підхід віддаляє право від його практичної значущості, надаючи усім своїм побудовами самого лише умоглядного характеру: із збільшенням абстрактності норм права (якщо все ж вважати конструйоване таким чином «право» за нормативний порядок) зменшується їх регулятивна здатність, а коли ці «норми» в руслі доктрини природного права претендують на відображення абсолютної істини як нескінченно абстрактного, то, відповідно, їх здатність до безпосереднього регулятивного впливу на суспільні відносини стає нескінченно малою. Слушним тут видається зауваження М. Козюбри щодо того, що «норми права призначені для вирішення повсякденних життєвих проблем, тобто для обслуговування практики тепер і негайно. Тому вони не можуть надмірно відриватися від реальної дійсності, надто високо «злітати» у сфери абстракції» [6, с. 577].

Таким чином, концепція права, що логічно витікає із тлумачення верховенства права як його примату над законом, виявляє свою неспроможність до пояснення сутності права як нормативного регулятора суспільних відносин. Не відповідає таке трактування й тому, що вкладали у поняття верховенства права його перші теоретики, серед яких – відомий англійський вчений А. Дайсі. Він, як відомо, виділяв три аспекти, в яких розкривається зміст верховенства права: заперечення будь-якої влади, ґрунтованої на широких, свавільних або дискреційних повноваженнях, принцип правової рівності, зокрема рівності усіх перед судом, та існування конституції як результату судових рішень, в яких втілюються її загальні принципи (щоправда, сам Дайсі вів мову про цей останній

принцип як про «особливу ознаку англійських установ») [1, p. 110-115]. Як бачимо, питання розмежування права і закону (або, в категоріях англійської правової системи, права і статутного законодавства), під час формування концепту верховенства права не стояло як таке. З таких позицій, сучасні вітчизняні інтерпретації цього феномену в описаному вище ключі не можна назвати наближеною чи навіть викривленою передачею його справжньої сутності. Ми схильні вважати, що механістичні трактування верховенства права взагалі не мають нічого спільного із цим явищем.

Інакшою постає сутність верховенства права, якщо розглядати її в аспекті телеологічного змісту цієї доктрини. Цей аспект яскраво простежується у всіх трьох визначених Дайсі ознаках: вони виявляються об'єднаними спільною метою, якою є обмеження влади правовими рамками, тобто, за влучним формулюванням другого Президента США Джона Адамса, «*government of laws, and not of men*» [3, p. 106]. Про те, що саме лейтмотив обмеження влади є провідним в усій доктрині верховенства права, свідчить, серед іншого, і те, що, намагаючись простежити генезу уявлень про верховенство права упродовж останнього століття та узагальнити підходи до його сучасного розуміння, Венеційська Комісія у своєму спеціальному звіті з цього приводу, не беручись надавати чіткого визначення, все ж зазначає: «Ми віримо, що верховенство права складає фундаментальний та загальноєвропейський стандарт, покликаний спрямовувати та обмежувати повноваження демократичної влади.» [2]

Наведене ще раз підтверджує наші попередні думки щодо некоректності трактування верховенства права як примату права над законом. Ба більше: ми вважаємо, що існування закону, позитивного правопорядку в світлі вказаного є однією із важливих вимог верховенства права. Як вказав Верховний Суд Канади в своєму рішенні від 13 червня 1985 р. (*Re Manitoba Language Rights* [1985] 1 SCR 721), «верховенство права … має означати принаймні дві речі. По-перше, те, що право є вищим щодо урядовців, а так само й приватних осіб, і, отже, виступає запобіжником від свавільної влади. … По-друге, верховенство права передбачає створення та підтримки системи позитивних законів… Верховенство права просто не може бути дотримане там, де немає позитивного закону.» Очевидно, ці дві вимоги є тісно пов'язаними: якби закони там, де «встановити, що є справедливим, неможливо», не встановлювали б, «що мусить бути по праву» [8, с. 25], то нівелювалася б сама ідея обмеженого правління, адже тоді інтерпретація абстрактного концепту справедливості в кожному конкретному випадку ставилася б у цілковиту залежність від його суб'єктивного бачення, тобто, по суті, від суб'єктивної – а, отже, свавільної – волі, яку верховенство права має на меті обмежити.

Отож, як бачимо, намагання знівелювати роль закону на користь абстрактних ідей природного права через досить сумнівні інтерпретації принципу верховенства права позбавлені вагомих підстав. Більш того, як було продемонстровано, верховенство права вимагає існування позитивного правопорядку, а будь-яке заперечення цієї тези постає принципово несумісним із його телеологічно детермінованою сутністю.

Література

1. *Dicey, Albert Venn.* Introduction to the study of the law of the constitution. – 8th ed. – London : Macmillan, 1915. – 435 p.

2. Report on the rule of law. Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011). – Mode of access: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD%282011%29003rev-e.aspx.

3. The Works of John Adams. – Vol. IV. – Boston : Charles C. Little and James Brown, 1851. – 588 p.

4. *Головатий С. В.* Верховенство права : в 3-х кн. – К. : Фенікс, 2006. – 1748 с. – Кн. 3 : Український досвід. – С. 1277-1747.

5. *Довгерт А. С.* Дія принципу верховенства права у сфері приватного права // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 83-89.

6. *Козюбра М. І.* Теорія юридичної аргументації: історія становлення, стан і перспективи у вітчизняній юриспруденції // Загальнотеоретичне правознавство, верховенство права та Україна : Збірник наукових статей / Гол. ред. А. Мелешевич. – К. : Дух і Літера, 2013. – 608 с. – С. 559-582.

7. *Рабінович П. М., Луців О. М.* Інтерпретація феномена і принципу верховенства права: сучасні вітчизняні підходи // Загальнотеоретичне правознавство, верховенство права та Україна : Збірник наукових статей / Гол. ред. А. Мелешевич. – К. : Дух і Літера, 2013. – 608 с. – С. 329-342.

8. *Радбрух Ґ.* Філософія права : Пер. з нім. – К. : Тандем, 2006. – 316 с.

9. *Скрипнюк О. В.* Правова держава в Україні: питання теорії та практика реалізації // Віче. – 2010. – № 18. – С. 8-9.

10. *Шемшученко Ю. С.* Теоретичні проблеми формування правової держави // Право України. – 1995. – № 12. – С. 7-10.

Науковий керівник: Савенко Микола Дмитрович, к.ю.н., доцент кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук Національного університету «Києво-Могилянська академія».

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВИ У СФЕРІ ПРАВ ЛЮДИНИ

Іваник В.І.,
1-й курс Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

На сьогоднішній день тема «Зобов'язання держави у сфері прав людини» є досить актуальною. Поступово проблема обов'язків держави починає привертати гідну її увагу на міжнародних науково-практичних заходах, присвячених правам людини, що проходять в Україні. Передусім їй присвячуються доповіді суддів Європейського Суду з прав людини, адже у XX столітті найбільш вагомий внесок у розвиток доктрини зобов'язань держави було зроблено Європейським Судом у результаті тлумачення та застосування ним Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та протоколів до неї.

Проблема зобов'язань держави у сфері прав людини тривалий час не потрапляла у фокус вітчизняних загально-теоретичних і порівняльно-правових досліджень та цілком лишалась у площині міжнародного публічного права. У широкому контексті це свідчить про відсутність у вітчизняній юриспруденції комплексного підходу до осмислення феномену так званого «права у галузі прав людини» [2, 25].

Одним із перших вітчизняних вчених, хто започаткував розробку проблеми зобов'язань держави у сфері прав людини, став професор юридичних наук П. М. Рабінович. Основу загальнотеоретичного аналізу концепції обов'язків держави було закладено проф. С. В. Шевчуком. Важливим внеском у її розвиток стали окремі дослідження провідних вітчизняних фахівців із міжнародного права (М. В. Буроменського, В. Г. Буткевича, Л. Г. Гусейнова, В. Н. Денисова та ін.). Однак не тільки доктрина, а й сам термін «зобов'язання держави» залишилися маловідомими вітчизняній юридичній науці та практиці. У той же час, різноманітність типів зобов'язань наповнюють цю категорію конкретним змістом та забезпечують у кінцевому рахунку ефективність прав людини, адже, як вказується у справі «Айрі проти Ірландії», права людини мають бути «не теоретичними чи ілюзорними, а практичними та ефективними». [3, 11].

У більш предметній площині розгляд проблематики зобов'язань держави у сфері прав людини у межах міжнародно-правових досліджень обумовлений традиційним підходом, згідно з яким саме держави є суб'єктами міжнародного публічного права. Хоча категорія зобов'язань держави зустрічається вже у роботах західноєвропейських вчених кінця XIX початку XX ст., зокрема автора теорії солідаризму Л. Дюгі, їх доктрину було сформовано переважно завдяки юриспруденції Європейського суду з прав людини, який поступово розвиває сучасні стандарти прав людини в результаті тлумачення та застосування ним Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та протоколів до неї [3, 12].

Зазвичай, спосіб, в який мають бути реалізовані зобов'язання держав не визначається. Держави мають робити те, на що висловили власну згоду, за ними визначається значна дискреція щодо засобів, які вони використовують для виконання своїх зобов'язань. Однак, коли справа стосується прав людини, цей традиційний, «нічим не обмежений» підхід не застосовується.

Основу бачення цих зобов'язань закладає Статут ООН, згідно з яким держави мають сприяти загальній повазі та дотриманню прав людини і основних свобод для всіх незалежно від раси, статі, мови чи релігії. Однак це надто широке формулювання зобов'язань у сфері прав людини, і на практиці моніторингові органи ООН щодо договорів з прав людини запровадили «троїсну» типологію таких зобов'язань, яка стала «хрестоматією» і ретранслюється у більшості публікацій, які стосуються прав людини, у зв'язку з універсальною системою правозахисту. Згідно з цією типологією, держава має поважати, захищати та ефективно забезпечувати здійснення прав людини. Такий підхід був відтворений у підручнику з теорії держави і права за редакцією О. Петришина (2014), де вперше здійснено спробу інкорпорувати проблему зобов'язань держави у сфері прав людини у курс загальнотеоретичної юриспруденції [2, 27].

Як зазначає Дж.-Ф. Аканді-Комбе, для оцінки ступеня виконання державами своїх зобов'язань та їх обсягу застосовується підхід, відповідно до якого кожне право тягне за собою три типи зобов'язань: «зобов'язання поважати права людини», яке вимагає від державних органів та інших представників держави не вчиняти самих порушень прав людини; «зобов'язання захищати права людини», що передбачає обов'язок держави захистити носіїв прав людини від протиправного втручання третіх осіб в їх реалізацію та покарати правопорушників; «зобов'язання забезпечувати здійснення прав людини», що

вимагає від держави вживати активних дій з метою сприяння повній реалізації та дієвості прав людини. [2, 28].

Таким чином, оцінюючи дотримання державою прав гарантованих Конвенцією, Європейський суд з прав людини віддав перевагу дихотомічному підходу, за яким зобов'язання держави поділяються на дві категорії: негативні і позитивні [2, 31].

У найбільш загальному вигляді негативні зобов'язання держави передбачають її обов'язок утримуватися від порушень прав людини, будь-яких форм неправомірного втручання в їх реалізацію, тоді як позитивні зобов'язання вимагають від національних органів влади вжити розумних та належних заходів, спрямованих на забезпечення, захист і сприяння здійсненню прав людини. При цьому доктрина позитивних зобов'язань держави не накладає на державу непомірний тягар, тобто обов'язки, які держава не в змозі гарантувати.

Слід наголосити, що негативні обов'язки держави закладені у тексті Конвенції, позитивні обов'язки в основному у ній не сформульовані та є результатом її цільової інтерпретації у світлі змінюваних соціальних і моральних передумов [2, 31]

За роки своєї діяльності Європейським судом напрацьована широка практика визнання позитивних зобов'язань щодо прав і свобод людини, гарантованих Конвенцією. Системний аналіз юриспруденції Суду дозволяє реконструювати типи таких зобов'язань, серед яких виділяють: зобов'язання держави створити «національну правову рамку», передусім національне законодавство, яке забезпечує ефективний захист прав людини; обов'язок держави забезпечувати інформування та консультування осіб стосовно порушень прав і свобод, що гарантується Конвенцією; обов'язок реагувати на порушення прав людини, проводити ефективне розслідування скарг щодо серйозних порушень прав, гарантованих Конвенцією; обов'язок забезпечувати індивідів ресурсами, для запобігання порушенню їх прав [2, 32].

Таким чином, можна зробити висновок про те, що зобов'язання щодо прав людини приводять до важливих наслідків, які мають не лише теоретичне, а й практичне значення. Порівняльний аналіз міжнародних та європейських інструментів захисту прав і свобод людини доводить, що у сучасному праві поступово формується узгоджене розуміння зобов'язань держави у сфері прав людини. Це має важливе значення для вдосконалення механізму їх застосування, адже держави повинні гарантувати права людини у межах національної правової системи відповідно до своїх міжнародних зобов'язань.

Отже, подальше вивчення проблематики зобов'язань держави у сфері прав людини є важливим питанням вітчизняної юриспруденції, адже це дозволить акумулювати найкращий світовий досвід при формуванні державної правозахисної політики.

Список використаної літератури

1. Шевчук С. Концепція позитивних обов'язків держави у практиці Європейського суду з прав людини / С. В. Шевчук. – Право України. – 2010. – № 2. – С. 55 – 64.

2. Христова Г. О. Конструкція зобов'язань держави у сфері прав людини: порівняльний аналіз міжнародних та європейських підходів / Г. О. Христова // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. – № 4. – С. 25 – 36.

3. Христова Г. О. Типи позитивних зобов'язань держави щодо прав людини у світлі юриспруденції Страсбурзького суду / Г. О. Христова // Юрист України. – 2013. – № 2. – С. 11 – 19.
4. Дженіс, М. Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ. / М. Дженіс, Р. Кей та Е. Бредлі. – К.: АртЕк, 1997. – 624 с.
5. Дженіс, М. Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ. / М. Дженіс, Р. Кей та Е. Бредлі. – К.: АртЕк, 1997. – 624 с.
6. 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. / М. де Сальвиа. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 1072 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Трихліб К. О.

ДЖЕРЕЛА ПРАВА ЄС – ОДНА З ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИХ ОСНОВ ПРАВА ЄС

Кабаняча В.В.,
аспірант ВНЗ «Університет економіки та права КРОК»

Нині спостерігається стрімкий розвиток механізмів впливу Європейського Союзу на міжнародній арені, зокрема за допомогою застосування його джерел на практиці. Таке застосування призводить до низки колізій між національним системами права та, власне, права ЄС. Саме тому зростає потреба у вивченні та дослідженні загальних витоків права ЄС, зокрема його джерел. Актуальність даної роботи пояснюється, зокрема, необхідністю проведення детального теоретичного дослідження, адже лише невелика низка праць вітчизняних вчених присвячено даній проблематиці [8; 9; 10]. Джерела права ЄС мають значний вплив на практику застосування і тлумачення міжнародних угод, для України особливо актуальними є виклики, які вже має практика виконання Угоди про асоціацію з ЄС.

Вважаємо за необхідне, з'ясувати загальні підходи до розуміння поняття «джерело права». На думку І. Лукашука, під поняттям «джерело права» розуміється спосіб творення та форму існування норми права. [1, 18] З іншого боку європейський вчений Д. Лесок, у своїх працях, зазначає, що джерело права (source of law) є причиною права (cause of law), явища, яке бере участь у формування норми права так може бути і самою нормою права [2, 102]

Більш повною характеристикою поняття «джерел права» наділяє І. Яковюк, який зазначає, що джерело права ЄС – це форма зовнішнього вияву норм права, на підставі яких суб'єктам права ЄС надаються права та покладаються обов'язки.[3, 211]

Як зазначає у своїй роботі О. Стрєльцова, джерелами права виступають як фактори, що утворюють зміст права, так і фактори, які надають праву

загальнообов'язкового характеру, а також форми вираження правових норм за умови їх дії на різних етапах процесу правотворення.[4, 16]

Зважаючи на складність, комплексний характер, особливості історичного розвитку джерел права ЄС, серед вітчизняних та зарубіжних науковців відсутнє єдине бачення критеріїв виокремлення джерел права ЄС.

Так, дане питання було предметом вивчення таких видатних вчених кінця XIX – початку XX ст.: А. М. Горовцева, Ф. Ф. Кокошкіна, К. М. Коркунова, Я. М. Магазинера, Й. В. Михайловського, Л. І. Петражицького, О. В. Тарановського, Є. М. Трубецького, М. Ю. Чижова, М. Д. Чубатого, Г. Ф. Шершеневича та ін.

Серед вітчизняних і зарубіжних науковців, які вивчали джерела права Євросоюзу у зв'язку з виявленням особливостей правової системи ЄС є такі як: М. М. Гнатовський, В. Н. Денисов, Л. М. Ентін, А. Я. Капустін, С. Ю. Кашкін, Л. А. Луць, В. І. Муравйов, В. Ф. Опришко, В. Посельський, Б. М. Топорнін, А. О. Четверіков, Ю. С. Шемшученко та ін. На сучасному етапі розвитку української правової науки, безпосередньо проблемам формально-юридичних та теоретичних джерел права Євросоюзу присвячені дисертаційні праці А. М. Москаленка, К. В. Смирнової та О.В. Стрєльцової.

Як правило, європейські науковці, у своїх працях традиційно розглядають поняття «джерело права» у двох аспектах — формальному та матеріальному. При цьому формальні джерела це: «юридичні процедури і методи, що використовуються у процесі прийняття правил загального характеру, що є юридично-обов'язковими», матеріальні джерела засвідчують існування прийнятих у встановленому порядку правових норм, що мають обов'язкову юридичну силу. [5, 86]

У своїх працях Л. Ентін, виокремлює чотири основі групи джерел права ЄС. Це: нормативно – правової акти; загальні принципи права; рішення Суду ЄС; міжнародні договори.[6, 101]

До нормативно – правових актів слід віднести установчі договори та акти що приймаються на їх основі, так звані акти вторинного права. Хибною є думка, що установчі договори нагадують міжнародний договір за процедурою прийняття та введенням в дію. Існує низка особливостей притаманний лише установчим договорам: коло суб'єктів, яким адресовані норми договорів (породжують права та обов'язки для приватних осіб) змісту та значимості, ці договори здебільшого наближаються до конституцій країн-учасниць (крім, Великобританії).[6, 102]

Визначальною рисою установчих договорів, є те, що кожна країна, яка має намір вступити до Євросоюзу, має інтегрувати не лише положення чинних установчих договорів, але й розповсюджує на всю свою територію дію нормативно – правових актів ЄС, які розроблялись, приймались та вводились в дію за всі роки існування ЄС та утворюють acquis communautaire. [6, 104]

На думку В. Муравйова джерелами права ЄС є форми фіксації норм, що налагоджують та встановлюють відносини інтеграції в межах Співтовариства. Вони поділяються на основні джерела права та допоміжні джерела права.[7, 56]

До основних джерел права відносять: Договір про утворення Європейського Союзу 1992 р.(зі змінами та доповненнями), Договір про функціонування Євросоюзу (замінений та доповнений Римський договір про заснування Європейського економічного співтовариства 1957р.), Хартія Європейського Союзу про основні права 2000р.; міжнародні договори; цінності; міжнародні звичаї, що склалися в процесі діяльності самого ЄС; акти інститутів ЄС, що мають

зобов’язальний характер (регламенти, директиви, рішення, конвенції, акти представників держав – учасниць, що засідають у Раді ЄС, тощо); принципи права ЄС; рішення органів співробітництва зобов’язального характеру, створених на основі міжнародних угод ЄС.

У свою чергу, до допоміжних джерел права ЄС науковець відносить: Акти інститутів ЄС рекомендаційного характеру (висновки, рекомендації, кваліфіковані думки, декларації, тощо); рекомендаційні акти органів співтовариства,що утворені в межах міжнародних договорів між ЄС та третіми країнами; рішення Суду ЄС; доктрина.[7, 57]

Власну думку має і О. Москаленко, який висуває до поняття «джерело права» такі критерії: визнання державою за тією чи іншою формою вираження права статусу “джерело права”; загальнообов’язковість; наявність у ньому норми права та офіційної – документарної форми. За такими критеріями науковець виділяє: міжнародний договір; міжнародно-правовий звичай, сформований у процесі європейської інтеграції; регламенти і директиви ЄС; загальні принципи права Союзу; прецедентне право Суду ЄС, тоді як рекомендаційні та інші акти які не мають обов'язкової юридичної сили або обов'язкова сила яких «слабша», ніж обов'язкова сила традиційного права ЄС не розглядаються як його джерела.[8: 6,14]

У свою чергу, інший науковець К. Смирнова, класифікує джерела права через поділ джерел права ЄС на внутрішні та зовнішні на підставі поєднання критеріїв суб’єкта, об’єкта, процедури утворення та способу реалізації правових актів, де головним критерієм є роль правових актів у регулюванні інтеграційних процесів у ЄС.

До внутрішніх джерел права ЄС відносяться: установчі договори про створення європейських інтеграційних об’єднань; додатки та протоколи до них, що є невід’ємною їх частиною; договори про приєднання нових держав-членів та додатки до них.

До зовнішніх джерел права ЄС віднесено: міжнародні угоди, укладені між ЄС та іншими суб’єктами міжнародного права; міжнародні угоди, що їх держави-члени укладають з третіми країнами та міжнародними організаціями в рамках другої і третьої опор Євросоюзу відповідно до ст.ст. 24 та 38 Договору про Євросоюз; акти зобов’язального характеру, які ухвалюються органами співробітництва з третіми країнами та міжнародними організаціями, та були створені на підставі укладених міжнародних угод.[9, 8]

Власний погляд на класифікацію джерел права має О. Стрєльцова, яка поділяє джерела права на: джерела первинного і вторинного права (законодавство); джерела договірного права; джерела прецедентного права; загальні принципи права.[10, 13]

Також поширеним є підхід на поділ джерел права ЄС за формою зовнішнього виразу на писані та неписані. Так у своїх працях Т. Хартлі бере за основу класифікації джерел різницю між писаним правом, що приймаються компетентними інститутами і органами Євросоюзу, і неписаним правом — рештою норм. Писані норми права ЄС можуть прийматися державами-учасницями або інститутами ЄС. Важливу роль в визначенні неписаного джерела права відіграє Суд ЄС. Можна констатувати, що дане джерело утворюється завдяки закріпленню в судових рішеннях частина з яких входить до acquis communautaire.[11, 100]

Підсумовуючи, слід зазначити, що у науці права ЄС існують різні точки зору щодо розуміння джерел права ЄС, що зумовлені різними історичними етапами вивчення даного питання, багатогранністю та специфікою самого права ЄС, різними правовими школами, до яких належали дослідники. Єдиним є розуміння того, що джерела права є невід'ємною основою права ЄС та становить теоретико – правовий зміст права ЄС. Звідси випливає, необхідність детального дослідження такого юридичного явищі, як «джерела права ЄС», оскільки кожна країна, яка має намір стати частиною Європейського Співтовариства повинна максимально адаптувати джерела вітчизняного права до правових основ права ЄС.

Список використаних джерел

1. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть : учебник / И. И. Лукашук. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : БЕК, 2001. — 432 с.
2. Lasok D. Law and Institutions of the European Union / D. Lasok. — 6th ed. — London ; Dublin ; Edinburgh : Butterworths, 1994. – 19 p.
3. Яковюк І. "Система джерел права Європейського Союзу: загальна характеристика" / І. Яковюк. // Філософія права і загальна теорія права № 1 (2013) – С. 209 – 220.
4. Стрєльцова О. В. Джерела права Європейського Союзу (теоретичні аспекти) :автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О. В. Стрєльцова. — К., 2008. — 20 с
5. Броунли Я. Международное право : в 2 кн. / Я. Броунли. — М. : Прогресс, 1977. — Кн. 1. — 538 с
6. Энтин Л. М. Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека / Л. М. Энтин. – Москва: НОРМА, 2005. – 960 с.
7. Муравйов В.І. Право Європейського Союзу [підручник] /В.І. Муравйов. –К.: вид. Юрінком Інтер, 2011.—701 с.
8. Москаленко О. М. Джерела права Європейського Союзу (міжнародно-правовий аналіз) : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.11 «міжнародне право» / О. М. Москаленко. — Х., 2005. — 17 с.
9. Смирнова К. В. Джерела права Європейського Союзу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 «міжнародне право» / К. В. Смирнова. — К., 2005. — 19 с.
10. Стрєльцова О. В. Джерела права Європейського Союзу (теоретичні аспекти) :автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О. В. Стрєльцова. — К., 2008. — 20 с.
11. Хартли Т. К. Основы права Европейского Сообщества: Введение в конституционное и административное право Европейского Сообщества / Т. К. Хартли ; пер. с англ. и науч. ред. В. Г. Бенды. — М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. — 703 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Лук'янець В.С.

ПРАВА ЛЮДИНИ І ДЕМОКРАТІЯ

Католик М.С.,
1-й курс Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Більшість країн світу обрали демократію, як шлях до досягнення верховенства права та максимального забезпечення прав людини, як найвищої цінності в XXI столітті. Демократія і права людини є нерозлучними поняттями в сучасних конституціях і їх реалізація залишається взірцем у розвитку суспільства. Передові держави світу ставлять перед собою завдання надати всі можливості своєму народу реалізувати свої демократичні права. Тому актуальність даної теми важко якимось чином переоцінити та неможливо залишити поза увагою.

Слово «демократія» походить з давньогрецької мови і перекладається як «влада народу» («demos» – народ, «kratos» – влада). Варто зазначити, що саме в Стародавній Греції зародився даний феномен. Населення античних міст-держав поділялося на вільних і рабів, за якого одні звільнялися від праці та отримували права брати активну участь в управлінні державою, а інші позбавлялися будь-яких політичних прав і були зобов’язані служити «громадянам». Саме це і є головною відмінністю від сучасної демократії, яка забезпечує кожній особі доступ до влади, незалежно від соціального стану, раси, статі та матеріального забезпечення.

Права людини – це основні можливості, необхідні для існування і розвитку особи, які визнаються універсальними, невід’ємними та рівними для кожного і мають гарантуватися державою в обсязі міжнародних стандартів [1, 297]. Сучасне законодавство неможливо уявити без принципів свободи, рівності, справедливості, а реалізація прав людини залишається головним критерієм при оцінці політики держави.

О. В. Скрипнюк у своїй статті робить висновок, що за реалізації принципу верховенства права існує лише один варіант політичного режиму: демократії [2, 40]. Він обґрунтував це тим, що право на владу є невід’ємним правом будь-якої людини. Дійсно, з усього різноманіття політичних організацій суспільства демократія найбільше наближає народ до влади, надає найбільший спектр можливостей в управлінні власною країною.

Конституція України, проголошуючи права людини найвищою цінністю, закріплює демократичний режим та виступає гарантом народу від посягань на їхні конституційні права. «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [3, 3]. Конституція однозначно говорить, що «державний захист прав і свобод людини і громадянина в Україні гарантується», не зазначаючи при цьому, про які саме права йдеться мова [4, 91-92]. Відтак, як права людини, так і демократія лише закріплюються в конституціях, а за їх повну реалізацію та процеси вже відповідає держава в особі виборних органів.

Розглядаючи демократію як процес, А. Колодій описує демократичний процес як «сукупність дій соціальних факторів у політичній та соціальній сферах, спрямовану на здобуття чи втримання влади та втілення курсу демократичної політики» [5, 46]. Я погоджуюсь з вище наведеними думками дослідників і лише додам: демократія це не лише наслідок верховенства права, демократія – це, в

першу чергу, інструмент для знаходження балансу між виразами «народ для держави» та «держава для народу». Недарма більшість правових країн світу обрала демократію як орієнтир, критерії при встановленні державного ладу, устрою і т.д. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Тобто мова йде про те, що саме держава створюється для народу, як його захисник.

Водночас, один із інститутів демократії, а саме влада більшості певною мірою суперечить вищезазначеному. Зокрема, з інституту демократії можна зробити висновок: рівності в правах та свободах між кожною людиною демократія ніяк не гарантує. Конституції передових країн світу проголошують рівність всіх осіб у правах та свободах, закріплюють демократію в якості соціального інституту, натомість демократія диктує владу більшості.

Проте С. П. Добрянський стверджує, що закріплення у конституційному законі певної держави основоположних прав людини, ратифікація міжнародних документів з прав людини не виступають самі по собі достатньою запорукою того, що відповідні задекларовані права одержать той соціальний грунт, на якому вони «приживуться» [6, 138]. Таким чином, спостерігається тісний зв’язок між поняттями конституція – демократія – права людини. Він підкріплюється історичним причинно-наслідковим явищем: проголошуючи конституцію, визнаються права людини найвищою цінністю, і, внаслідок, встановлюється демократія. Отже, можна зробити висновок, що демократія і права людини виступають невід’ємними складовими розвитку людства.

Але не слід вважати, що дані поняття є тотожними. О. В. Носенко говорить, що нині важко знайти такий інститут, принципи якого суперечили б ідеям та ідеалам демократії, так само важко знайти будь-який закон, який би ігнорував принцип демократизму при визначені правового статусу тих чи інших осіб [7, 149]. Я абсолютно згоден з думкою Олександра Володимировича, адже Конституції, які проголошували правову країну (особливо це помітно в пострадянських країнах), створювались виключно на демократичних засадах.

Беручи до уваги демократичний режим, його можна визначити як спосіб функціонування суспільства. Тобто це право обирати, бути обраним і на-рівних боротися, щоб тебе обрали; поділ влади на гілки, щонайменше одна з яких формується демократичними виборами; багатопартійність, легальна діяльність громадських організацій і т.д. Демократичний режим це така форма політичного і державного устрою суспільства, за якої народ визнається єдиним джерелом державної влади і лише він може впливати на політику держави.

Саме громадянське суспільство є нерозривним з поняттями демократичний режим і права людини. Громадянське суспільство – це сукупність сформованих на добровільних засадах громадських об’єднань (інституцій), які діють на засадах самоврядування і за посередництвом яких індивіди реалізують належні їм невід’ємні права і свободи [8, 470]. Більшість філософів XVII-XX століть називали громадянське суспільство необхідною умовою будь-якої держави, яка проголошувала права людини найбільшою цінністю. Розмежування компетенції держави і суспільства, незалежність інститутів громадянського суспільства від держави в рамках своєї компетенції є обов’язковими атрибутами демократичної,

громадянської, правової держави, що у свою чергу постає критерієм цивілізованості будь-якого суспільства.

Кожна людина із самого народження, незалежно від статі, кольору шкіри та соціально-економічного стану наділяється невід'ємними правами, котрі ніхто не може обмежити. Демократія покликана реалізовувати та захищати людей від посягань на їх права. Таким чином, демократія і права людини – це два ідеали, орієнтири, світила, до яких прагне будь-яке суспільство. Демократія і права людини – це два кити, на яких тримається і, я певен, буде триматися світле майбутнє всього людства. Адже можна вбити людину, як носія прав, проте вбити саме право – неможливо.

Список використаних джерел:

1. Теорія держави і права: підручник / за ред. О.В. Петришина ; НУ ЮАУ. – Харків : Право, 2014. – 368 с.
2. О. В. Скрипнюк. Верховенство права і демократія: специфіка взаємозв'язку // Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності : Матеріали міжнар. наук. конф. (26 жовт. 2007 р., м. Київ). – Х. : Право / АПрН України, Київ. регіон. центр АПрН України, 2008. – с. 39-43.
3. Конституція України [Електронний ресурс] : прийнята на п'ятій сес. Верхов. Ради України 28 черв. 1996р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – с. 141. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 16.03.2016). – Заголовок з екрана.
4. Основи демократії. Права людини та їх забезпечення в умовах суспільних змін : НАВЧ. ПОСІБ. – Київ : Знання, 2006. – 215 с.
5. Антоніна Колодій. Особливості перехідного періоду і вибір демократичних інститутів в Україні // В кн. Політичний процес в Україні: стан і перспективи розвитку. Збірка наукових праць. – Львів, 1998. – с. 44-55.
6. С. П. Добрянський. Прогностичні аспекти розвитку прав людини // Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності : Матеріали міжнар. наук. конф. (26 жовт. 2007 р., м. Київ). – Х. : Право / АПрН України, Київ. регіон. центр АПрН України, 2008. – с. 137-140.
7. О. В. Носенко. Конституційне право і демократія/ // Демократія та право: проблеми взаємовпливу і взаємозалежності : Матеріали міжнар. наук. конф. (26 жовт. 2007 р., м. Київ). – Х. : Право / АПрН України, Київ. регіон. центр АПрН України, 2008. – с. 148-154.
8. Загальна теорія держави і права: / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право, 2011. – 584 с.

Науковий керівник: к.ю.н., асистент кафедри теорії держави та права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Трихліб К.О.

ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ В ПРАВІ

Колосовська Д.В.,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
факультет підготовки кадрів для органів
юстиції, 1 курс, 12 група

Принцип правової визначеності є невід'ємною органічною складовою верховенства права. Про це у низці своїх рішень зазначає Європейський суд з прав людини (далі - ЄСПЛ).

Статтею 8 Конституції України закріплено один із основоположних принципів права: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права» [1]. Перш за все, принцип верховенства права втілений у ст. 3 Основного закону, яка встановлює, що людина, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1].

Принцип верховенства права як засада конституційної держави полягає у зв'язаності держави правом, належному функціонуванні та обмеженні державної влади правом, насамперед, правами людини і основоположними свободами [2, 84].

У своїх рішеннях Конституційний Суд України (далі - КСУ) також посилається на принцип правової визначеності, наголошуючи на тому, що він є необхідним компонентом принципу верховенства права [2, 85]. Принцип правової визначеності розглядається як стабільність політичних і правових рішень, тобто стабільність та цілісний характер законодавства, здійснення адміністративної і судової практики на основі закону відповідно до принципу верховенства права, а також прозорість і демократизм при прийнятті владних рішень [2, 84]. Передусім він має на меті забезпечення адаптації поведінки людини до нормативних умов правової дійсності, впевненості особи у своєму правовому становищі та захисті її від свавільного втручання з боку держави [3, 54].

Зміст принципу правової визначеності в юридичній доктрині полягає у вимогах як до нормативно-правових актів, так і вимогах до їх застосування:

1. Акти мають бути зрозумілими (доступними), несуперечливими і повинні пропонувати повне врегулювання суспільних відносин, не допускаючи існування прогалин; всі правові норми повинні бути гармонічно зв'язані між собою, не суперечити одна одній, а у випадку суперечності має існувати механізм розв'язання конфлікту; значення правових положень повинно з'ясовуватися шляхом тлумачення окремих термінів, норм, системного тлумачення цих положень та, у широкому контексті, на підставі фундаментальних принципів права [4, 322].

2. Межі повноважень органів виконавчої влади мають бути закріплені виключно законами. Жоден акт органів виконавчої влади не може підміняти своїм регулюванням закон і визначати власні межі свободи розсуду державних органів у застосуванні своїх повноважень. Крім того, має існувати чіткий розподіл повноважень між гілками державної влади, чітка інституційна відповідальність

(наприклад, чітка взаємодія між законодавчою і судовою гілками влади у конкретизації законів). Однією із гарантій принципу правової визначеності є розподіл повноважень між гілками влади на основі системи стримувань і противаг з огляду на те, що цей принцип перешкоджає внесенню занадто частих та свавільних змін до системи права [3, 54] .

3. Спеціально-дозвільний тип правового регулювання діяльності органів державної влади закріплений, зокрема, у статті 19 Конституції України [1]. Людині дозволено вчиняти будь-які дії, якщо вони не заборонені законом, натомість органи державної влади діють у режимі «дозволено лише те, що прямо передбачено законом» [3, 54].

4. Нормативні акти мають обов'язково оприлюднюватись. Так, ЄСПЛ у справі «Sunday Times v. the United Kingdom» від 26 квітня 1979 року зазначив: «…закон повинен бути адекватною мірою доступним та громадянин повинен мати відповідну обставинам можливість орієнтуватися в тому, які правові норми застосовуються до даного випадку» [5]. Правові норми покликані регулювати поведінку осіб, які потребують правової безпеки: індивіди повинні знати чого саме від них вимагає держава. При цьому для досягнення правової певності текст закону має бути доступним [6, 149].

5. Нормативні акти не повинні мати зворотньої дії у часі. Необхідність незворотності дії нормативно-правових актів у часі пояснюється невід'ємним правом людини бути впевненою в тому, що її правомірні дії через деякий час не призведуть до погіршення її правового становища [3, 55].

6. Нормативно-правові акти мають виконуватися, держава повинна забезпечити неухильне дотримання законів всіма учасниками правовідносин, в тому числі шляхом застосування санкцій за їх невиконання.

7. Умови, за яких здійснюється обмеження чи позбавлення свободи мають бути чітко сформульовані. У зв'язку з цим, ЄСПЛ зазначає: «…під час розгляду питань обмеження свободи особливо важливо дотримуватися принципу правової визначеності. Отже, важливим є чітке визначення умов обмеження свободи відповідно до внутрішнього права, та щоб право як таке було передбачуваним у своєму застосуванні, аби відповідати стандарту «правомірності», визначеному Європейською конвенцією з прав людини - стандарту, який вимагає, щоб усе право було чітким настільки, аби особа могла передбачити - у разі необхідності з відповідною правовою допомогою - до певної розумної межі за конкретних обставин, наслідки, які може потягти за собою певне діяння (рішення у справі: «Sunday Times v. the United Kingdom» від 26 квітня 1979 р.) [5].

8. Має існувати практика одноманітного застосування закону. Визначну роль в однаковому застосуванні норм права відіграє судова правотворчість. ЄСПЛ визнав, що неписаним правом є судова практика, що складається при застосуванні положень закону та, як і закон, має обов'язковий характер. Відповідно до статті 94 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 16 жовтня 1996 року [7], підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування положень Конституції України або законів України судами України, іншими органами державної влади. Отже КСУ, у першу чергу, повинен забезпечити реалізацію та гарантію принципу правової визначеності в Україні. Важливе значення для забезпечення прав людини має також практика ЄСПЛ, рішення у

конкретних справах якого мають прецедентний характер і вважаються складовою тексту ЄКПЛ у частині її тлумачення [4, 322].

9. Рішення судів щодо застосування закону мають бути остаточними, обов'язковими і підлягати виконанню. ЄСПЛ із цього приводу висловлюється так: «Коли суди остаточно вирішили питання, їхнє рішення не повинно ставитися під сумнів» (справа: «Brum a Rescu v. Romania», від 28 жовтня 1999 р.) [8]. При цьому наголошується на недопустимості повторного розгляду вже раніше вирішеної справи у контексті того, що жодна сторона не має права домагатися перегляду остаточного і обов'язкового рішення тільки з метою нового слухання і вирішення справи. Повноваження судів вищої ланки переглядати рішення повинні використовуватися для виправлення судових помилок у здійсненні правосуддя, а не заміни рішень [9].

10. Правотворчість має бути послідовною, не повинні мати місце непередбачувані зміни до законодавства, законодавство повинно мати несуперечливий характер, процес нормотворчості повинен виключати можливість виникнення колізійних норм, які можуть дезорієнтувати суб'єктів правозастосування у правовому полі [3, 54].

11. З попереднього випливає ще одна важлива вимога для реалізації принципу правової визначеності: **право має бути розумно стабільним**. Це положення слід розуміти як відсутність частого внесення змін у нормативно-правові акти, оскільки інакше суспільні відносини не встигатимуть адаптуватися до нових нормативних умов [4, 322 - 323]

12. Закони мають бути передбачуваними. Передбачуваність закону означає, що закон повинен бути проголошений раніше за його імплементацію, його вплив має бути заздалегідь зрозумілим: закон повинен бути сформульований із достатньою точністю для того, щоб особи могли регулювати власну поведінку [6, 149].

Підсумовуючи вищенаведене, слід зробити висновок, що правова визначеність є загальновизнаним принципом міжнародного права та безумовно являє собою одну з найважливіших умов ефективної дії принципу верховенства права в державі, а забезпечення реалізації вимог принципу правової визначеності у його широкому розумінні є запорукою не лише ефективної реалізації та захисту прав людини, а й значного вдосконалення механізму держави.

Список використаних джерел:

1. Конституція України [Електронний ресурс]: прийнята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р.// Відом. Верхов. Ради України. – 1999. - № 30. – Ст. 141. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення - 10.03.2016). – Заголовок з екрана.
2. Савчин М. В. Основні принципи діяльності Конституційного Суду України/ М. В.Савчин, Р. В. Марчук// Часопис Київського університету права – 2009. - № 2. - С. 84 – 85
3. Приймак А. М. Принцип правової визначеності: поняття та окремі аспекти / А. М. Приймак / Наукові записки національного університету «Києво-Могилянська академія», 2010. – Т. 103: Юридичні науки. – С. 53 – 55
4. Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні : монографія / С. В. Шевчук.– К.: Реферат, 2007. – 640 с.
5. Case of Sunday Times v. the United Kingdom [Elektronik resource]: ECHR

Judgment, 26 April 1979 // HUDOK. European Court of Human Rights/ - Mode of access: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"documentcollectionid2": [GRANDCHAMBER, CHAMBER], kpdate:[1979-04-26T00:00:00.0Z,1979-04-26T00:00:00.0Z], "itemid":[001-57584]} (date access 10.03.2016). - Title from the screen

6. Трихліб К. О. Гармонізація законодавства України і законодавства ЄС: наближення загально правової термінології : монографія / К.О. Трихліб. - Харків: Право, 2015. – 224 с.
7. «Про Конституційний Суд України»: Закон України від 16.10.1996 р № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 49 – ст. 272
8. Case of Brum a Rescu v. Romania [Elektronik resource]: ECHR Judgment, 28 October 1999 // HUDOK. European Court of Human Rights/ - Mode of access: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"documentcollectionid2":[GRANDCHAMBER, CHAMBER], kpdate: [1999-10-28T00:00:00.0Z, 1999-10-28T00:00:00.0Z], "itemid": [001-58337]} (date of access 10.03.2016). - Title from the screen.
9. Case of Naumenko v. Ukraine no. 41984/98 [Elektronik resource]: ECHR Judgment, 9 November 2004// HUDOK. European Court of Human Rights/ - Mode of access: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":[Case of Naumenko v. Ukraine], sort:[kpdate Descending], "documentcollectionid2":[CHAMBER, COMMITTEE], "itemid":[001-94142]} (date of access 10.03.2016). - Title from the screen.
10. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія / С. П. Погребняк; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. - Харків : Право, 2008. – 240 с.
11. Петришин О. В. Теорія держави і права : посіб. для підгот. до держ. іспитів / Д. В. Лук'янов, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський, Г. О. Христова ; за заг. ред. О. В. Петришина. – 4 - те вид., допов. і змін. – Х. : Право, 2015. – 204 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Трихліб К. О.

ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ПРАВ ЛЮДИНИ

Комасюк І.С.,
1-й курс Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Споконвіків людство ставило собі за мету досягти миру, тому створювалося багато різноманітних організацій, які намагалися врегулювати людські відносини. Права людини – це основні можливості, необхідні для існування і розвитку особи, які визнаються універсальними, невід'ємними та рівними для кожного і мають гарантуватися державою в обсязі міжнародних стандартів [1, 297]. Обрана мною тема є дуже актуальною в наш час, адже захист прав людини виступає одним із критеріїв демократичної держави, яка керується принципами верховенства права, європейськими стандартами прав людини. З огляду на це, доцільно проаналізувати місце і роль Європейського суду з прав

людини (ЄСПЛ), Ради Європи (РЄ) і Європейської конвенції з прав людини у сучасному розвитку України.

Рада Європи, до якої входить переважна більшість європейських демократичних країн була створена згідно зі ст.1 Статуту РЄ для досягнення більшого єднання між її членами, для збереження та втілення в життя ідеалів і принципів, які є їхнім спільним надбанням, а також сприяння їхньому економічному та соціальному прогресу [2]. Ця мета досягається за допомогою органів РЄ шляхом обговорення питань, що становлять спільний інтерес, шляхом укладання угод та забезпечення спільних заходів в економічній, соціальній, культурній, науковій, правовій та адміністративній галузях, а також у галузі захисту та збереження і подальшого здійснення прав людини і основних свобод [2]. Як визначає Раданович Н. М., європейські стандарти прав людини можна розглядати як систему певних моделей прав людини, які відображають основний зміст та обсяг цих прав і визнається європейською спільнотою [3, 69] .

Україна перебуває на шляху євроінтеграції, основною метою якої є повноправне членство в ЄС. Влучно підкреслює Трихліб К.О, що основою євроінтеграції виступає європейське право. Мову європейського права відносять до окремої фахової субмови – євролект. У процесі правової інтеграції виокремлюють стадії наближення і зближення правової системи України і Євросоюзу [4, 180].

Статут Ради Європи був підписаний весною 1949 року в Лондоні у палаці Святого Джеймса. Від самого початку діяльності РЄ принцип дотримання прав людини став одним із наріжних каменів цієї організації. Під час Гаазької зустрічі в 1948 році Конгрес Європи виступив ініціатором створення РЄ, ухваливши резолюцію, в якій, зокрема, було наголошено, що майбутній союз або федерація має бути відкритим для всіх європейських країн, в яких існує демократичне правління, і які зобов'язуються дотримуватись Хартії прав людини. Крім того, Конгрес прийняв рішення заснувати Комісію для негайного вирішення подвійного завдання: підготовки проекту такої Хартії і визначення стандартів, яким повинна відповідати держава, що прагне називатись демократичною. Основний зміст першої частини цих двох положень було внесено до статті 3 Статуту РЄ: «Кожна держава-член Ради Європи визнає принцип верховенства права та принцип, згідно з яким кожна особа, яка перебуває під її юрисдикцією, повинна користуватись всіма правами людини і основними свободами» [5].

Важливий крок вперед зробила Україна ухваливши 31 жовтня 1995 року Верховною Радою України (ВРУ) Закон «Про приєднання до Статуту Ради Європи». Відповідно до Статуту РЄ Україна здійснює своє представництво у всіх трьох головних органах Ради Європи [5, с. 8].

Під час Саміту Європейської Ради у Гельсінкі, 11 грудня 1999 року, Європейський Союз прийняв Спільну стратегію ЄС щодо України, яка визначала в загальних рисах співпрацю з Україною і передбачала зміцнення розвитку правової, стабільної, відкритої демократії в Україні, укріплення ринкової економіки, а також подальшу співпрацю у політичній, економічній, правовій (у галузі юстиції і внутрішніх справ) та культурній сферах [6, 8 – 10].

Згідно документу, який ухвалено 21 січня 2015 року було створено «План дій для України 2015 – 2017». Це спільний проект української влади і РЄ. Його

мета – підтримати Україну у виконанні її статутних і специфічних зобов'язань як держави-члена РЄ та сприяти вирішенню фундаментальних питань у сфері прав людини та верховенства права в Україні [7]. Відповідно до цього плану в Україні проходить ряд реформ: конституційна, реформа судової системи, демократичність управління, боротьба з корупцією [7].

Вже у 2016 році Україна спільно з Радою Європи проводить ряд заходів у різних галузях, і це дуже важливо для становлення нашої країни на європейський шлях. Можна взяти до уваги, що 3-го лютого у штаб-квартирі Ради Європи відбулися Консультації високого рівня за участю керівництва Генеральної прокуратури України (ГПУ) з питань, що стосуються реформи Прокуратури в Україні [7]. Консультації були спрямовані на обговорення проекту поправок до Конституції щодо реформи юстиції, схвалені Верховною Радою у першому читанні, стан справ і завдань, що стосуються реалізації нового Закону України «Про прокуратуру». Українська делегація і представники органів Ради Європи обговорили хід і проблеми процесу реорганізації ГПУ в рамках реформи цього відомства та перспективи створення прокурорського самоврядування відповідно до нового Закону «Про прокуратуру», антикорупційні заходи в рамках реформи прокуратури і майбутні конституційні зміни, що стосуються ГПУ та необхідність подальшого розвитку правової бази цього сектору в Україні [7].

Україна також бере активну участь у реалізації програм та проектів РЄ у сфері освіти та культури. На постійній основі проводиться робота з просування інтересів України в культурно-гуманітарній сфері делегаціями України в КМ РЄ, ПАРЄ та КМРВ Ради Європи [8].

Одним із найважливіших документів забезпечення прав людини на європейському рівні виступає Європейська конвенція з прав людини (Конвенція), головним завданням якої є забезпечення основоположних прав і свобод людини [8]. Конвенції з прав людини передували Загальна декларація прав людини (ООН, 1948р.) та Американська декларація прав і обов'язків людини (1948р.). Загальна декларація прав людини посідає чільне місце в преамбулі Конвенції. Проте це не применшує значимість Конвенції як інструмента захисту прав людини на міжнародному рівні. У преамбулі Конвенції закладені підвалини справедливості і миру в усьому світі, що забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого, завдяки загальному розумінню і дотриманню прав людини [8].

Уряди європейських країн, що є однодумцями і мають спільну спадщину політичних традицій, ідеалів, свободи та верховенства права роблять перші кроки на шляху колективного забезпечення реалізації певних прав, проголошених у Загальній декларації [8]. Відтак, в преамбулі вміщено поняття політичної демократії, якого не існувало у відповідних положеннях Статуту Ради Європи. Таку ж увагу приділено в ній і колективному забезпеченню прав людини кожною державою-членом [8].

Слід наголосити, що Конвенція з прав людини стала першим міжнародним правозахисним документом, який було спрямовано на захист широкого спектру громадянських та політичних прав. Це досягалось як завдяки тому, що сам документ був представлений у вигляді міжнародної угоди, Високі Договірні Сторони (держави-члени РЄ) якої брали на себе відповідні зобов'язання, так і в результаті запровадження системи контролю за імплементацією прав на національному рівні. Як зазначає Д. Гом'єн, найбільш революційним кроком

було включення до Конвенції положення (стаття 34*), згідно з яким держави-члени погодились на контроль з боку ЄСПЛ у випадках, коли окрема особа, а не держава виступала ініціатором процесу. Однією зі складових частин успіху Конвенції якраз і стало прийняття всіма Високими Договірними Сторонами положення про право на індивідуальні звернення [8].

Конвенція не лише закріплює права людини, а й здійснює систему їх захисту. В ній розглядаються самі актуальні питання: право на життя (ст.2); заборона катування (ст.3); заборона рабства і примусової сили (ст.4); право на свободу та особисту недоторканність (ст.5); право на справедливий суд (ст.6); свобода думки, совісті і релігії (ст.9) і т.д. Ці цілі відображені в можливості направляти індивідуальні скарги до ЄСПЛ з метою захисту індивідуальних прав особи – ст. 34 ЄКПЛ [9]. Відповідно до статті 34 Конвенції, будь-яка фізична особа, неурядова організація або група осіб, які вважають себе потерпілими від порушень прав, гарантованих Конвенцією або протоколами до неї, можуть звернутися до Суду без обов’язкового звернення до адвоката (що, до речі, також є предметом численних дискусій на національному рівні) [9].

В Україні 23 лютого 2006 року було прийнято Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Він регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини зі створенням передумов для зменшення числа заяв до ЄСПЛ проти України [10].

Глава Європейського суду з прав людини Гвідо Раймонді на конференції у Страсбурзі оприлюднив статистику своєї діяльності у 2015 році. Україна, як і раніше, залишається лідером у кількості справ, які розглядає ЄСПЛ. З майже 65 тисяч справ 21,4% - подані проти України. Росія з показником 14,3% посідає друге місце, третя – Туреччина (13%). За кількістю рішень про порушення прав людини, винесених ЄСПЛ у 2015 році, Україна на четвертому місці (50 рішень). Перше місце посідає Росія (109), за нею – Туреччина (72) та Румунія (72). Зазначу, що Україна подала до ЄСПЛ чотири позови проти Росії через анексію Криму. Зокрема, одне звернення до судової інстанції пов'язане із порушеннями Росією права на правосуддя українських громадян, зокрема, українського режисера Олега Сенцова, якому 25 серпня присудили 20 років за ґратами [10].

Чимале місце займає Конгрес місцевих і регіональних влад Ради Європи (далі – Конгрес), він є консультативним органом Ради Європи, який діє з 1994 року та представляє інтереси органів місцевих і регіональних влад 47-ми держав-членів Ради Європи [10]. Пріоритетами Конгресу є зміцнення та захист інтересів органів місцевих і регіональних влад, забезпечення їх участі у процесах європейської інтеграції, моніторинг дотримання державами-членами Ради Європи положень Європейської хартії місцевого самоврядування та спостереження за місцевими та регіональними виборами, які відбуваються в цих країнах [10].

Таким чином, Рада Європи тісно співпрацює з Україною і допомагає їй на шляху встановлення демократичного ладу. Наша держава робить кроки для покращення майбутнього і це є головним критерієм нашого щасливого завтра.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін. ; за ред. О.В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.
2. Статут Ради Європи [Електронний ресурс] : від 5 трав. 1949 р.: набув чинності 9 листоп. 1995 р. // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_001 (дата звернення: 15.02.2016). – Заголовок з екрана.
3.Раданович Н. Європейські стандарти прав людини: поняття, структура, джерела формування // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матер. XIII регіон. наук.-практ. конф. (8-9 лютого 2007 р.). – Львів Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка. 2007. – с. 69 – 71 .
4. Трихліб К.О Гармонізація законодавства України і законодавства ЄС: наближення загально правової термінології : монографія / К.О. Трихліб. – Х.: Право, 2015. – 224с.
5. Гом'єн Д. Короткий путівник Європейською Конвенцією з прав людини [Електронний ресурс] / Гом'єн Д // Режим доступу: http://vgsu.arbitr.gov.ua/files/pages/ECHR.htm. (дата звернення: 02.03.2016). - Заголовок з екрана.
6. Presidency Conclusions [Text] / Helsinki European Council (10-11 December 1999) // Bulletin of the European Union. – 1999. - №12. – P. 6-28/.
7. Офіс Ради Європи[Електронний ресурс] : / Офіс Ради Європи: офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://www.coe.int/uk/web/kyiv (дата звернення:15.02.2016). - Заголовок з екрана.
8. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [Електронний ресурс]: від 23.02.2006.// - Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua›laws/show/3477-15(дата звернення: 16.02.2016). – Заголовок з екрана.
9. European Convention on Human Rights [Electronic resource]: from 4 Nov.1950 (as amended by Protocols Nos. 11 and 14, supplemented by Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12 and 13). – 55 p. // Council of Europe: http://www.humanrightsdefence.org/index.php/iidh/council-of-europe/264-convention-for-the-protection-of-human-rights-and-fundamental-freedoms.html. (дата звернення: 16.02.2016). - Заголовок з екрану.
10. Постійне представництво України при Раді Європи [Електронний ресурс]/ від 6 жовтня 2006 р. // - Режим доступу:http://coe.mfa.gov.ua/ua/ukraine-coe/congress (дата звернення: 16.02.2016). – Заголовок з екрана.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Трихліб К.О.

THE URBAN LEGEND

Kaźmierczak Agnieszka,
Mgr, Maria Curie Skłodowska University

Introduction: First you need to define what they are urban legends. According to Mark Barbera "urban legends also called modern, urban myths or

makroplotkami, the story of modern folklore, which can be distributed by conventional methods, such as oral transmission, or modern, or through e-mails, faxes and the Internet" [1, p . 11]. Dionysius Czubala contends that "urban legends – also known as contemporary legends, modern myths or rumors that messages timely, spontaneous, hot, triggering emotions and forcing immediate response; They are in the form of short stories about exceptional events. They talk about cases of quasi-real, and although the narrator refers to the authority of a friend ("I heard from a friend") or other persons close to, it does not belong to the facts proven and verified; They are generally fabrication and operate on the rights of folk songs. We do not know the authors of these stories, and so are the anonymous works; They enjoy considerable popularity and come in variants (sometimes very many); They are collective works geared to the oral examination. Because of its attractive, contemporary media media favor their dissemination. It happens that the contemporary urban legend revolves around the continent, even the entire civilized world "[2, p. 5]. Czubala distinguishes them from fairy tales and legends of literature and myth. He says that the main distinguishing feature is the length of its operation - urban legend his life presents only a few months, where the myth or legend in the traditional sense are many years or even centuries [2, p. 7].

The very concept of urban legends founded in 1968, developed by folklorist Richard Dorson. Earlier research on rumor included military aspects (in the United States formed a special military units to broadcast rumors among the branches of the enemy to introduce confusion and their own in order to raise the morale of the soldiers) and to analyze public opinion.

Test results: In order to analyze the various types of urban legends, it is necessary to present its characteristics. In the literature they are given the most common features:

1) The first feature of urban legends is that they are based on fears characteristic of the period. They reflect the problems that arise in society, or they are the most current, eg. Sale of organs for transplants.

2) The events described in the mega rumor happened recently. Events presented in it were "yesterday", "morning", "last night" even if the legend is repeated over a period of several months.

3) The spread of urban legend is a spontaneous - we learn about them not from a person who participated in the event, only "a friend, a friend."

4) Mega rumor often ends with a moral or a warning to the person who listens to her. Often there are also elements of manipulation and propaganda (very popular in the communist period).

5) Another feature of the urban legend is its Casketness. Informant to provide information on the rumor refers frequently to "friend of a friend", who "own eyes" witnessed the event or phenomenon. The same person telling event is never a direct observer of the events or participant.

6) Most urban legend in the process of oral transmission receives the name of the local event (even when it appears in the whole country). It is adapted to the conditions of the functioning of the group. The informants said there is often the phrase "if it happened there, it can also happen, and here."

7) Urban Legend is constantly modifications and transformations. This may result from poor or remember "ubarwiania" stories by people telling them.

8) Mega rumor is also characterized by a short life. The "loop" works only until they are denied or replaced by another, more current.

Among the most common urban legends can be divided into several of its types (due to the limited number of pages present only some of the most repeated its forms): automotive, culinary, political, medical, and describing the "second life".

Legends Car are mostly emerging legends. In Poland, dominated by the legend of the Black Volga and in the United States about the vanishing hitchhiker.

"The thing runs in the evening. A young woman was driving a jeep with four-wheel drive suburbs of Johannesburg, when at one point saw the abandoned car blocking the road. It was a section of the route which often occurred to steal cars, why not stopped, but added gas, pulled into a grassy shoulder, walked past the car and jumped back onto the highway. After returning home, she informed by telephone the police about what happened and not suspecting anything wrong had gone to bed. In the morning we woke up the police. They asked about the events of the evening. The woman told what happened.

After listening to the relationship the police informed her that the maneuver probably killed the four men who were hiding, preparing to ambush her "[1, p. 212].

This legend spread in the mid-90s in South Africa and was well known throughout South Africa. It is worth noting that South Africa has the world's highest kidnapping cars. Annually, it happens there are about 16 thousand abductions, of which an average of 57 ends up killing the driver. It is false, but willingly repeated here because it justice triumphed, and not the bandits [1, 212 - 214].

"Four years ago, an accident occurred, the aunt told me. The man put the car, loosen and forgetfulness departed. Suddenly, the car started and ran 300 meters uphill. It happened near Bielsko. Then there were the articles and television probably talk about it. But that adventure to remember, because my aunt knew that the driver "[3, p. 127].

Legends culinary talk frequently about finding something bad or ugly in the food ordered at the restaurant. In some embodiments, Urban Legends of this type include the preparation of certain products, for example, Sausage dog.

"I heard it in Szczecin, in the fifties. There was a butcher who killed people and did have sausage. This was discovered by chance. One man lost his wife. She was not at home now three days, and he was looking for it. He went to the butcher but the butcher just went into the back room. My husband went to the counter and under the counter saw a sweater his wife. the husband came out and went to the police. I just everything seemed "[3, p. 72].

"In one store in Zawiercie woman he bought foreign chocolate. She wanted to treat the child. How opened, so it flew a hundred dollars. People are fell down and it has spread. In the evening, he reported to them, Father, that gave him the hundred dollars because he gave these chocolate on consignment. And he receives a package from overseas and instead give to the poor, to better reflect what the commission. No, but he did not give. Who he is his "[3, p. 32].

"One woman bought the deli bananas and had them give the children. Just was with them acquaintance who had a cousin in Germany, and she saw the bananas, so told her to cut off the ends, because this cousin told her that bananas are venomous worms and children can die. to cut off the tops, saw it was full of worms "[3, p. 87].

Another frequently appearing form of the legend urban legend is political. It was most widespread in the communist period. It was the most common warning by "bad policies". They showed also the authorities in a bad light.

"September 11, 2001. After the shocking news that on the World Trade Center towers crashed plane began slowly arriving reports of explosion at the Pentagon. First reported that the explosion caused a large truck unloaded explosives, but later this denied. Given official information that on one side of the Pentagon building the plane crashed. the reports about the disaster seem a bit confusing. in fact, some question the existence of the flight number 77 American Airlines and that any plane ever crashed into the Pentagon. So if it's not a plane crashed into the Pentagon, in that case what? Where did the attempt to cover up the facts? Who is behind it? " [1, p. 286].

"This happened in Rybnik. The woman bought a yucca and all the time she had heard from the room where she was yucca, some strange noises. She called after some special services that are specialized for such things. Oh, I heard that there were such cases more, different things with these yuccami poprzywozili home some eggs bizarre animals, strange bugs. so come in silver spacesuits (Barbara).
- Who? (Jolanta).
- These special services. I found the tarantula, tarantula eggs (Barbara).
- These eggs have not yet hatched? (Eve).
- I have not hatched and chrobotały (Barbara).
- When it did happen? (DC).
- Rybnik some year and a half ago. She talked to our friend, a student, but she also heard it from a friend. Her mother told the friend who bought the Yucca (Barbara). "[3, p. 86].

The fourth group of mega rumors are medical legend. They relate to events concerning the mysterious death, accident, AIDS and rape. After the legends of automobile is the largest group of stories.

"My husband was a lady-killer. He took his wife once on the delegation to Warsaw, but without whoredom live could not. His wife left the hotel and went to the same fixed his lady in Warsaw. As entered, transpired there Negro, just like it came out. The young lady was sloppy and not after every respect to washing. The husband did with his lady. He went back to the hotel happy, and here the wife bathed and ready to play. Well, then he corrected before bedtime and in order. His wife gave birth to a child. It turned out that a Black woman. In the hospital panic. Black kid? On the pretensions to it. He finally knew what it was like and to the whores had claims on the rest of the world "[3, p. 58].

"I've heard that somewhere out there in Łagów was to be a wedding. This young colleagues went to the forest to spruce on the crown. As they broke branches fell on him tick, and the boy became ill on meninges - is fatal - and died. Instead of the wedding had a funeral. Now, so much talk about the grip. And you're not afraid? So you walk in the woods "[3, p. 90-91].

"She drove the doctor to the patient and took two elegant gentlemen. On the way I was raped. She gave them the feeling that it was nothing, and yet they invited themselves to dinner. Pojedli, drunk, but walked away from her, they were no longer the same. We dream them castrated. the procedure was done expertly, and the judge was a woman. When you seek a rights acquitted the doctor "[3, p. 44].

The final form of urban legends are rumors about an alternative life of the person known after her supposed death. In Poland, the most popular legend about "life after life" is a person of Anna Jantar. One version is:

"Jantar left for the United States. As there was her kidnapped. They kidnapped her naked, all it took off. They took off their things and left. In its place podstawili

another woman and dressed like Jantar and all her belongings taken. He boarded the plane and departed to Polish. Jantar drove to the harem, the harem had no choice or contact. She could not let you know. It was smuggled clockwork message. She gave the watch to send this letter to the pope and the watch got into his hands. She wrote that it is in Turkey in the harem, there is a child, a baby girl "[3, p. 95-96].

Results: Succumb analysis of the above examples can be stated that urban legends reflect the political situation of the country - and in particular the public mood in relation to power. Based on the fears and concerns of society and are characterized by long life.

Bibliography:

1. M. Baber, Urban legends, Warsaw 2007.
2. D. Czubala, Contemporary urban legends, Katowice 1993.
3. D. Czubala, our modern myths, Katowice 1996.
4. P. Semczuk, black Volga. Criminal history of communist Poland, Krakow in 2013.

Scholarly supervisor: dr hab. Jan Adamowski, prof. UMCS.

ЕВОЛЮЦІЯ ІДЕЙ ПРО БЕЗПЕКУ В СВІТОВІЙ ПОЛІТИКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ

Косілова О.І.,
Національна академія Служби безпеки України,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
канд. політ. наук, доцент

Зміст категорії «безпека» змінювався на протязі всієї історії. Починаючи з доби Античності Платоном та Арістотелем були закладені основи теоретичних конструктів розуміння безпеки як блага та умови належного розвитку суспільства, були розроблені концепції ідеальної держави. Зокрема, Платон у творах «Держава», «Закони», «Політика» визначає що ідеальна держава має прагнути до всезагальності і сталості. Вона має керуватися не індивідуальними прагненнями, а виключно загальними засадами та державними інтересами [5, 26-27]. Держава Платона має бути заснована на знанні, оскільки щоб чинити добро треба спочатку його знати. Правити державою мають філософи, найбільш мудрі та досвідчені люди. Безпека в середині держави, згідно з концепцією Платона, має ґрунтуватись на законності та моральності. Закони встановлюються для загального блага і не можуть мати корпоративний характер. Вони повинні обмежувати владу правлячих а також свободи підпорядкованих їм громадян, жорстко регламентувати публічне і приватне життя. Функція зовнішнього захисту населення від загарбників також покладається на державу. Загрозою для держави та державного ладу Платон вважав внутрішні суперечності, зумовлені пануванням корисливих інтересів, а також владу натовпу («юрби»), яка нехтує мораллю. Із демократії виростає найгірший тип державного правління, - тиранія. Таким чином, надмірна свобода породжує найбільше і найжорстокіше рабство. Арістотель (учень Платона) у працях «Політика», «Нікомахова етика» він досліджував ідеальні форми державного правління. Арістотелю належить вислів, що людина є особливою твариною – політичною, вона єдина істота, що живе у містах, підкоряється закону, створює науку, мистецтво, релігію та інші творіння цивілізації [6, 111]. Держава, на думку мислителя, є об’єднанням громадян, мета

якого досягти кращого життя: «...всяка держава є певне об'єднання, а будь-яке об'єднання утворюється для певного щастя…Саме воно називається державою, або політичним об'єднанням» [7, 3]. Найкращою формою держави Арістотеля є така, що являє собою державу зі змішаною формою устрою, де розумно поєднуються елементи демократії і олігархії (політія). Її соціальною основою є існування великого середнього класу Існування великого середнього класу на думку Арістотеля є запорукою забезпечення безпеки у державі. Арістотель вбачає безпеку в кількості (колективна мудрість тверезої суспільної думки); великий штат важко корумпувати [6, 126]. «Середній клас не настільки бідний щоб деградувати, і не настільки багатий, щоб стати клікою. Такий склад громадян може зробити державу справді народною, - стежити за відповідальністю рад і вибирати гідних з метою запобігання злу, яке може настати, коли до влади приходять маси» [6, С.127].

В епоху Середньовіччя ідеї безпеки та розвитку держави і суспільства розглядались в контексті геоцентричної картини світу. Видатними мислителями цього часу були А.Августін та Ф.Аквінський. Вищою метою держави, на їх думку є досягнення загального блага, а сама держава є продуктом творчої діяльності Бога. Виходячи з цього, головною умовою стабільності і безпеки суспільства є виконання законів, встановлених Богом [2, 17].

У Новий час відбувається теоретичне поглиблення поглядів на безпеку та її ціннісний зміст через осмислення способів управління державою. Важливий внесок у розроблення концепту держави та безпеки зробив Томас Гоббс, англійський філософ, просвітник періоду Нового часу. Необхідність забезпечення безпеки спонукає людей до об'єднання в державу. Людина за своєю природою є істотою розумною, але, водночас, глибоко егоїстичною, яка наділена сильними природними пристрастями, такими як прагнення влади, багатства та чуттєвих насолод. Ці природні пристрасті зумовлюють суперництво, недовіру і тягнуть за собою ненависть, взаємну ворожість, помсту, тобто зумовлюють «війну всіх проти всіх». Тому у природному стані люди не можуть зберегти мир і стають перед загрозою взаємознищення. І за допомогою розуму, а також інстинкту самозбереження і страху смерті людина приходить до висновку про те, що потрібно вийти зі стану «війни всіх проти всіх» і створити «спільну владу», яка б забезпечила мир і гарантувала життя та безпеку кожної людини, скеровуючи її діяльність на досягнення спільного блага [8, 39-46].

Т.Гоббса вважають одним з перших, хто з системних позицій проаналізував проблеми правового забезпечення безпеки держави. Зокрема, філософ стверджує, що для підтримання безпеки держави, необхідно дотримуватись певних правових засад: право справедливого покарання порушників законів; право оголошення війни, прийняття миру і утримання армії; право суду; право встановлення законів власності; право встановлення підзвітних органів; право заборони шкідливих вчень, що ведуть до порушення миру [8, 276-277]. Ж-Ж. Руссо у своїй праці «Про суспільний договір», аналізуючи причини виникнення держави, розкрив деякі аспекти забезпечення її безпеки. Зокрема, філософ вбачав загрозу соціальній стабільності в соціальній нерівності, підґрунтям якої була приватна власність. Тому, для забезпечення безпеки суспільства, держава повинна її регулювати або обмежувати. Іншою загрозою суспільству та державі мислитель визначає утилітарну спрямованість руху суспільства, що веде до знищення суспільної моралі, втрати істинної мужності,

військової доблесті. Хоча, водночас Ж-Ж. Руссо відстоює право народу на силову зміну державної влади, якщо вона протистоїть народові [9, 171-173].

І.Кант, засновник німецької класичної філософії, у працях «До вічного миру», «Метафізика моралі», «Ідеї загальної історії з космополітичної точки зору», досліджує правову природу держави через розвиток ідеї суспільного договору, природних прав та правової держави. Метою громадянського суспільства, на думку І. Канта, є досягнення щастя громадян, свобода, досягнення громадянської рівності й справедливості; метою правової держави має бути додержання законів, забезпечення свободи кожного громадянина, рівності перед законом. Як соціальну загрозу громадянському суспільству І.Кант виділяє конфліктні відношення між людьми, в основі яких лежать егоїстичні спонукання, користолюбство. До політичних небезпек, які можуть призвести до розпаду держави, мислитель відносить народні революції, сутички та розбрат [10, 122-127]. Аналізуючи проблеми забезпечення міжнародної безпеки, філософ зазначає, що стан миру між людьми - не є природнім станом, а навпаки, є станом війни, тому що якщо це не безперервні ворожі дії, то їх постійна загроза. Отже, стан миру має бути встановлений [11]. І. Кантом були обґрунтовані основні принципи міжнародних відносин, що гарантують військову, зовнішньо-політичну безпеку і стабільність держави шляхом створення «всесвітньої федерації держав». До них відносяться принципи, які становлять основу реалізації сучасних міжнародних відносин: територіальної цілісності, невтручання у внутрішні справи, визнання нейтралітету інших держав, правомірності оборонних воєн тощо [2, 24].

У працях Г.В.Ф. Гегеля «Філософія права», «Філософія історії» філософ пов’язує безпеку з правовим станом держави, який забезпечується громадянським суспільством. Потреба у безпеці є другою натурою людини, її сутнісною потребою. Безпеку окремої людини може забезпечити лише держава [2, 26]. Завданням влади є відстоювання «загального державного інтересу», не зважаючи на суперечність індивідуальних і загальних інтересів, антагонізм яких становить загрозу для держави. На відміну від І.Канта, Г.В.Ф. Гегель вважає, що успішні війни мають позитивне значення для держави, оскільки протидіють розвитку внутрішніх смут і зміцнюють внутрішню владу. Нації, які мають внутрішні антагонізми долають їх завдяки зовнішнім війнам [12, 344-345].

На початку XX ст. змінюються акценти уявлень про безпеку; її починають розглядати як складову частину системи міжнародного права. Починаючи з середини 80-х років відбувається розширення розуміння національної безпеки, її вихід за державні межі за рахунок включення недержавних, громадянських, національних аспектів. Проблеми філософського осмислення безпеки цього періоду були в центрі уваги Р.Арона, А.Бергсона, М.Л.Кінга, Б.Рассела, П.Тейяра де Шардена, А.Тойнбі, А.Швейцера, К.Ясперса та ін. З другої половини XX ст. проблема безпеки набула глобального характеру і розглядається як колективна спроможність держав, культур, цивілізацій контролювати глобальні загрози та адекватно реагувати на виклики часу. Основна увага дослідників концентрувалась на питаннях балансу військових сил, співвідношенням між ядерним і звичайним озброєнням, концепції стримування. Ці ідеї були відображені у працях Зб. Бжезинського, А. Віньянса, Р. Джексона, Д. Кауффмана, У.Ліппмана, Г. Моргентау, Дж. С. Найя.

Одним із пріоритетних напрямів дослідження феномену безпеки є

соціально-політична теорія національної безпеки, що відображає проблему захищеності особистості, суспільства і держави від внутрішніх і зовнішніх загроз. Як зазначає В.П. Горлинський: «Концептуальне оформлення, практичну реалізацію і юридичний статус ідеї державної і національної безпеки вперше набули у «Положенні про заходи охорони державної безпеки і громадського спокою в Росії», прийнятому Кабінетом міністрів від 14 серпня 1881 року. У 1904 році ідеї національної безпеки були систематизовані у зверненні президента Т.Рузвельта Конгресу США і юридично зафіксовані в «Законі про національну безпеку» у 1947 році» [2, 58].

Сучасні дослідники визначають національну безпеку, як ступінь (міра, рівень) захищенності життєво-важливих інтересів, прав і свобод особи (громадянина), суспільства (народу, нації) і національної держави від зовнішніх та внутрішніх загроз або ступінь (міра, рівень) відсутності загроз правам і свободам людини, базовим інтересам та цінностям суспільства і держави [12, 20].

Одним з різновидів національної безпеки, є політична безпека. Теорія політичної безпеки - дисципліна відносно нова, проте і наука про безпеку "секюритологія" поки що до кінця не оформилась і не отримала свої структури, про що свідчать велика кількість існуючих визначень національної безпеки, що відрізняються одна від одної як за семантикою предмета, так і за загальним змістом. Політична безпека, як "видова" політологічна категорія є видовою складовою національної безпеки, однак сама політологічна категорія "безпека" була імпортована в політичну науку з суміжних галузей суспільних наук - з одного боку, з міжнародно-політичної науки (де категорія "безпека", поряд з категорією "національний інтерес" займає центральне місце), а з іншого - з воєнної науки. [12, 21]. Політична безпека - це стан правових норм і відповідних їм інститутів безпеки, які гарантують захист суверенітету, територіальної цілісності, політичної незалежності та конституційного устрою держави.

Підсумовуючи вищесказане, зазначимо, що сутністю безпеки, на наш погляд, є створення стану безпечного існування та розвитку людини, суспільства, держави; забезпечення прав і свобод людини і громадянина, національних та державних інтересів, сталості конституційного ладу, стабільного функціонування діяльності державних органів та громадських інституцій, розвитку різних форм демократії та політичної участі. Зміст безпеки, полягає у комплексі заходів, що здійснюються державними та не державними інститутами, міжнародними організаціями та об’єднаннями держав для вирішення проблем політичного, економічного, соціального, гуманітарного характеру.

Література:

1. Ситник Г.П. Державне управління у сфері національної безпеки (концептуальні та організаційно-правові засади): Підручник – Київ.: НАДУ, 2011– 717с. - Режим доступу: Дзьобань О.П. Національна безпека в умовах соціальних трансформацій (методологія дослідження та забезпечення). Монографія. – Харків: Константа, 2006. – 440 с.
2. Горлинський В.П. Філософія безпеки і сталого людського розвитку: ціннісний вимір. Монографія. – К.: вид. ПАРАПАН, 2011. – 378 с.
3. Маслоу А. Піраміда потреб людини – режим доступу: http://study.com/academy/plans.html#pricing

4. Платон. Держава /Платон [переклад з давньогрецької та кометар Д.Ю.Коваль] – К.: Основи, 2000 – 355 с.
5. Себайн Джордж Г., Торсон томас Л. Історія політичної думки [пер. з англ.] – К.: Основи, 1997. – 838 с.
6. Арістотель. Політика/ Арістотель [переклад з давньогрецької О.Кислюка] – К.: Основи, 2005 – 239с.
7. Гоббс Т. Левиафан. Соч. в 2-х том. – Т.2 –М.: Мысль, 1991. – 731 с.
8. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. – М.: Мысль, 1957– 727с.
9. Кант И. Сочинения / И.Кант: [пер.с нем. в 6 т.]- М.: Наука, Т.6. - 1996. – 743 с.
10. Кант И. К вечному миру (фрагменты) – М.: Моск. Рабочий, 1989. – режим доступу: http:// grachev62.narod.ru/hrest/kant_2.htm
11. Гегель Г.В.Ф. Сочинения (в 14 т.). – М. Соцэкгиз, Т.7 – 1936. – 440с.
12. Полтараков О.Ю. Безпека держави та безпека суспільства: специфіка політичного взаємовпливу в національному та європейському контекстах. монографія. - К.: Видавництво "LAT&K", 2009. - 300с.

К ВОПРОСУ О ДЕЙСТВИИ РИМСКОГО ПРАВА НА ТЕРРИТОРИИ МОЛДОВЫ

Лунгу Ж.,
студентка первого цикла обучения
Юридического факультета
Международного свободного университета Молдовы (ULIM)

Гражданское законодательство Республики Молдова основывается на принципах, восходящих к римскому праву – единой для народов Европы правовой традиции. В этой связи О.А. Халабуденко отмечает, что «на территории Республики Молдова римское право, точнее римско-византийское право, исторически служит одним из основных факторов общественного развития» [1,5]. Римское право наложило отпечаток на ментальность местных жителей, создав, таким образом, предпосылки формирования в Карпато-Дунайском регионе правовой культуры западного типа.

«Руководство к законам, или Шестикнижье» (Heksabiblos) византийского юриста Константина Арменопуло и комментарии к «Базиликам» Льва VI Философа отражают правовые идеи, закрепленные в юстиниановом законодательстве. Однако следует признать, что на протяжении длительного периода времени основным источником средневекового молдавского права были обычаи. Дело в том, что молдавские господари существенно ограничивали действие римского права, что отрицательно сказывалось на развитии правовой системы феодального молдавского государства. Во времена Драгоша Водэ (серед. XIV в.), по словам В. Линовского, «судьи не знали на какие законы необходимо ссылаться и как их применять на практике» [2, 10]. Ввиду данного обстоятельства молдавский господарь Александр Добрый (1400 – 1432 гг.) был вынужден предпринять меры по предотвращению беспорядка в крае.

С этого времени, в качестве источников обычного права вводятся греческие (византийские) законы, собранные в книги – «Василики» или «Базилики», которые с конца XII столетия в Византии признавались основным

действующим сводом византийского права. Однако в Молдове данные законы действуют в виде отдельных извлечений. Правда, в работе «Описание Молдовы», молдавский господарь и ученый Дмитрий Кантемир (1673 – 1723 гг.) отмечает: «Молдавский князь Александр I, прозванный Добрым, одновременно с короной, полученной из Византии, принял греческие законы, содержимые в книгах царственных – «Василики», и из пространных книг оных выбрал составляющие ныне законы Молдавии» [3, 100]. Тем не менее, в известной исследователям судебной практике на данный источник не содержится прямых ссылок, очевидно, ввиду излишней сложности «Василик», с одной стороны, и примитивности существовавшего на тот момент гражданского быта, с другой [4, 3].

Необходимо отметить, что в самой Византии «Василики» в связи со сложностью изложения и объёмом содержащихся в них нормативных предписаний также не получили широкого распространения, что привело к составлению сокращенных сборников – «Синопсисов» и других компиляций, в которых развивалось византийское право. На востоке слово «Василики» носило двоякий смысл: реже всего в качестве названия сборника изданного в Константинополе, а чаще – в смысле «имперского» или же «царского права» вообще. Другими словами, «Базиликами» именовался правовой материал, содержащий в официальных сборниках, содержащих нормативных материал, адресованный подданным Империи.

Уроженцы Балканского полуострова греки и восточно-романское население, а также иностранцы, посетившие здешние края, лишь упоминают о применении «Василик», что позволяет сравнить названный источник с «Kayserliches Recht» на Западе, под которым понималось римское право вообще. Критическая оценка вышеприведенных соображений Дмитрия Кантемира на этот счет очевидна: ведь подтверждение действия «Василик» на территории Молдовы ни у кого более не встречается.

В действительности, даже византийские императоры Лев VI и Константин VI не придали законной силы «Василикам», и юридически значимое поведение подданных Византии регламентировались «Corpus Iuris Civilis» при постепенной замене свода другими источниками. Однако именно на данную рецепцию ссылались не только бессарабские бояре в 1814 г. и составители Гражданского кодекса, изданного при князе Скарлате Каллимахе в 1817 году, но также румынские юристы и русские писатели, искавшие исходную точку проникновения византийского права за Дунай.

Такой исходной точкой следует признать «Собрание Арминопула», которое было основным, но не единственным извлечением из Василик, включавшим постановления византийских императоров, что придало актуальность данному источнику права. Появления «Собрание Арминопула» как руководства в юридической практике во многом остается необъяснимым явлением в истории молдавского права. В этой связи В. Линовский отмечал, что ему ранее «нигде не случилось отыскать известий о другой прививке греческих законов к этой стране» [2, 15].

Трудности возникают уже при анализе изложения правового материала в Собрании Арминопула: подлинник источника не известен, а дошедший текст нормативного акта выполнен на новогреческом языке. В судопроизводстве Бессарабии уже после поглощения ее в начале XIX в. Российской Империей, встречаются ссылки на «Шестикнижие», к тому времени переведенном на

русский язык и переработанном и приведенном в соответствие с оригиналом. Очевидно, что в основу рецепции греко-римского права в княжестве Молдова лег весь корпус источников греко-римского права, включая, «Прохирон», «Эпаногогу» и «Свод Гражданского права». Именно эти исторические памятники служили для толкования отдельных положений «Шестикнижия» вплоть до начала XX в. [5,3].

Византийское право как идея медленно проникала в жизнь страны. Осуществлялся этот процесс путем применения отдельных положений в судебной практике. Рецепция была обусловлена необходимостью в нормативных предписаниях, признанных внести ясность и определенность в разрозненный правовой материал региона. При этом рецепция происходила путем заимствования из «Собрания Арминопула», и греческий язык становился языком судопроизводства. Напомним, что кодификация правового материала на территории княжества Молдова не провдилась (в отличие, например, от Валахии, где кодификационные работы проводились в конце XVIII в.). Как следствие, все акты римского и византийского права, которые к 1812 г. действовали в Молдове, сохранили силу в Бессарабии и были обязательны к применению, исходя из правильности изложения в них византийского законодательства. Прежде всего, речь идет о частных сборниках этих законов, а именно, «Руководстве Арминопуло» и «Книге Донича».

В этой связи особый интерес представляет «Краткое изложение начал римского права с основными изменениями, внесёнными из местных молдавских обычаев» (далее – «Краткое собрание законов») Андронакия Донича, изданное в 1814 г. Это собрание законов представляет собой краткое, но достаточно объективное изложение начал римского права, адаптированного к потребностям переходного периода к периоду модернизации. Данный фактор содействовал достаточно длительному (вплоть до 1 июня 1928 г.) применению в судебных инстанциях Бессарабии «Краткого собрания законов», содержание которого позволяет утверждать, что основными его источниками послужили памятники римско-византийского права. На идеи Андронакия Донича при определении источников права оказала влияние возрастающая популярность римского права в Западной и Центральной Европе.

Молдавский правовед использовал известный принцип «примирения между писанным и обычным правом» [6, 57]. Нормы обычного права или «древнего обычая края» наряду с римско-византийскими предписаниями были использованы в «Кратком собрании законов» при регламентировании вопросов срока давности, предпочтения, завещания, принятия судебных решений. Доказательством сказанному служит принятое в 1818 г. решение Верховного Совета Бессарабской области. В нем давалась инструкция гражданскому суду, состоявшему из местного боярства, с перечислением источников права, которыми должны были руководствоваться на территории Бессарабии. Определяя силу их действия, Л.А. Кассо отмечает: «1) обычаи Молдавии, апробированные правительством этой провинции, суть для нея законы не зыблемы, 2) кроме сих, издревле принятых, в Молдавии введены в употребление в присутственных местах и римские законы, называемые «Василика», 3) законы, означенные во 2 пункте, отнюдь не уничтожают тех, о коих сказано в пункте 1, но оными руководствоваться в таких делах, по которым апробированных обычаев не было и, 4) Арминопуло и все прочие законы, означенные в рапорте гражданского суда,

не что иное, как только извлечение из законов, упомянутых в пунктах 1 и 2, а потому суд ни сколько не погрешит, если при апробированных обычаях руководствоваться будет и книгой Арминопула» [7, 37].

«Краткое собрание законов» Донича включает нормативные предписания, применимые к договорным отношениям по купле-продаже, дарению, товариществу, залогу, найму, поручительству, а также заключению брака и наследованию. Регламентирует правовое положение и компетенцию участников судебных процессов, судей, свидетелей, истцов и ответчиков, их поверенных. В нем также содержаться некоторые положения о порядке рассмотрения судебных дел и принятии судебных решений. В частности предписывается, что «в сомнительных случаях следует руководствоваться человеколюбием и тем, что будет признано справедливым согласно порядку», а также «что как мирские, так и духовные лица, все без изъятия, должны поступать по законам» [8, 58].

«Краткое собрание законов» выдержало несколько изданий на русском и молдавском языках. Данным источником пользовались только грамотные жители Бессарабии. Существуют свидетельства, что при обращении в судебные инстанции края для обоснования юридической стороны своих жалоб, жители часто ссылались на конкретные правовые нормы из этой книги [9, 61]. В архивных фондах судебных инстанций Бессарабии и Правительствующего Сената Российской Империи имеется значительное количество судебных дел, решенных на основе положений книги А. Донича

Следует признать, что «Краткое собрание законов» стало не просто вкладом в развитие права региона, но опосредованно оказал влияние на становление гражданского законодательства Российской империи [10, 71]. «Краткое собрание законов» служило своеобразным учебным пособием для закрепления основных положений римского права в его восточной интерпретации среди будущих правоведов, что позволяет поставить рассматриваемый источник в один ряд с таким памятником юридической мысли, как «Институции».

Список использованных источников

1. Гражданское законодательство Республики Молдова и Украины: традиции, современность, перспективы: коллективная монография/Халабуденко Олег Анатольевич, Харитонов Евгений Олегович, Харитонова Елена Ивановна [и др.]; под ред. О.А. Халабуденко (науч. ред.), Е.О. Харитонова; Междунар. независимый ун-т Молдовы, Нац. ун-т «Одесская юридическая акад.». – К: ULIM; Одесса: б.и., 2012. – 295 с.
2. Линовский В.О местных Бессарабских законах. – Одесса, 1842. – 40 с.
3. Opere principelui Demetru Cantemiru, Tomu 1, Descriptio Moldaviae — Bucharest: Typographia Curţii, 1872.
4. Тесла А.Е. Источники гражданского права Российской империи XIX - начала XX веков, Монография, часть 2. Местные законы Российской Империи, глава 3. Право общее и право местное, &4. Бессарабское право — Хабаровск: Изд-во ДВГУПС, 2005 – 160 с.
5. Новиков А.А. Римско-византийское право в Бессарабии (Доклад на Международной конференции «Римское частное право и правовая культура Европы», Санкт-Петербургский государственный университет, 27-29 мая 2010 г.)

6. Всеобщая история государства и права (история государства и права зарубежных стран): учебник / Черниловский З. М. — 2-е изд.,перераб.и доп. — М. : Высш.шк., 1983. – 656 с.
7. Кассо Л. А. Византийское право в Бессарабии. // Ученые записки Императорского Лицея цесаревича Николая. Вып. 1. — М., 1907.
8. Грама Д.К. Страницы истории государства и права Молдовы: Сборник статей /Думитру К.Грамма, Клаудия Слуту-Грама; Институт Философии, Социологии и Права Академии Наук Молдовы; Международный Независимый Университет Молдовы. – Кишинев: Pontos, 2005. – 180 с.
9. ЦГА РМ-Ф.37. – Оп.2.- Д.25.-Л.77 об.; Л.78 об.;Ф.37. – Оп.2.-Д.409.-Л.6 об.
10. Галбен А.И. Из истории феодального права Молдовы конца XVIII - начала XIX века (турецко-фанариотский период) — Кишинэу, 1998. – 384 с.

Научный руководитель: Халабуденко О.А., доктор права, доцент Международного свободного университета Молдовы (ULIM).

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОГО СУДОЧИНСТВА

Мамаєва А.В.,
1 курс, Національний
юридичний університет
імені Ярослава Мудрого

Питання справедливого судочинства є досить актуальним в наш час як для юристів, так і для інших громадян, оскільки цей принцип покладений в основу судової системи. Право на справедливий суд – один із гарантів впевненості в законному та об’єктивному захисті прав і свобод людини.

Відповідно до ст. 55 Конституції України, права і свободи людини і громадянина захищаються судом [1]. Зміст зазначеної статті Основного Закону відповідає міжнародно-правовим стандартам щодо гарантованого захисту основних прав і свобод людини. Право на справедливий судовий розгляд закріплюється Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Зокрема, у ст. 6 Конвенції закріплено 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» [2]. Варто підкреслити, що розгляд справи може бути справедливим лише у разі незалежності та неупередженості суду.

Також цією статтею закріплюється принцип відкритості судового процесу. Судове рішення проголошується публічно, але вносяться виключення. Преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або — тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, — коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя [2]. У законодавстві України дані положення закріплені в Кримінально-процесуальному, Цивільно-процесуальному

кодексах, Кодексі адміністративного судочинства та в Законі України «Про судоустрій та статус суддів» [3], [4], [5], [6].

Право на справедливий суд включає презумпцію невинуватості – п.2 ст.6 Конвенції вказує на те, що кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку [2]. Презумпція невинуватості позбавляє права офіційним (службовим) особам робити заяви, висловлювання, давати інтерв'ю тощо, в яких би вони стверджували про вчинення кримінального правопорушення конкретними особами, і що ці особи є винними у їх вчиненні до розгляду і вирішення справи незалежним судом. Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово наголошував на цьому і підтверджував необхідність особливої обережності у виборі слів офіційними особами щодо підозри чи обвинувачення конкретних осіб у вчиненні кримінальних правопорушень та їх вини у цьому до ухвалення обвинувального вироку. Зокрема, у справі «Хужін та інші проти Росії» Європейський суд з прав людини зазначив: «Цей принцип забороняє формування передчасної позиції суду, в якій би відображалася думка про те, що особа, обвинувачена у вчиненні злочину, є винуватою ще до того, коли її вина буда доведена відповідно до закону. Разом з тим, ця вимога стосується й висловлювань інших посадових осіб про перебіг розслідування кримінальної справи, якщо такі твердження спонукають громадськість повірити у винуватість обвинуваченої особи та впливають на оцінку фактів даної справи компетентним судом» [7].

Відповідно до п.3 ст. 6 Конвенції кожен обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має «бути негайно і детально поінформований зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього» [2]. Європейський суд з прав людини пояснив логіку цього положення: підозрюваному має бути надана інформація, яка необхідна для повного розуміння обсягу обвинувачень проти нього з метою підготовки адекватного захисту [8, 9].

Однією з основних складових справедливого судочинства є право на захист. Оскільки кожна людина, що була звинувачена у вчиненні кримінального правопорушення повинна мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту; захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або — за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника — одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя [2].

З права на захист випливає принцип змагальності сторін, що є невід’ємною частиною права на справедливий суд та полягає у доведенні стороною тих обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. Дія принципу змагальності ґрунтується на переконанні: протилежність інтересів сторін найкраще забезпечить повноту матеріалів справи через активне виконання сторонами процесу тільки їм притаманних функцій [9, 25]

Указ Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» визначає вільний доступ до правосуддя основою справедливого судочинства. Принцип вільного доступу до правосуддя передбачає обов'язок судів не відмовляти у розгляді справ компетентної юрисдикції з метою захисту порушених прав, свобод та інтересів особи, територіально зручне

місцезнаходження судів, наявність достатньої кількості судів і суддів на території України [10].

Важливими складовими справедливого судочинства є незалежність, безсторонність та професіоналізм судді. Незалежність означає, що суди вільні від зовнішнього тиску і не контролюються іншими гілками влади. Судді не мають бути суб'єктами політичного впливу чи маніпуляцій. Венеціанська комісія наголошує, що така вимога — складова засадничого демократичного принципу поділу влади. Неупередженість передбачає, що суди не мають права вирішувати спір без попереднього судового розгляду. Крім того, судові слухання мають бути справедливими і відкритими, а справа заслухана та вирішена у розумний строк. При цьому особа має забезпечуватися незалежним і професійним юристом, офіційно уповноваженим та фактично здатним надавати юридичні послуги. Повинен бути орган (установа) чи організація, прокурор, які також певною мірою є незалежним від виконавчої влади і гарантують потерпілим, що особи, які порушили закон, постануть перед судом. Важливо, щоб рішення суду були ефективно виконані і не існувало жодної можливості(за винятком певних обставин) перегляду остаточного судового рішення [10].

Зокрема, організація судової системи і судочинства має запобігати будь-яким спробам чинити тиск на суддів та виникненню найменших сумнівів щодо неупередженості та професіоналізму суддів. Система добору кандидатів на посаду судді, престижність і авторитет посади судді мають забезпечувати формування висококваліфікованого і високоморального корпусу суддів. Спеціалізація судів і суддів повинна стати однією з гарантій якісного, професійного вирішення судових справ. Механізм відповідальності суддів має гарантувати ефективне і своєчасне реагування на прояви їхнього свавілля чи некомпетентності [11].

Таким чином, у контексті наведених міжнародних документів, а також практики Європейського суду з прав людини право на справедливий суд означає встановлення певних вимог до організації суду: його створення на підставі закону, незалежність, самостійність, безсторонність, об'єктивність, доступність, гласність, забезпечення реалізації наданих процесуальним законом прав учасників судового розгляду, змагальність, розумний строк розгляду справи та виконання остаточного судового рішення.

Список використаної літератури:

1. Конституція України [Електронний ресурс]: від 28 червня 1996 року // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

2. Про захист прав людини і основоположних свобод стандартів [Електронний ресурс]: Конвенція Ради Європи від 4 листопада 1950 року // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

3. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]: кодекс України від 13 квітня 2012 року // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17 (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

4. Цивільний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]: кодекс України від 18 березня 2004 року // Верховна Рада України: офіц. веб-

портал. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15 (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

5. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс]: кодекс України від 6 липня 2005 року // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15 (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

6. Про судоустрій і статус суддів [Електронний ресурс]: Закон України від 7 липня 2010 року // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2453-17 (дата звернення: 17.03.2016) — Заголовок з екрана

7. Справа Хужін та інші проти Росії [Електронний ресурс]: рішення ЄСПЛ від 23 жовтня 2008 року // Інститут медіа права: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://medialaw.org.ua/library/sprava-huzhyn-ta-inshi-proty-rosiyi/ (дата звернення: 17.03.2016)) — Заголовок з екрана

8. Порадник для адвокатів щодо здійснення захисту гарантованого державою [Електронний ресурс] // Українська фундація правової допомоги: офіц. веб-портал — Режим доступу: http://ulaf.org.ua/wp-content/uploads/2013/12/BPD_poradnyk_2.pdf (дата звернення: 17.03.2016)) — Заголовок з екрана

9. Маркуш, М. А. Принцип змагальності в кримінальному процесі України [Текст] : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / НЮУ ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 2006. — С. 25.

10. Про верховенство права [Електронний ресурс] // Venice Commission: Report on the rule of law): доп. Веніціан. Комісії від 25-26 березня 2011 року // — Режим звернення: http://www.venice/coe.in/webforms/document/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e (дата звернення: 17.03.2016)) — Заголовок з екрана

11. Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів [Електронний ресурс]: Указ Президента України від від 10 травня 2006 року № 361 // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. — Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/361/2006 (дата звернення: 17.03.2016)) — Заголовок з екрана.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Трихліб К. О.

ПРАКТИКА СУДУ ЄС У СПРАВАХ ЩОДО ПРЯМОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ

Мандель Р.Я.,
аспірантка кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Прагнучи до інтеграції з Європейським Союзом, Україна обрала шлях забезпечення прав і свобод людини і громадянина, впровадження стандартів рівності прав і можливостей. Прогрес у відносинах з Європейським Союзом залежатиме від здатності України на практиці довести свою прихильність

європейським цінностям, серед яких особливе місце займає проблема дискримінації.

У Договорі про Європейський Союз зазначено, що Союз бореться проти соціального вилучення та дискримінації [1; с. 8]. Це положення більш чітко відображено у розділі «Рівність» Хартії про основоположні права Європейського Союзу: «Заборонено будь-яку дискримінацію за будь-якою ознакою, такою як стать, раса, колір шкіри, етнічне чи соціальне походження, генетичні риси, мова, релігія або переконання, політичні або будь-які інші погляди, належність до національної меншини, власність, походження, фізична або розумова недієздатність, вік або сексуальна орієнтація» [1; с. 212].

Таким чином, захист від дискримінації є однією із цілей функціонування Союзу і покликаний забезпечити кожному рівні і справедливі умови доступу до суспільних благ. Це можливо реалізувати двома шляхами: по-перше, однакове ставлення до осіб, які перебувають в однакових ситуаціях; по-друге, різне ставлення до осіб, які знаходяться у різних ситуаціях. З цього випливають дві форми дискримінації – пряма і непряма. Проте під час визначення прямої дискримінації виникають певні труднощі.

У зв'язку з цим актуальним є дослідження практики Суду Європейського Союзу. Такий аналіз дасть змогу врахувати правові позиції у вітчизняному антидискримінаційному праві, а також уникнути помилок під час вирішення справ, повязаних з прямою дискримінацією, у роботі українських судів.

Питання дискримінації стало предметом дослідження багатьох вчених як вітчизняних, так зарубіжних: В. Галан, О. Дашковська, Н. Дрьоміна-Волок, К. Макруден, С. Погребняк, С. Рабінович, С. Фредман, Г. Христова та ін. Незважаючи на це, сьогодні існує небагато робіт, присвячених практиці Суду ЄС, а тому з погляду євроінтеграційної орієнтації України і актуальності проблеми дискримінації в країнах Європейського Союзу важливо проаналізувати рішення Суду з цього питання.

Європейський Союз, який був створений як Європейська Спільнота, мав на меті економічну інтеграцію, а тому захист прав людини, зокрема питання дискримінації розглядалися лише як можливість впливу на економіку. З цього погляду К. Макруден справедливо зауважує, що антидискримінаційні норми було спрямовано не стільки для забезпечення рівності як такої, скільки для запобігання недобросовісній конкуренції на внутрішніх ринках держав-членів [2; с. 396, 398].

Так, заборона дискримінації в ЄС пов'язана зі статтею 119 (тепер стаття 141) Договору про заснування Європейської Спільноти 1957 р. (Римський договір). Ця стаття зобов'язує держави-члени дотримуватися принципу рівної оплати для чоловіків та жінок: «Кожна держава-член протягом першого етапу повинна запровадити й надалі підтримувати застосування принципу, згідно з яким чоловіки і жінки мають отримувати рівну оплату за однакову роботу...» [3]. Однак держави взяті на себе обов'язки не виконували. У зв'язку з цим Суд ЄС зазначив, що стаття 119 має пряму дію і дає змогу жінкам посилатися на неї у національних судах. Також було вказано на те, що ліквідація дискримінації на основі статі є загальним принципом ЄС [4; с. 26].

У справі «Defrenne v Sabena» Суд ЄС виокремив дві форми дискримінації: пряму або відкриту («direct and overt discrimination») та непряму або приховану («indirect and disguised discrimination») [5]. Пряму дискримінацію визнано тоді, коли було порушено критерії, що прямо передбачено в законодавстві. Непряму

дискримінацію визначено як випадки, які можуть бути виявлені шляхом посилання на більш явні ознаки з урахуванням комунітарного та національного права [6; с. 145].

Проте в 1981 р. у справі «Worringham v Lloyds Bank Ltd» Суд не провів розрізнення дискримінації, застосувавши «усі форми дискримінації» («all forms of discrimination») [4; с. 27]. Диференціацію прямої і непрямої дискримінації знову було здійснено у 1989 р. у справі «Ruzius-Wilbrink v Bestuur van de Beadrijfsvereniging voor Overheidsdiensten», хоч і без розкриття їх змісту [4; с. 27, 28].

Для того, щоб визначити наявність прямої дискримінації, Суд ЄС повинен:

1) визначити наявність у заявника ознаки, за якою заборонена дискримінація;

2) встановити, що саме така ознака є причиною відмінності у ставленні до особи;

3) провести порівняння між особою або групою осіб, які, як передбачається, через свою певну ознаку зазнали менш прихильного ставлення, та іншою особою або групою осіб, які такого ставлення не зазнали або не могли б зазнати у зв'язку з тим, що їхня відповідна ознака є відмінною.

У Хартії про основоположні права Європейського Союзу на відміну від Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод наведено вичерпний перелік ознак, за якими забороняється дискримінація, а саме: стать, раса, колір шкіри, етнічне чи соціальне походження, генетичні риси, мова, релігія або переконання, політичні або будь-які інші погляди, належність до національної меншини, власність, походження, фізична або розумова недієздатність, вік або сексуальна орієнтація [1; с. 212].

Так, прикладом дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації є справа «Maruko v Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen»: гомосексуальна пара уклала «життєве партнерство», а після смерті одного з партнерів інший звернувся з клопотанням про оформлення пенсії у зв'язку із втратою годувальника до компанії, уповноваженої вирішувати таке питання; клопотання не було задоволено. Суд ЄС зазначив, що укладення «партнерства» згідно із правом Німеччини є підставою для виникнення у партнерів прав і обов'язків подружжя. Зважаючи на це, таке поводження становить дискримінацію на основі сексуальної орієнтації [7].

Слід також вернути увагу на те, що Суд тлумачить поняття «захищена ознака» у широкому сенсі. Прикладом цього є справа «Coleman v Attridge Law and Steve Law», у якій Суд ЄС визнав дискримінацію за ознакою інвалідності щодо жінки, яка, хоч і не володіє такою ознакою, однак зазнає несприятливого ставлення у зв'язку з інвалідністю її сина [8]. Ґрунтуючись на такій позиції, можна стверджувати, що було виявлено новий тип дискримінаційної поведінки, так звана «дискримінація за спорідненістю».

Суд ЄС неодноразово висловлював свою позицію стосовно прямої дискримінації, наголошуючи, що в її основі лежить різне ставлення до особи чи поводження з нею. Відповідно, найпершою ознакою прямої дискримінації є докази несприятливого ставлення чи поводження.

Несприятливе ставлення має значення для встановлення факту дискримінації, якщо воно несприятливе для однієї особи порівняно з іншою особою, що перебуває в аналогічній ситуації. Так, наприклад, скарга на «низьку»

оплату праці не вважатиметься скаргою на дискримінаційне поводження за відсутності доказів того, що така оплата є низькою порівняно з оплатою іншої особи, яка працює на того самого роботодавця і виконує аналогічні функції. Отже, необхідно знайти «зразок для порівняння», тобто особу, яка по суті перебуває в аналогічних умовах з особою, що скаржиться на дискримінацію. Основна відмінність між ними і становитиме «захищену ознаку» [9; с. 23].

У справі «Allonby v Accrington and Rossendale College» заявниця, викладачка коледжу, не отримавши поновлення трудового контракту, влаштувалася на роботу в компанію, що надає освітні послуги навчальним закладам. Компанія направила викладачку на роботу в той коледж, де вона працювала раніше; її обов'язки не змінилися, тоді як розмір заробітної плати зменшився. Скаржниця заявила, що це дискримінація за ознакою статі, оскільки розмір заробітної плати викладачів-чоловіків, що працюють на коледж, є вищим. Суд вирішив, що становище заявниці не можна порівнювати зі становищем викладачів-чоловіків, що працюють на коледж, тому що для викладачів чоловічої статі коледж виступає безпосереднім роботодавцем, тоді як скаржниця працює на зовнішню компанію. З огляду на це, коледж не відповідає за визначення розміру заробітної плати заявниці. Відповідно, становище заявниці і становище осіб, з якими вона себе порівнює, не можна вважати достатньо подібним.

У справі «Dekker v VJV-Centrum» Суд ЄС висловив іншу позицію: якщо жінка зазнає несприятливого ставлення через свою вагітність, його одразу класифікують як пряму дискримінацію за ознакою статі, без необхідності наводити зразок для порівняння [11].

Цікавою з погляду вибору зразка для порівняння є справа «P v S and Cornwall County Council», в основі якої скарга на дискримінацію через гендерну ідентичність. Суд ЄС зазначив, що звільняючи з роботи на підставі операції зі зміни статі, особа зазнає несприятливого ставлення порівняно з особами тієї статі, до якої він чи вона належали до проведення операції. Щодо захищеної ознаки Суд зазначив, що хоча і не було продемонстровано, що відмінність у ставленні до скаржниці викликана її належністю до чоловічої чи жіночої статі, було, натомість, продемонстровано, що відмінність у ставленні пов'язана зі зміною статі. [12].

Проаналізувавши правові позиції Суду ЄС, треба відмітити, що у випадках відмінного ставлення за ознаками вагітності та ґендерної ідентичності (транссексуальності), які найчастіше розглядаються з погляду дискримінації за ознакою статі, неможливо з об'єктивних причин знайти належного зразка для порівняння [10; с. 15, 16]. З цієї позиції С. Фредман справедливо зазначає, що наявність зразка для порівняння не є обов'язковим елементом дискримінації, проте виконує роль доказу різного ставлення [13; с. 99].

Таким чином, розглядаючи справи про дискримінацію, Суд ЄС не лише затверджує загальну концепцію дискримінації, але і розвиває, інтерпретуючи її форми та з'ясовуючи її нові прояви.

Список використаних джерел

1. Основи права Європейського Союзу: нормативні матеріали / М.В.Буроменський, Т.М. Анакіна, Т.В. Комарова та ін.; за заг. ред. М.В.Буроменського. – Х. : Право, 2015. – 328 с.

2. McCrudden C. Comparable Worth: A Common Dilemma / McCruden C. // Yale J. Int'l L. 11. – 1986. – No. 2. – P. 396-436.

3. Договір про заснування Європейської Спільноти [Електронний ресурс]: Міжнародний документ від 25. 03. 1957 р. № 994-017 // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_017/page4.

4. M. Strand. The Formal Concept of Discrimination: master thesis/ Field of Study: Philosophy of Law and European Law / University of Lund. – 2006. – 75 p.

5. Judgment of the Court of 15 June 1978. Gabrielle Defrenne v Sociйtй anonyme belge de navigation aйrienne Sabena. Reference for a preliminary ruling: Cour de cassation - Belgium. Equal conditions of employment for men and women. Case 149/77 // European Court Reports. – 1978. – 01365

6. Галан В.О. Розвиток типології дискримінації в анти дискримінаційному праві Європейського Союзу / В.О. Галан // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія юридичні науки. – 2015. – Вип. 4. Том 3. – С. 144-149.

7. ЄСС, Маруко проти Німецького фонду пенсійного забезпечення працівників театру (Maruko v Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen), справа C-267/06 [2008] ECR I-1757, 1 квітня 2008 року.

8. ЄСС, Коулмен проти Аттриджа Ло і Стіва Ло (Coleman v. Attridge Law and Steve Law), справа C-303/06 [2008] I-5603, 17 липня 2008 року.

9. Handbook on European non-discrimination law / European Union Agency for Fundamental Rights. – Luxembourg: Publications Office of the European Union. – 2011. – 151 p.

10. Запобігання та протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування / Пономарьов С.Ю., Федорович І.Ю. – К.: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

11. Case C-177/88 Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus [1990] ECR I-3941.

12. Case C-13/94 P v S and Cornwall County Council [1996] ECR I-2143.

13. Fredman S. Discrimination Law / S. Fredman. – Claredon Law Series, Oxford University Press, NY. – 2002. – 248 p.

Науковий керівник: Петришин Олександр Віталійович, кандидат юридичних наук, професор кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

ЛІНГВІСТИЧНА ФІЛОСОФІЯ Л. ВІТГЕНШТЕЙНА ТА ЛІНГВІСТИЧНА ТЕОРІЯ ПРАВА Г. ХАРТА: СПРОБА ПОРІВНЯЛЬНОГО АНАЛІЗУ

Мельниченко К.В.,
Національний університет «Києво-Могилянська академія»,
студентка І курсу факультету правничих наук

Предметом даного дослідження є аналіз спільних і відмінних рис двох соціальних явищ – мови та права – в контексті зіставлення лінгвістичного аспекту філософської та правової доктрин. Актуальність теми зумовлена зростанням ролі лінгвістики, її застосування, як у правовій, так і в мовознавчій науці, а також прагненням української правової системи наблизитись до західної. У процес порівнювання теорій покладено логіко-філософський метод. Його втілення

спонукає більш продуктивно використовувати методи здобутки лінгвістики при вирішенні юридичних проблем.

Нам відомо, що Г. Харт застосовував буденну мову для ілюстрації прогалин у законодавстві, неодноразово вдаючись до цитування Л. Вітгенштейна. А самі прогалини розглядав як індекс недосконалості правового регулювання. Крім цього, наголошення на тому, що *граматичні правила виникають самі собою, а та ж ситуація з правилами, які складаються у право* [1; 129]*, було також вихідним лейтмотив*ом досліджень Г. Харта. Окреслення спільних і відмінних рис явища мови та явища права дозволить зрозуміти доцільність використання їх порівняння.

Прозорою у праці «Концепт права» Г. Харта є адаптація до правового поля терміна «мовна гра», автором якого є австрійський філософ Л. Вітгенштейн, який здійснив, як відомо, лінгвістичний переворот у 20-х рр. XX ст. На думку Харта, у вирішенні юридичних проблем, тлумаченні та правильному розумінні структури права важливим є аналіз загальних дескрипцій – описових виразів, де інформація ґрунтується на об'єктивних даних. За визначенням А. Вежбицької іншим протилежним типом таких виразів є цитація за такою класифікацією, тобто де інформація ґрунтується на об'єктивних даних. Слід зазначати, що на вченого значно вплинули такі представники останнього напряму, як І. Берлін, Дж. А. Пол, Дж. О. Урмсон, Дж. Е. Мур, А. Ю. Айер, Дж. Л. Остін та інші. Тож цілком раціональним, на мою думку, є припущення, що аналітична теорія права бере коріння саме в аналітичній філософській школі. На що незначною мірою, але в якості додаткового аргументу, вказує відкрито позитивістський характер обох напрямів, концентрація на проблемах мови як основи будь-якої онтологічної проблеми та хронологічна паралель їх виникнення.

Л. Вітгенштейн вважав розмову мовою невід’ємним компонентом життя і його формою, а відповідно «мовною грою» названо *гомогенне ціле мови й дії, з якою вона переплетена* [2; 9]. Іншими словами, *мовні ігри – передусім прості способи вжитку знаків складної буденної мови*. Вітгенштейн типізує слова на імена – які мають значення – та власне слова, тобто ті, що можуть бути використаними в мовних іграх. Якщо слідувати за визначенням дії як кожної теоретичної можливості діяти, то вимова слова також буде дією. А повторення дії буде утворювати замкнену систему, де саме нескінченне повторення зумовлене внутрішніми законами, а простір, що обмежується сферою руху дії – формою. Але до цього має стосунок лише така вимова, що б була вписана в понятійне коло – контекст. Просто називання ще не буде значенням.

Слово «Spiel» (з нім. гра) містить ряд певною мірою близьких, але все ж відмінних значень: 1) активність задля задоволення; 2) гра, що здійснюється з дотриманням певних правил; 3) інтерпретація музичного твору; 4) театральна гра; 5) частка свободи пересування кількох взаємопов’язаних частин тощо (за словником Duden). Безперечно, філософ використовує значення гри, що здійснюється за допомогою певних правил, надаючи мовного забарвлення переосмисленого у минулому столітті низкою мислителів (зокрема, Гайдеггер – віднайшов у всій культурі ігровий момент, Дерріда, Гадамер) поняттю гри.

Вчений визначає мовну гру особливою формою комунікації, заснованою на правилах, але не скованою ними. Також першим помітив, що у повсякденному житті люди розмовляють не лише розповідними реченнями, а й наказовими.

З'являється фактор мовної поведінки, тобто те, як людина говорить, з якою інтонацією. Слова ж поза ними, поза контекстом позбавлені чітких дефініцій.

У «Логіко-філософському трактаті» Л. Вітгенштейн стверджував, що винайшов універсальну формулу, яка вміщує всі можливі знакові конструкції будь-якої мови – *універсальну форму речення «справа полягає у тому і тому»* («es verhält sich so und so») [3; 17]. Основна ідея полягала у використанні логіки для побудови речень, очищенні мови від беззмістовних речень – таких, що не говорять про факти або ситуацію. Дослідник приходить до такого висновку через нескінченну варіативність типів речень, аргументуючи різноманіттям слів і знакових систем. Ці системи не представляють собою чогось стійкого та певного, зумовлюючи появу нових мов, відповідно і нових мовних ігор.

До останнього варто додати, що концепція передбачає різноманіття сенсів. Саме через неоднозначність та неповність системи буденної мови її не вдасться систематизувати. Далі на основі розмитості поняття гри, залежно від вживання його в конкретній соціальній ситуації, робиться висновок, що визначити це значення неможливо.

Лінгвістична теорія професора Харта полягає у комбінуванні так званих первинних і вторинних правил, де права відіграють таку ж значну роль, як і обов'язки – примусові правила.

Загалом основою спорідненості концепцій є базис у формі слідування певним правилам. Основоположник неопозитивістського аналітичного напряму в праворозумінні наголошував на важливості використання чіткої аргументації, вироблення логіко-семантичного аналізу та наділення увагою мовленнєвих і логічних проблем. Так само Л. Вітгенштейн вбачає вирішення проблеми філософії у логічному проясненні думок. Право як можливість, якою можна скористатися за потреби на власний розсуд, є такою самою невід'ємною частиною людського життя, як і мовна гра за наведеним вище визначенням.

До спільних рис мови та права, по-перше, слід віднести *динамічність – апріорну властивість цих явищ*. Розвиток права зумовлений розвитком суспільства. Один з прикладів – постійні внесення змін до нормативно-правових актів після оприлюднення публічно. Така сама ситуація з мовою, на що вказує незмінна поява неологізмів, архаїзмів, історизмів тощо. Право може виникати як спонтанно, так і свідомо. І неможливо забезпечити одноманітність виконання або порушення певного правила. Це так само стосується мови в аспекті свідомого творення крізь виникнення слів власного походження. В аспекті спонтанного творення – появу запозичень. Іншим цікавим прикладом є живе право – мертве право та жива мова – мертва мова, який відсилає до чистого соціологічного аспекту. Як звуки живої мови неможливо пізнати з книжних букв, так і мертву мову неможливо воскресити за їх посередництва. Чим ближчою на перших етапах мовотворення була жива мова до природніх недиференційованих звуків, тим менше вона піддавалась письмовому вираженню. Подібний стан речей має місце в живому праві, норми якого свідомо реалізуються в конкретних правовідносинах, є актуальними «тут і зараз». Відтворити всі обставини «мертвого права» як історичної пам'ятки, за всіх обставин що супроводжували ці процеси, так само навряд вийде.

По-друге, *обидва явища за суттю своєю соціальні*, як і їх різновиди. Мова виступає інструментом формування права, не будучи його примітивізованою формою. Можна стверджувати, що право залежить від мови, яка спрощено

породжує суспільну модель «звичаї-мораль-менталітет», формуючи нематеріальну культуру спільноти, об'єднаної за спільними етнічними рисами. Доказом залежності права від мови є залежність правотворення від словотворення, а також різноманітність мова так само, як і правових систем. Елементи їх комплексу об'єднані необхідними відносинами та зв'язками внутрішньою взаємодією, обіймаючи одночасно просторову та часову сфери. Роз'єднання хоча б декількох основних компонентів спричинить необхідність зламу нової встановленої системи.

По-третє, мова і право *встановлюють зв'язки між суб'єктами.*є необхідними інструментами комунікації та знаходження компромісів, у чому їх *соціальна цінність*.

Проте юридичні поняття не мають мовних аналогів і їх зміст не може бути розкритим без мови на відміну від слів буденної мови, тому вони мають розглядатись виключно в контекстах, де б юридичні висновки мали наслідки. Іноді *пояснення юридичних термінів матиме силу лише у застосуванні до конкретної ситуації*. В той час буденний вокабулярій характеризується повною загальністю.

«Мовна гра» може опосередковано застосуватися для опису або викладення фактажу, одна фраза може стосуватись безпосередньо іншої, а функція юридичних понять, за Хартом, полягає насамперед у винайденні висновку, та має за мету результат проблемної ситуації. Тут хотілося б зауважити, що *застосування термінологічного юридичного апарату у викладенні обставин справи не є настільки першочерговим, як у викладенні наслідків*. Суддя або юрист не описує обставини виникнення норми, він фіксує висновок на основі існуючої норми.

Неможливо помислити загальну всюди застосовну форму правового правила на відміну від вже згадуваної вище універсальної форми речення, запропонованої Вітгенштейном. Хоча спроба Харта надати чітке визначення права також тяжіє до того, але визначити право набагато складніше, якщо взагалі можливо. Частина правових правил – первинні – необхідно містять певний мінімум владного елементу, якщо стосуються зобов'язань та заборони. В разі недотримання гіпотези, найчастіше виникає санкція. *Мовні правила за своєю основою набагато менш імперативні*. Навіть при розгляді командної інтонації наказових речень відхилення від волі автора команди адресанта не означає обов'язковості слідування за цим актом покарання. Очевидно, до того ж, що норма права адресована кожному на відміну від буденної фрази. Первинна правова норма містить завжди загальнообов'язкову інтонацію.

Нарешті здійснюючи теоретичну спробу об'єднати концепції двох вчених, варто уявити ситуацію, де є необхідність правового врегулювання суспільних відносин, грою. Л. Вітгенштейн не вважає, що кожна гра повністю обмежена правилами. Він ідентифікує правильність однаковістю виконання правил, тобто цілком виходячи з необхідності їх дотримання. А Г. Харт наділяє рівним статусом дві форми правил. Вторинні правила цілком відповідають за значенням ідеї філософа, окреслюючи можливість обирати за власною волею. Проте потреба існування таких можливостей цілком визнана суспільством.

Наведені доводи приводять до висновків про деякі спільні та відмінні риси явищ мови та права.

Спільними рисами є те, що право і мова дійсно зобов'язані своїм функціонуванням наявністю в їх складових певних правил, є невід'ємними компонентами людського життя та інструментами вирішення конфліктів. Обидва явища динамічні та соціальні, заключають в собі медіативну цінність.

Розбіжностей між цими явищами достатньо. Наприклад, використання слів з буденного вжитку, як правило, є зрозумілим без контексту і без застосування до конкретного випадку на відміну від використання юридичних термінів. Ще одна з головних відмінних рис полягає у тому, що мовні ігри можуть описувати обставини ситуації, не роблячи необхідного з неї висновку. І цим відрізняються від правових правил.

Наведені аргументи доводять, що Г. Харт у створенні своєї концепції права цілком міг запозичити концепцію мовної гри Л. Вітгенштейна, яка необхідно вказує на історично оформлену спробу винайти універсальну мову. Принаймні окреслені спільні моменти концепцій, на мою думку, достатня підстава до такого припущення.

Список використаних джерел

1. *Харт Г.* Концепт права. – СПб : Вид-во СПДУ, 2007. – 268 ст.
2. *Вітгенштейн Л.* Філософські дослідження. – М : АСТ, 201. – 142 ст.
3. *Wittgenstein. L.* Tractatus logico-philosophicus. – Berlin : Akad. Verl., 2001. – 344 s.

Науковий керівник: Цельєв Олексій Вікторович, кандидат юридичних наук, доцент.

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Мисак О.І.,
старший викладач Вінницького інституту
Відкритого міжнародного університету «Україна»

У будь-якій правовій системі однією з вагомих гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина є юридична відповідальність. Це фундаментальне явище юридичної науки відображає вплив права на суспільство та суспільні відносини. Проблематика юридичної відповідальності є актуальною, традиційно знаходячись в числі найбільш дискусійних проблем теорії держави і права. Зауважимо, що в сучасній юридичній науці не спостерігається єдиних поглядів щодо термінологічної чіткості та розуміння юридичної відповідальності. Прямо чи опосередковано різні аспекти юридичної відповідальності у різні часи, під різними кутами зору досліджувались у працях вітчизняних і зарубіжних фахівців, серед яких С.С. Алексеев, С.М. Братусь, В.А. Василенко, Н.В. Витрук, Д.А. Ліпінський, О.Є. Лейст, М. І. Матузов, О.Г. Мурашин, І.І. Лукашук, О.Ф. Скакун, Р.Л. Хачатуров. Безумовно названі автори внесли чимало нового в теорію і практику юридичної відповідальності та створили значне наукове підґрунтя для подальших наукових досліджень. Лейст О.Є. слушно зазначав, що теорія права, як наука розвивається у процесі порівняння різних точок зору та їх співвідношення з предметом дослідження [1, 26].

Існування юридичної відповідальності доцільно розглядати у контексті динаміки розвитку суспільства, у процесі культурної, економічної, політичної діяльності. Глобалізаційні процеси, що відбуваються у міжнародному

співтоваристві, формування ринкових відносин, призвели до активізації досліджень проблем юридичної відповідальності, зокрема з'ясування її термінологічного апарату, оскільки, надати науково-обґрунтоване визначення, означає розкрити суть предмету [2, 537]. Унікальне значення юридичної відповідальності пояснюється тим, що вона сприяє єдності та організації системи права, свідчить про належний рівень його розвитку та є гарантією дотримання прав і свобод людини і громадянина.

Без перебільшення, слушною є думка, що вся юридична наука присвячена дослідженню різних аспектів природи відповідальності та специфічним формам її правового забезпечення [3, 20]. Однак, зауважимо, що дослідники юридичної відповідальності, серед яких Н.В. Витрук [4, 186-204], І.І. Лукашук [5, 10-22], підкреслюють, що немає жодного правового питання, яке водночас було б настільки досліджене, заплутане та актуальне, як поняття юридичної відповідальності. Тож як правова категорія, юридична відповідальність характеризується багатоаспектністю. Зміст юридичної відповідальності як правового феномену перебуває у певній динаміці, що пояснюється, зокрема, зростанням значення людини, особи, громадянина в суспільному житті, адже певною мірою, розширились межі свободи. Саме за таких умов посилюється значення самоконтролю, можливість оцінювати свої дії, усвідомлювати міру відповідальності.

Аналізуючи юридичну відповідальність неможливо відмежуватись від поняття соціальної відповідальності як родового поняття, адже юридична відповідальність – один із її видів. Серед науковців немає заперечень щодо класифікації юридичної відповідальності як виду соціальної відповідальності [6, 430], тобто, існує зв'язок загального і спеціального. Тож сутність юридичної відповідальності можливо розкрити саме досліджуючи її як різновид соціальної відповідальності. Погоджуючись з вченими, які вважають, що юридична відповідальність є видом соціальної відповідальності зауважимо, що юридична відповідальність характеризується власними ознаками, не втрачаючи при цьому основних ознак соціальної відповідальності.

Д.А. Ліпінський наголошує, що ознаки, виявлені у певного роду явищ, загалом притаманні і специфічним явищам того ж класу. Таким чином, якщо у науці визначають добровільну та примусову форми відповідальності у загально соціальному значенні, то ці форми згідно правил логіки притаманні й іншим видам відповідальності [7, 20]. Як вже зазначалось в сучасній юридичній науці не спостерігається єдності поглядів щодо термінологічної чіткості та розуміння юридичної відповідальності, оскільки певні науковці [1, 250-251], досліджують юридичну відповідальність виключно як наслідок правопорушення (примусову, ретроспективну, негативну), а інші як відповідальність за дії що будуть вчиненні у майбутньому – добровільну відповідальність називаючи її позитивною, перспективною чи статусною [7, 19-26].

Тож, юридичну відповідальность не потрібно сприймати лише як наслідок правопорушення, що тягне за собою покарання. Якщо у суспільстві зростатиме відповідальна правомірна поведінка учасників правовідносин, зменшуватиметься потреба у застосуванні державного примусу за скоєні правопорушення, що безперечно буде позитивно впливати на всі аспекти розвитку держави та суспільства. Натомість наївно було б стверджувати, що всі суб'єкти правовідносин будуть дотримуватись норм права виходячи з поваги до закону,

тому традиційний підхід до цього поняття в певній мірі зберігає свої позиції. Це зумовлено й тим, що число правопорушень не зменшується, як з точки зору національного законодавства так і в зв'язку з порушеннями міжнародного права.

Однак, починаючи з 60-х років минулого століття юридична відповідальність розглядається не тільки у ретроспективному, але й в позитивному (перспективному) сенсі. Ідея позитивної юридичної відповідальності вперше у юридичній літературі була окреслена В.Г. Смірновим як «усвідомлення суб'єктом права своїх обов'язків перед державою» [8, с.74]. Відповідальність у позитивному аспекті почала розглядатись як відповідний самоконтроль у контексті права. Розвиток громадянського суспільства передбачає не тільки і не стільки дотримання заборон, але й активне застосування та дотримання суб'єктивних прав, активну громадську позицію.

Розглядаючи концепцію позитивної юридичної відповідальності як обов'язку, перш за все окреслимо, що її недоліком є ототожнення змісту відповідальності до пасивного дотримання заборон або ж лише до реалізації позитивних обов'язків. Відповідальність у вигляді обов'язку стає лише гіпотетичною. Юридичні обов'язки визначають, встановлюють вид і міру поведінки суб'єктів правовідносин. У обов'язках формулюється мінімум, а не максимум юридичної відповідальності, що реалізується у правомірній поведінці суб'єктів суспільних відносин. Тому М. І. Матузов називає позитивну юридичну відповідальність статусною [9, с. 214], правовий статус має реалізовуватись у правовідносинах, суспільному житті. Відповідальність це елемент правового статусу суб'єкта, що закріплений у правових нормах. Такий підхід до проблематики позитивної юридичної відповідальності підкреслює її правову природу на наповнює її юридичним змістом.

На наш погляд, ознаки позитивної юридичної відповідальності це правомірна поведінка, обов'язок дотримуватись заборон, виконувати позитивні обов'язки, а також надані й гарантовані державою дозволи щодо реалізації суб'єктивних прав особи, застосування державою заходів заохочення, схвалення (нагородження медаллю громадянина за врятування життя людини, активну волонтерську дальність діяльність, податкові канікули, надання пільг при оподаткуванні підприємств, які реалізують заходи щодо раціонального використання природних ресурсів та охорони навколишнього середовища, тощо). Нині накопичено значні наукові висновки, що доводять реальність та юридичний характер позитивної юридичної відповідальності, у багатьох дослідженнях проведено розмежування між позитивною юридичною відповідальністю та іншими юридичними поняттями та категоріями, зокрема, правомірною поведінкою, юридичним обов'язком, заходами державного заохочення.

Використання такої різновекторної термінології (добровільна, перспективна, негативна, ретроспективна юридична відповідальність) може наштовхнути на думку щодо існування двох окремих, самостійних видів юридичної відповідальності. Натомість юридична відповідальність є такою ж цілісною як і будь-який інший різновид соціальної відповідальності. Різняться лише форми її реалізації.

Юридична відповідальність реалізується у позитивному, перспективному значенні через юридичні обов'язки суб'єкта права, який у майбутньому добровільно, свідомо та відповідно до припису правових норм їх виконує. Однак, якщо цього не станеться, тобто якщо суб'єкт скоїть правопорушення, виникне

необхідність у застосуванні державного примусу для належного виконання цих суб'єктивних обов'язків. Тобто правопорушення буде підставою лише для реалізації ретроспективної, негативної форми юридичної відповідальності, а не для юридичної відповідальності в цілому.

Динаміка розвитку сучасного правовідношення, глобалізаційні процеси, призвели до збільшення числа прихильників сприйняття юридичної відповідальності у єдності негативного та позитивного підходу, за якого ці два аспекти тісно пов'язані між собою, чим вищий рівень відповідальності у позитивному сенсі тим краще дотримання правові норми і тим рідше застосовується негативна юридична відповідальність. Очевидний логічний зв'язок між перспективною і ретроспективною відповідальністю. Єдність цілей визначає взаємодією негативних та позитивних значень юридичної відповідальності. На нашу думку цей підхід є найбільш привабливим, оскільки дає змогу досить повно з'ясувати сутність юридичної відповідальності. Д.А. Ліпінський, вказує що юридична відповідальність це правове явище, що має позитивну і негативну форми реалізації, а кожна з названих концепцій юридичної відповідальності підкреслює одну з її граней, не відображаючи всієї складності даного феномена [7, 19]. Суть такого твердження не тільки в термінології, а й у визначенні відповідальності як цілісного явища з різними формами прояву.

Список використаних джерел:

1. *Лейст* О. Э. *Сущность права*. Проблемы теории и философии права / О. Э. *Лейст* – М: Зерцало-М, 2002. –288 с.
2. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву / О.С. Иоффе. – М. : Статут, 2000. – 777 с.
3. Смирнов В.Г. Уголовная ответственность и наказание / В.Г. Смирнов // Правоведение. – 1963. – №4. – С.79
4. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности. 2-е издание, исправленное и дополненное / Н.В. Витрук. – М. : Норма, 2009. – С.186-204.
5. Лукашук И.И. Право международной ответственности / И.И. Лукашук – М.: Волтерс Клувер, 2004. – С. 11.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права / О.Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2006 – 477с.
7. Липинский Д. А. Позитивная юридическая ответственность и поощрительные санкции: проблемы взаимосвязи / Д. А. Липинский // Право и политика. – 2008. – №1. – С.19-26.
8. Смирнов В.Г. Уголовная ответственность и наказание / В.Г. Смирнов // Правоведение. – 1963. – №4. – С.79
9. Матузов Н.И. Правовая система и личность / Н.И. Матузов – Саратов: Издательство Саратовского института, 1987. – 294 с.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА МОДЕЛЬ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ

Радовецька Л.В.,
Національна академія
Служби безпеки України,
к.ю.н., доцент кафедри теорії та
історії держави і права

Так, на сучасному етапі проглядається тісний взаємозв'язок і взаємозалежність між державним розвитком та розвитком громадянського суспільства, зокрема й у сфері забезпечення національної безпеки. Тому забезпечення державної безпеки, яке є невід'ємною складовою забезпечення національної безпеки, не можна розглядати як напрямок діяльності, що притаманна лише державі, водночас вона є функцією кожного члена суспільства і, відповідно, кожен з них є суб'єктом її забезпечення.

Звичайно, держава займає окреме місце в безпековій системі, оскільки, по-перше, реалізуючи свої безпосередні функції (у вузькому значенні обов'язки), володіє відповідним статусом – сукупністю, у першу чергу, обов'язків, та, по-друге, відповідними можливостями (правами), що надають достатньо широкі управлінські та регулятивні можливості в цій сфері. Держава є єдиним та, фактично, унікальним суб'єктом (суб'єктом з виключними повноваженнями), в потенціалі якого, поряд з економічними, політичними, ідеологічними засобами непрямого опосередкованого впливу, закладені можливості прямого владного впливу на суспільні відносини за допомогою правових засобів.

Держава, володіючи владно-державними повноваженнями, в своєму арсеналі має найбільші можливості впливу на суспільні відносини, потенційно є найнебезпечнішим суб'єктом, але, водночас, і основним стимулятором та організатором покращення умов функціонування суспільства. Це покладає на державу особливу відповідальність і висуває найвищі вимоги до якості та ефективності її діяльності в безпековій сфері. І саме право у правовій державі повинно бути (стати) тим ефективним засобом, що буде спроможним обмежувати «всевладдя» державної влади. У сучасному суспільстві вона повинна сприйматися як рушійна сила, сукупність системоутворюючих чинників, підґрунтя для нормального існування та розвитку соціуму в цілому. Таке виняткове значення державної безпеки висуває особливі вимоги до її наукового дослідження

Декларування більшістю держав правового шляху розвитку ставить на особливе місце дослідження правового аспекту забезпечення державної безпеки. Ефективне використання потенціалу права як загальновизнаного соціального регулятора повинно стати запорукою оптимального функціонування державної системи та дотримання балансу інтересів усіх суб'єктів суспільних відносин у полісуб'єктній постнекласичній парадигмі управління [1, с. 239-248; 2; 3, с. 46-47].

Водночас слід враховувати, що оскільки феномен «безпека» це гранично широка за обсягом і надзвичайно глибока за змістом соціально-філософська категорія, що наближається до категорій з максимальним ступенем абстракції, об'єктивним видається те, що визначення «безпеки» як відсутності загроз не охоплює всієї широти сучасного осмислення і може слугувати лише у якості певного методологічного підґрунтя, а тому слід враховувати пристосування до

сучасних умов існування суспільства з урахуванням тенденцій майбутнього розвитку. Саме тому деякі сучасні вчені підкреслюють необхідність розгляду поняття «національна безпека» та її складових крізь призму теорії соціальних систем, що дозволяє на науковому рівні осмислити фундаментальні аспекти розуміння цього явища. Так, вчені наголошують на методологічних властивостях категорій «безпека» та «сталий розвиток» як на фундаментальних основах їх сприйняття та усвідомлення для стабільного розвитку людства в різних аспектах: як матеріального, так і нематеріального.

Забезпечення безпеки держави як діяльність. Другим важливим етапом у визначенні термінологічної конструкції (моделі) суб'єктів забезпечення безпеки держави є з'ясувати її як збірне поняття, що характерне для системи та її складових елементів як певної термінологічної одиниці з позиції її осмислення як «забезпечення», тобто із застосуванням дещо інших методологічних підходів, а саме: системного, функціонального, діяльнісного, суб'єктного. Це можна зробити із застосуванням методу класифікації, що допомагає всесторонньо, повно та об'єктивно оцінити та виокремити всі характеристики, що притаманні цьому поняттю, а також виробити напрямків реалізації державної та недержавної політики у цій сфері з метою оптимального прогресивного розвитку української держави.

Забезпечення безпеки держави як збірної абстрактної категорії було предметом наукового інтересу багатьох, як вітчизняних так і зарубіжних вчених. Проте особливості загальної структури забезпечення державної безпеки загалом залишаються недостатньо розкритими, як і питання суб'єктів забезпечення державної безпеки зокрема.

З цього боку заслуговує на увагу наукова позиція російського вченого А.О. Стрельцова, який стосовно поняття «забезпечення» зазначає , що «Забезпечення є сукупністю діяльності із забезпечення, засобів забезпечення та суб'єктів забезпечення. Діяльність із забезпечення полягає у наданні допомоги суб'єктам для досягнення поставлених цілей. Засоби забезпечення утворюють сукупність матеріальних, духовних, фінансових, правових, організаційних і технічних засобів, необхідних для здійснення діяльності по забезпеченню. Суб'єктами забезпечення є індивіди, організації та органи держави, що здійснюють діяльність по забезпеченню» [4, с. 44].

Таким чином, розглядаючи забезпечення у межах діяльнісного підходу, що тісно корелює із функціональним з особливостями, у тому, що діяльність розглядається як процес взаємодії людини з довкіллям, завдяки чому вона досягає свідомо поставленої мети, яка виникла внаслідок появи потреби. Процес же означає сукупність ряду послідовних дій, спрямованих на досягнення певного результату, а також послідовна зміна станів об'єкту у часі. Тому при розгляді забезпечення як виду діяльності слід розуміти послідовну закономірну діяльність із наповненням як змістовних, так і структурних елементів, що перебувають у постійній взаємодії.

Забезпечення безпеки з позиції її розгляду як системної категорії дозволяє визначити її як складний, комплексний вид діяльності, що висуває певні вимоги до його структурної характеристики у взаємозв'язку з парними категоріями «структура» та «елементи із використанням загальноприйнятих нормативних конструкцій «напрямки», «шляхи», а також науково обґрунтованого «механізм»; у контексті протидії окремих елементів нормативно-визначним загрозам,

об’єднаним у сфери діяльності. Закон України «Про основи національної безпеки», «Про Стратегію національної безпеки», інші системні законодавчі акти закріплюють такий підхід. Причому загрози розглядаються як певні чинники, що є причиною напрямків діяльності щодо забезпечення. Тому забезпечення безпеки слід розглядати у діалектичному взаємозв’язку із загрозами.

Функція забезпечення безпеки держави. Водночас, не менш важливою є характеристика самого забезпечення безпеки держави не лише на підставі предмета діяльності (загрози), а й інших критеріїв, зокрема, напрямів діяльності, що дозволить його осмислення за узагальненими властивостями в контексті інших видів державної та недержавної діяльності, в аспекті сприйняття забезпечення державної безпеки як функцій держави і громадянського суспільства логічною є спільність методологічної бази дослідження цих явищ.

У якості емпіричної бази класифікації забезпечення державної безпеки саме як функції сучасної держави, тобто офіційно визнаної діяльності (регламентованої на нормативно-правовому рівні), доцільно використати положення актів законодавства України, що, згідно з Законом України «Про основи національної безпеки України» (ст. 2), складають правову основу забезпечення безпеки держави, а також актів законодавства інших країн. Серед таких актів слід окремо виділити Закони України: «Про державну таємницю»; Укази Президента України, «Про Стратегію національної безпеки України», «Про Службу безпеки України», «Про контррозвідувальну діяльність», «Про розвідувальні органи», «Про боротьбу з тероризмом» та інші.

Користуючись окресленими вище методологічними особливостями підходу та емпіричною базою, пропонується класифікувати забезпечення безпеки держави наступним чином:

- за сферами суспільного (державного) життя: забезпечення безпеки держави в економічній, політичній, воєнній та інших сферах;
- за об'єктами безпеки держави: суверенітету, території, національної грошової одиниці, незалежності державної влади та інших;
- за основними спрямуваннями державної та недержавної діяльності стосовно безпеки держави: діяльність що є основою безпечного існування держави (позитивний аспект), та діяльність щодо попередження та подолання загроз (небезпек) безпеці держави (негативний аспект);
- за формами забезпечення безпеки держави: безпосереднє створення умов для безпечного існування держави в різних сферах суспільного життя; управління безпосереднім безпечним існуванням держави; регулювання безпосереднього безпечного існування держави та його управління та інші;
- за територіальними межами забезпечення безпеки держави: міжнародна діяльність; загальнонаціональна діяльність; локальна (місцева) діяльність;
- за суб’єктами забезпечення державної безпеки: державна діяльність та недержавна діяльність, які у свою чергу, можуть поділятися на діяльність органів держави (загальної, спеціальної та виключної компетенції) та діяльність державних підприємств та установ, або діяльність різних інститутів громадянського суспільства – діяльність різних інститутів громадянського суспільства: – територіальних громад та їх органів, політичних партій, фондів, громадських об’єднань, соціальних мереж, незалежних ЗМІ, тощо.

В означеному контексті розгляду узагальнений зміст забезпечення безпеки держави може інтерпретуватися як створення системи гарантій безпечного

існування держави, безпосередньо безпечне функціонування держави та подолання загроз безпечному існуванню держави.

Звичайно, запропонована структуризація діяльності по забезпеченню державної безпеки не є вичерпною з огляду на міждисциплінарну природу безпеки держави, що охоплює різні аспекти: природні, технічні (технологічні), економічні, політичні, правові, психологічні в умовах трансформації та модернізації загроз і зумовлює вироблення адекватних сучасних заходів її забезпечення.

Забезпечення державної безпеки є комплексною різноплановою колективною суспільною діяльністю, а тому в якості основи її змісту можна розглядати такі її елементи як: суб'єкти та взаємодію між ними, мету (завдання), функції, форми, засоби та методи, об'єкти та предмети, результати, про які йтиметься далі, або за традиційною для юридичних наук схемою: суб'єкти та об'єкти діяльності, її суб'єктивна та об'єктивна складові. Акцентуємо увагу власно на суб'єктах забезпечення безпеки.

*Суб'єкти забезпечення державної безпеки***.** Філософська наука загалом, так і в у контексті екзистенціонального підходу, виокремлює суб'єктів як носіїв певної активної діяльності. Це певною мірою обґрунтовано і для теорії безпеки, за якою суб'єкт забезпечення безпеки – одна з ключових категорій, що використовується для розкриття змісту системи забезпечення. Правова доктрина розмежовує суб'єктів права і суб'єктів правовідносин. У контексті теорії забезпечення безпеки, по-суті, суб'єкти забезпечення безпеки – це суб'єкти правовідносин у безпековій сфері, причому правова доктрина їх диференціює на а) суб'єктів правовідносин (тобто тих, хто наділені владно-державними повноваженнями) та б) учасників правовідносин (тих, хто ними не наділені). Законодавець на концептуальному рівні виділяє суб'єктів забезпечення безпеки, що унормовано ст. 4 Закону України «Про основи національної безпеки». Особлива увага статусу та компетенції суб'єктів приділена статусними та галузево-рамочними законами, оскільки саме законодавство у сучасній правовій державі є тим інструментом (засобом), яким окреслюється коло повноважень суб'єктів (сукупність обов'язків та прав, а також юридична відповідальність) та визначаються сфери їх компетенції, предмет відання.

Теоретична думка вчених до суб'єктів забезпечення національної безпеки відносить всі державні та суспільні інституції, які є учасниками процесу забезпечення національної безпеки, незалежно від того, наділені вони для цього державно-владними повноваженнями, чи ні. Ця позиція закріплена й на нормативному рівні. Це, зокрема, апарат держави як система державних органів, органи місцевого самоврядування, громадяни та їх об'єднання. З цього переліку слід принципово розділити такі групи суб'єктів: 1) ті, що наділені державно-владними повноваженнями, і 2) ті, що ними не наділені, хоча в окремих випадках можуть мати певний обсяг делегованих державно-владних повноважень – органи місцевого самоврядування та 3) інститути громадянського суспільства як такі, що мають недержавну природу і не наділені владно-державними повноваженнями, однак є суб'єктами діяльності, у правовому зрізі – учасниками безпекових правовідносин.

Тобто перший принциповий поділ залежить від природи створення суб'єктів, зокрема слід розрізняти: а) державні суб'єкти забезпечення; б) недержавні суб'єкти забезпечення безпеки.

Суб'єкти функції забезпечення безпеки. Підсумовуючи вищевикладене та опираючись на висловлені вище підходи як методологічне підґрунтя, суб'єктів функції забезпечення безпеки держави як певну теоретико-правову модель (конструкцію) можна класифікувати наступним чином:

- за характером (природою) діяльності суб'єктів забезпечення безпеки держави: державна діяльність, недержавна діяльність; - за формами забезпечення безпеки держави суб'єктами: безпосереднє створення умов для безпечного існування держави в різних сферах суспільного життя; управління безпосереднім безпечним існуванням держави регулювання безпосереднього безпечного існування держави та його управління, організація безпосереднього безпечного існування та інші;

- за формами діяльності правозастосовних (спеціальних) суб'єктів (органів у контексті протидії загрозам: - ті, хто безпосередньо регулюють, - ті, хто безпосередньо управляють; - ті, хто безпосередньо забезпечують (протидіють);

- залежно від сфери предметної спрямованості правозастосовних (спеціальних) суб'єктів: - ті, хто безпосередньо протидіють загрозам – суб'єкти із функцією «служіння» - безпосередньо виконують завдання щодо протидії загрозам, - суб'єкти із функціями обслуговування (потреб, запитів) суб'єктів «служіння», - суб'єкти із функціями сприяння (безпосередньо не протидіють, однак сприяють позитивній роботі суб'єктів «служіння», «обслуговування»).

Така класифікація спеціальних суб'єктів не є остаточною, однак, як видається, може мати як науково-методичне так і практико-прикладне значення у зв'язку з розробкою та реалізацією державної політики забезпечення безпеки загалом, та у контексті декларованих реформ органів державної влади зокрема.

ЛІТЕРАТУРА

1. Калінін С. Інструментальне розуміння права в контексті суб'єктного підходу: щодо проблеми взаємодії методологічних стратегій // Філософія права і загальна теорія права №1-2/2014. – С.239-252.

2. Лепский В.Е. Субъектно-ориентированный подход к инновационному развитию / В.Е. Лепский. – М.: Когито-центр, 2009. – 208 с.

3. Тихомиров О.О. Забезпечення інформаційної безпеки як функція сучасної держави : моногр. / О.О. Тихомиров ; заг. ред. Р.А. Калюжний. - Центр навч.-наук. та наук.-практ. Вид. НА СБ України, 2014. – 196 с.

4. Стрельцов А. А. Обеспечение информационной безопасности России. Теоретические и методологические основы / А. А. Стрельцов ; [ред. В. А. Садовничий, В. П. Шерстюк]. − М. : МЦМНО, 2002. − 296 с.

ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ СИСТЕМИ ВИПРАВНО-ТРУДОВИХ УСТАНОВ УРСР У 1970-і РР.

Россіхін В.В.,
професор, PhD,
Голова ВГО "Права Народа", м. Харків

Діяльність системи виправно-трудових установ 1970–х рр. охоплює проміжок часу, який характеризується стагнацією радянської адміністративно-командної системи, коли останній раз в історії СРСР відбувається посилення тоталітарного режиму. Усі тенденції тодішнього розвитку правової, політичної,

економічної і соціальної системи безпосередньо накладували відбиток на функціонування пенітенціарних установ.

Призначення В. Щербицького керівником УРСР активізувало адміністративно-політичний диктат союзного центру. Республіканське керівництво формувало свою діяльність на безумовне виконання будь-якої, навіть шкідливої для республіки, вказівки з Кремля. У цих умовах установи виконання покарань у цілому зберігають консервативні стереотипи діяльності. Переважно це було пов'язано з тим, що МВС УРСР мало союзно-республіканський статус. Відповідно, імперативні вказівки союзного МВС миттєво знаходили свою реалізацію на республіканському рівні. Хребтом адміністративно-командної системи був компартійний апарат, а будь-яких заперечень проти волі вищого партійного диктату радянська система управління не допускала.

Неабиякий бюрократизм був притаманний і системі виконання покарань. Стереотип, коли підбір кадрів здійснювався таким чином, що на керівних постах МВС залишалися лише ті, хто здатний був виконувати керівні вказівки центру, був цілком притаманний пенітенціарним установам. Показники успішності виробничої діяльності виправно-трудових колоній дедалі більше залежали від особистих зв'язків. Якщо, наприклад, у начальника колонії були гарні стосунки з працівниками обкому чи міському партії, відповідним міністерством, то він отримував додаткові виробничі закази, матеріальні ресурси, вважався успішним керівником.

Незважаючи на це, початок 1970-х рр. ознаменувався для кримінально-виконавчої системи УРСР як період оновлення виправно-трудового законодавства. 23 грудня 1970 р. Верховною Радою УРСР був прийнятий республіканський Виправно-трудовий кодекс, що набув чинності 1 червня 1971 р. [1] На той час це стало значною подією, адже був покладений початок значних перетворень у політиці виконання покарань. ***На час вступу в дію ВТК УРСР був єдиним законодавчим актом, в якому систематизовано було викладено норми виправно-трудового права, що регулюють відповідно до Основ виправно-трудового законодавства Союзу РСР і союзних республік порядок та умови виконання кримінального покарання на території УРСР.***

Зміст ВТК УРСР формувався відповідно до Основ виправно-трудового законодавства Союзу РСР і союзних республік. Кодекс, зокрема, дублює принципи державної політики щодо виконання покарань. Проте на республіканському рівні було закріплено низку важливих положень, які визначали зміст і спрямованість функціонування всієї республіканської системи виконання покарань. При цьому *більшість положень цього Кодексу спрямовані на регулювання тих чи інших аспектів виконання одного виду покарання – позбавлення волі. Це вказує, на наш погляд, на певну обмеженість законодавства про виконання покарань України в 1970–1980-ті рр*. Вважаємо доцільним звернути увагу на найважливіші положення ВТК:

– ***розширено інструментарій впливу на засуджених*** (у ст. 7 встановлювалося, що основними засобами виправлення і перевиховання засуджених є режим відбування покарання, суспільно корисна праця, виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання);

– ***в обов'язок адміністрації виправно-трудових установ ставилося виконання актів прокурорського нагляду за діяльністю пенітенціарної служби***

(у ст. 11 основним завданням органів прокуратури всіх рівнів було нагляд за точним і неухильним дотриманням закону в установах виконання покарань);

– ***сформовано систему виправно-трудових установ, які виконують покарання у виді позбавлення волі*** (виправно-трудові колонії, тюрми і виховно-трудові колонії та виховно-трудові колонії для неповнолітніх);

– ***встановлювалися обов'язкові вимоги до режиму в місцях позбавлення волі*** (згідно зі ст. 28 ВТК УРСР основними вимогами режиму в місцях позбавлення волі була обов'язкова ізоляція засуджених і постійний нагляд за ними, точне і неухильне виконання ними своїх обов'язків, різні умови тримання залежно від характеру та ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину, особи і поведінки засудженого, носіння одягу єдиного зразка, обмеження на зберігання при собі грошей і цінних речей);

– ***визначено порядок побачення засудженого з родичами*** (відповідно до ст. 39 ВТК УРСР встановлювалося, що засуджені мають право на побачення короткострокові тривалістю до чотирьох годин і тривалі – до трьох діб);

– **регламентовано умови праці осіб, засуджених до позбавлення волі**;

– ***закріплено основні форми політико-виховної роботи із засудженими*** (індивідуальна робота, яка провадиться на основі вивчення особи кожного засудженого з урахуванням вчиненого ним злочину, віку, освіти, фаху та інших обставин, що характеризують засудженого, агітаційна, пропагандистська і культурно-масова робота, правове виховання, трудові змагання);

– введено загальнообов'язкове загальноосвітнє восьмирічне і професійно-технічне навчання (ст. 59)***;***

– ***визначено правові підстави для застосування спеціальних засобів і вогнепальної зброї працівниками адміністрації колонії*** (статті 81, 82);

– ***встановлено заходи соціальної допомоги особам, що звільнилися з місць позбавлення волі*** (у гл. 21 ВТК УРСР зазначено, що особи, які звільняються з місць позбавлення волі, забезпечуються безплатним проїздом до місця проживання, продуктами харчування або грішми на дорогу, одягом і взуттям, роботою та ін.).

Набуття чинності ВТК УРСР обумовило початок тенденції до часткового оновлення виправно-трудового законодавства і трансформації виправно-трудової системи. Відповідно до ст. 5 ВТК УРСР Міністерство внутрішніх справ визначалося центральним органом виконавчої влади, що реалізовував державну політику у сфері виконання покарань і здійснював загальне керівництво відповідними установами. За ініціативою МВС у 1971 р. при районних та міських відділах внутрішніх справ було створено спеціальні комендатури по обліку й нагляду за умовно засудженими особами з обов'язковим їх залученням до праці та умовно звільненими з місць позбавлення волі для роботи на виробничих підприємствах [2, с. 250]. Зауважимо, що на протязі наступних двох років було уточнено порядок розміщення засуджених до позбавлення волі у виправно-трудових установах.

Розвиток системи виконання кримінальних покарань з метою забезпечення ефективності та законності її діяльності викликало необхідність наукового визначення і законодавчого закріплення змісту основних засобів процесу виправлення і перевиховання засуджених. Одним з таких засобів виправно-трудового впливу закон назвав режим відбування покарання. Основним документом, що визначав зміст режиму і порядок його забезпечення, були

Правила внутрішнього трудового розпорядку, які набули чинності відповідно до наказу МВС СРСР від 14 січня 1972 р. № 20 «Про введення в дію Правил внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ» [3]. Цим документом регламентовано мало чи не всі аспекти життя ув'язнених: встановлювалися норми прийому засуджених в установи, правила їх поведінки під час роботи і відпочинку, перелік робіт і посад, на яких забороняється використання засуджених, перелік і кількість предметів та речей, які вони можуть мати при собі, порядок вилучення заборонених предметів, правила проведення перевірок, побачень, приймання та вручення засудженим посилок, передач, бандеролей та кореспонденції, перелік і кількість продукції харчування і предметів першої потреби, що дозволяються до продажу засудженим, загальні вимоги до обладнання житлових і виробничих зон виправно-трудових установ.

На додаток до наведеного, встановлюється основна організаційно-структурна одиниця розподілу ув'язнених у середині ВТУ – ***система загонів***. Загін являв собою організаційно-структурну одиницю розподілу засуджених чисельністю від 50 до 120 осіб (залежно від виду режиму виправно-трудової установи). Наказ МВС СРСР № 370 1971 р. закріпив основи формування загонів: безумовний облік індивідуальних особливостей засуджених, їх віку, освіти, характеру і ступеня суспільної небезпеки вчинених ними злочинів. Було встановлено, що нормальне функціонування загону повинно забезпечуватися стабільністю його складу, а також організацією роботи, як правило, на одному виробничому об'єкті і в одну зміну. Основними засобами виправлення і перевиховання засуджених було: режим відбування покарання, суспільно корисна праця, політико-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання засуджених.

Для новоприбулих у виправно-трудові установи перед їх розподілом по загонах організується спеціальна підготовка в умовах суворої ізоляції від основної маси засуджених – карантин. Наказ підтвердив і закріпив як обов'язкову умову організації трудового використання засуджених принцип «загін – зміна».

У 1974 р. відбулась реорганізація апарату управління виправно-трудовими установами УРСР. У червні 1974 р. Управління ВТУ МВС України було перетворено в Головне управління ВТУ, що, природно, черговий раз призвело до зміни його структури. Зокрема, до складу Головного управління ВТУ ввійшло управління матеріально-технічного постачання, яке до цього було самостійним структурним підрозділом міністерства, хоча обслуговувало воно, в основному, виправно-трудові установи.

Указом Президії Верховної Ради СРСР від 8 лютого 1977 р. були внесені доповнення і зміни в Основи виправно-трудового законодавства Союзу РСР і союзних республік [4]. Зокрема, систему виконання покарань доповнено ще одним різновидом колоній – колонією–поселенням для осіб, що скоїли злочин з необережності.

Конституція СРСР 1977 р. [5] створила основу для подальшого вдосконалення радянського законодавства. Приведення всіх його галузей у відповідність до положень Конституції сприяло розширенню прав громадян, громадських об'єднань і трудових колективів, створенню більш ефективних гарантій їх здійснення. 23 березня 1977 р. Виправно-трудовий кодекс України доповнений новим розділом – Порядок і умови виконання умовного осуду до позбавлення волі й умовного звільнення з місць позбавлення волі з обов'язковим

залученням до праці. У наступні роки вносилися й інші зміни в чинний ВТК УРСР і в структуру Головного управління ВТУ.

Потребують уваги також особливості кримінально-виконавчої політики стосовно неповнолітніх громадян. Відповідно до ст. 12 ВТК УРСР 1970 р. неповнолітні, засуджені до позбавлення волі, відбувають покарання у виховно-трудових колоніях. У 1970-х рр. було посилено роботу з виховання і виправлення неповнолітніх злочинців, які потрапили за грати, зокрема запропоновано специфічні форми виховного впливу на неповнолітніх. У Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 3 грудня 1976 р. № 16 «Про практику застосування судами законодавства у справах неповнолітніх і залучення їх до злочинної та іншої антигромадської діяльності» підкреслено, що при призначенні міри покарання неповнолітнім суди зобов'язані суворо дотримуватись законодавства в частині того, що покарання стосовно таких осіб особливо має бути підпорядковане меті виправлення – перевиховання і запобігання вчиненню нових злочинів [6, с. 22]. Для досягнення зазначеного було впроваджено специфічну модель поводження з неповнолітніми засудженими. Зокрема, введено правило, згідно з яким з метою закріплення результатів виправлення, завершення загальної освіти або професійної підготовки засуджені, які досягли вісімнадцятирічного віку і твердо стали на шлях виправлення, можуть бути залишені у виховній колонії до закінчення строку покарання, але не більш ніж до досягнення ними двадцятирічного віку. Залишення таких засуджених проводилось за мотивованою постановою начальника колонії, що погоджувалося з комісією у справах неповнолітніх і санкціонувалось прокурором. При цьому на осіб, що були залишені, поширювалися норми харчування і матеріально-побутового забезпечення, встановлені для неповнолітніх [7, с. 135]. Такий крок було зроблено з метою, щоб неповнолітні не потрапляли до оточення засуджених, які утримувалися у виправно-трудових колоніях, і їх свідомість не зазнавала подальшої криміналізації. Це розглядалося як фактор, що буде сприяти зниженню рівня злочинності.

Література:

1. Про затвердження Виправно-трудового кодексу України: Закон України від 23 груд.1970 р. № 3325-VII // Відом. Верхов. Ради України. – 1971. – № 1. – Ст. 6.

2. Рыбников В. В. История правоохранительных органов Отечества: учебн. пособие / В. В. Рыбников, Г. В. Алексушин. – Москва : Щит-М, 2008. – 296 с.

3. О введении в действие Правил внутреннего распорядка исправительно-трудовых учреждений [Электронный ресурс] : приказ МВД СССР от 14 янв. 1972 г. № 20 // Правила внутреннего трудового распорядка в исправительных учреждения. – Режим доступа: http://all-referats.com/ diploms/diplom-38382.html

4. О внесении изменений и дополнений в Основы исправительно-трудового законодательства Союза ССР и союзных республик : Указ Президиума Верховного Совета СССР от 08 февр. 1977 г. // Ведомости Верхов. Совета СССР. – 1977. – № 7. – Ст. 118.

5. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик от 07.10.1977 г. // Известия. – 1977. – № 336. – С. 1.

6. О практике применения судами законодательства по делам несовершеннолетних и вовлечения их в преступную и иную антиобщественную

деятельность : постановление Пленума Верховного Суда СССР от 03 дек.1976 г. № 16 // Бюл. Верхов. Суда. – 1977. – № 1. – С. 22.

7. Ашин А. А. Воспитательная колония: история, современность: [монография] / А. А. Ашин; Владим. гос. ун-т. – Владимир: Изд-во Владим. гос. ун-та, 2008. – 428 с.

ПРАВО І МОРАЛЬ В СИСТЕМІ СОЦІАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Сидоров Д.О.,
1-й курс Національного
юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Актуальність цього питання є досить важливою у наш час, адже юристи вивчають, тлумачать, застосовують правові норми. Тим самим вони часто звертаються для оцінки певної поведінки суб'єкта на моральні та етичні критерії. З розвитком цивілізації розвивається й система моральних цінностей, тобто розвивається й право як соціальний регулятор суспільних відносин. Як зазначає Єлманова О. М, виникнення норм моралі зумовлене процесом становлення і розвитку суспільної праці, коли з'являється необхідність регулювання відносин між особистістю і первісним колективом [1, 89].

У навчальних та практичних цілях дуже важливо виявити як тісний взаємозв'язок всіх видів соціальних норм, так і їх специфіку. Особливо це стосується права і моралі, які становлять для юридичної науки пріоритетний інтерес. Співвідношення між правом і мораллю становить значний науковий інтерес. Відтак, для того, щоб повністю розкрити дане питання необхідно надати визначення, поняттям права і моралі.

В. Селіванов та Н. Діденко вважають, що з точки зору філософії право є сукупністю етичних суспільних цінностей, таких, як: справедливість, порядок, моральність, правдивість та інші, що ґрунтуються на ідеї соціальної рівності [2,10]. Мораль – це категорія, що визначає рівень свідомості, сформованої еволюційно, з врахуванням життєвого досвіду; це поняття, що може бути усвідомлено людьми; це людське уявлення про належне, критерієм якого є добро і зло, чесність, порядність, справедливість, правда, кривда [3, 2].

Право повинно сприяти затвердженню ідеалів добра і справедливості у суспільстві. Судові й інші правозастосовні органи звертаються при вивченні юридичних мір до моральних норм, а деякі правові норми безпосередньо закріплюють норми моралі, підсилюючи їх юридичними санкціями. Через право здійснюється охорона моральних норм і підвалин [1, 91]. Прикладом цього може бути справа Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) «Хендісайд проти Великобританії», в якій розглядалося питання стосовно конфіскації і подальшого знищення підручника «Маленький Червоний Підручник» (Little Red Schoolbook). У цій справі позивач опублікував шкільний підручник, який містив епізоди, що сприймалися багатьма читачами як такі, які заохочують учнів до перегляду порнографії, куріння марихуани й до сексуальної активності. Британські суди наказали конфіскувати і знищити ці книжки. При цьому видавець підручника поскаржився, що це є порушенням його права на вільне висловлювання (ст. 10 Європейської конвенції з прав людини – ЄКПЛ). Британський уряд зазначив, що

таке втручання було обґрунтоване як необхідне у демократичному суспільстві для захисту моралі (ч. 2 ст. 10 ЄКПЛ). У свою чергу, ЄСПЛ підкреслив, що саме держави-підписанти Європейської конвенції з прав людини повинні забезпечити права, закріплені в ЄКПЛ, а також те, що в Європі немає єдиного розуміння терміна «мораль». Отже, ЄСПЛ дійшов висновку, що національні суди користуються перевагою у встановленні значення моралі у межах власної юрисдикції [4;5,162].

Ще одним важливим чинником у розгляді регулювання соціального суспільства є розуміння відносин права і моралі у процесі правотворчості. Як зазначає Єлманова О. М, норми права і норми моралі взаємопов'язують, доповнюють та взаємозабезпечують одне одного в цьому найважливішому засобі управління суспільством. Буд-яка помилка при прийнятті певного закону тягне за собою порушення моральних принципів та інтересів громадян [1, 91]. Отже, для повноцінного функціонування процесу правотворчості не можна допускати прийняття поспішних рішень і при розробці спиратися не лише на норми права, а й на моральні погляди.

Таким чином, недостатньо ухвалити правильні, «моральні» закони, натомість необхідно забезпечити їх правильну реалізацію, тому, зростає значення моральної культури правозастосовувача [6,108].

Вплив моралі на право сприяє зміцненню суспільного порядку і підвищує його якісні характеристики. Правові норми, у свою чергу, виконують функцію захисту моральних норм через законодавчо закріплені санкції. Вплив норм моралі на право (і це можна простежити історично) визначає вдосконалення права і наближення його до ідеалу, пропонуючи нові завдання і цілі для законодавчої діяльності [6, 108].

Зв'язок між правом і мораллю в демократичній державі визначається не стільки наявністю конституції, що містить посилання на моральні критерії, не стільки тим, що право має якийсь конкретний моральний зміст, - скільки усвідомленою необхідністю його тлумачення і застосовування з точки зору критичної моралі [7, 266].

Водночас, незважаючи на взаємодію права і моралі, вони мають різний зміст. Мораль формується у духовній сфері життя суспільства та є невіддільною від суспільної свідомості, в той час як право регулює найважливіші сфери життєдіяльності суспільства та має форму виразу у вигляді нормативно-правових актів. Право виникає у державно-організованому суспільстві і має письмовий вираз, існує у вигляді документа. При цьому моральні норми містяться у суспільній свідомості у вигляді понять, ідей і виникають разом із суспільством [8, 271].

Розглядаючи різні варіанти і теорії тлумачення права і моралі, ми можемо зробити висновок, що їхнє існування та взаємодія необхідна для регулювання суспільних відносин. Моральні принципи «живуть» у кожному з нас. Як говорив Карл Маркс, «моральную силу невозможно создать параграфами закона», і я не можу не погодитися з цим висловом. З розвитком цивілізації будуть розвиватись, але частіше змінюватися моральні принципи і закони, разом із цим, я сподіваюся, що головним девізом завжди буде залишатись «Людиною».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Право та мораль: співвідношення понять в контексті аналізу основних регуляторів суспільних відносин, чинників та наслідків їхнього регуляторного

впливу [Текст] / О. М. Єлманова // Часопис Київського університету права. –2011. – № 4. – с. 89–93.
2. Селиванов В., Віденко Н. Правова природа регулювання суспільних відносин // Право України. – 2000. – № 10. – С. 10-20.
3. Гетьман-П'ятковська, І. А. Право та мораль: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії [Текст] : автореф.дис ... канд.юрид.наук : 12.00.01 / Ірина Анатоліївна Гетьман-П'ятковська . – Київ : Б.в., 2007 . – 20 с.
4. Handyside v. the United Kingdom [Electronic resource] : ECHR Judgment, 7 Dec,1976 // HUDOC. European Court of Human Rights.- Mode of access: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":["Handyside v. United Kingdom"],"kpthesaurus":["265"],"documentcollectionid2":[CASELAW"],"itermid":["001-57499"]} (date of access : 02.04.2014). – Title from the screen.
5. Гармонізація законодавства України і законодавства ЄС: наближення загальноправової термінології [Текст] : монографія / К. О. Трихліб ; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. – Харків : Право, 2015. – 224 с.
6. Стасевська, О. А. // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». : Право, 2013. №3(17). – С. 99– 110.
7. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
8. Зайчук, О. В. Оніщенко, Н. М. Теорія держави і права : Підручник / Київ, 2006. – 688 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Трихліб К.О.

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ КОРУПЦІЇ

Сорокін А.А.,
1 група, 1 курс, 5 факультет
НЮУ ім. Ярослава Мудрого

В останній час небувалої «активності» отримало таке явище як боротьба з корупцією у нашій країні. Для того, щоб зрозуміти напрямки проведення цієї боротьби необхідно зрозуміти поняття та сутність явища, котре ми намагаємося подолати.

Корупція є одним з явищ, котрі здатні породжувати кризові стани в різних галузях соціального розвитку кожної держави, насамперед це стосується політики, економіки, державного управління, а також є однією із ключових передумов існування організованої злочинності[1].

М. Ю. Тихомиров пропонує розглядати корупцію як злочинну діяльність у сфері політики чи державного управління, використання посадовими особами наданих їм прав та владних повноважень з метою особистого збагачення[7].

О. В. Терещук під корупцією розуміє діяльність осіб, уповноважених на виконання державних функцій, чи прирівняних до них осіб, спрямовану на протиправне використання наданих їй повноважень або свого посадового становища та пов'язаних з ними можливостей для незаконного одержання від фізичних і юридичних осіб матеріальних благ, послуг, пільг, переваг або іншої

вигоди матеріального чи нематеріального характеру (запроданство), а також підкуп зазначених осіб фізичними й юридичними особами[7].

Професор Н. В. Кузнєцова пропонує розглядати корупцію не тільки як правове, а й як соціальне, економічне та моральне явище, котре завдає шкоди нормальному функціонуванню моральних та правових відносин у суспільстві та державі[7].

Даний підхід вважається найбільш вдалим, оскільки корупцію не можна розглядати тільки в правовому аспекті, адже ігноруючи інші сторони корупції, які характеризують її як соціальне, політичне, економічне явище, неможливо повністю визначити природу походження терміну "корупція".

Згідно з Законом України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року корупція розуміється як використання особою наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей[3].

З даного визначення можемо виділити основні ознаки корупції:

а) здійснення корупційної діяльності лише особами, які уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, тобто існування спеціального суб’єкта;

б) безпосередній зв'язок такої діяльності з протиправним використанням вказаними особами наданих їм повноважень;

в) заборона законом такого використання;

г) наявність спеціальної мети - схилити суб’єкта публічної влади до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей.

Корупція становить сукупність різних за характером та ступенем суспільної небезпеки, але єдиних за своєю суттю корупційних правопорушень, а також порушень етики поведінки посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, пов'язаних з вчиненням цих правопорушень. Виділяються кримінальні, адміністративні, дисциплінарні та конституційні корупційні правопорушення. Найбільш небезпечними з них є правопорушення кримінального характеру - корупційні злочини.

Корупційні правопорушення можуть здійснюватися у різних формах, але вони завжди пов'язані з неправомірним використанням відповідними особами наданих їм влади або службових повноважень[4].

Виходячи з цих форм, виділяють різноманітні види корупції:

1. *За типами взаємодіючих суб’єктів:*

- **Побутова корупція** породжується взаємодією пересічних громадян і чиновників. У неї входять різні подарунки від громадян і послуги, надані посадовій особі та членам її сім'ї. До цієї категорії також належить кумівство (непотизм).
- **Ділова корупція** виникає при взаємодії влади та бізнесу. Наприклад, у разі господарської суперечки, сторони можуть прагнути заручитися підтримкою судді з метою винесення ухвали в свою користь.

- **Корупція верховної влади** відноситься до політичного керівництва й верховних судів в демократичних системах. Вона стосується груп, що стоять при владі, недобросовісна поведінка яких полягає в здійсненні політики у своїх інтересах і на шкоду інтересам виборців.

2. *Залежно від суспільної небезпечності:*

- **Адміністративні корупційні правопорушення,** котрі передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення (ст.ст. 172^4-172^9-1) [5].
- **Корупційні злочини,** передбачені Кримінальним кодексом України (розділ XVII) [6].

3. *Залежно від сфери поширення виділяють такі види корупції :* в інвестиційній сфері, сфері державних закупівель, оподаткування, приватизації державної власності, призначення на посади, правоохоронної діяльності та інші.

4. *Залежно від проявів та форм реалізації (за Тихомировим)*:

- підкуп чиновників і громадсько-політичних діячів;
- хабарництво за законне чи незаконне надання благ чи переваг;
- протекціонізм - висування працівників за ознаками родинності, земляцтва, особистої відданості та приятельських стосунків[7].

5. *Залежно від суб'єкта владних повноважень (відповідно до ст. 3 Закону «Про запобігання корупції»):*

- корупційні дії, скоєні уповноваженими особами на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;
- корупційні дії, скоєні особами, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;
- корупційні дії, скоєні особами, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, - у випадках, передбачених цим Законом.

6. *Залежно від ініціюючого суб'єкта:*

- **по висхідній лінії,** ініціюючим суб'єктом є суб'єкт владних повноважень, який вимагає неправомірну вигоду;
- **по низхідній лінії,** пропонуючим суб'єктом є фізична особа чи представник юридичної особи, які не є носіями владних повноважень.

Отже, корупція є складним, економіко-правовим та політичним явищем, котре потребує ґрунтовного вивчення та дослідження її причин для викорінення із суспільного життя в Україні.

Використані джерела:

1. «Поняття корупції та її ознаки». Ел. ресурс: [http://www.belozerka.just.ks.ua/zapobigannya-proyavam-koruptsiyi/ponyattya-koruptsiya-koruptsiyne-pravoporushennya.html].

2. Конституція України, Відомості Верховної Ради України від 23.07.1996 № 30.

3. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року, Голос України від 25.10.2014 №206.

4. Корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією, та їх види. Ел. ресурс: [http://www.adm-pl.gov.ua/page/korupciyni-diyannya-inshi-pravoporushennya-povyazani-z-korupciieyu-ta-yih-vidi-0].

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення, Відомості Верховної Ради УРСР від 18.12.1984 № 51.

6. Кримінальний кодекс України, Офіційний вісник України від 08.06.2001 № 21.

7. Курс адміністративного права; розділ: Адміністративна відповідальність за корупційні правопорушення; тема: поняття "корупція", "корупційне діяння" та "корупційне правопорушення". Ел. ресурс: [http://pidruchniki.com/1896080148173/pravo/kurs_administrativnogo_prava_ukrayini]

Науковий керівник: професор кафедри теорії держави та права Дашковська О.Р.

РОЗВИТОК МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ НА ЗЕМЛЯХ БУКОВИНИ, ГАЛИЧИНИ, ЗАКАРПАТТЯ НА ПОЧАТКУ XX СТ.

Терованесов А.М.,
к.ю.н., викладач,
Донецький національний університет

Західноукраїнські землі довгий час входили до складу країн центральної Європи. Території Галичини, Буковини і Закарпаття на початку XX ст. знаходилися під владою Австро-Угорської Імперії, що обумовило реформування соціальної сфери на цих землях та прийняття нормативних актів, які закріплювали права працівників підприємств і надали можливість впровадити медичне страхування.

Слід зазначити, що Австро-Угорщина, переважно аграрна країна, мала свої родючі землі, які були розташовані на території Галичини, та у повному обсязі не використовувалися [1, с.31]. Це було пов'язано із політикою, яку провадив австрійський уряд на даній території. Крім того, потрібно звернути увагу на тенденції реформування, що на той час існували в Європі. Розвиток капіталістичних відносин у XIX – XX ст. потребував створення підприємств важкої промисловості та перетворення країн із аграрних на індустріальні. Для цього необхідним було залучення дешевої робочої сили, що вимагало надання необхідних умов праці, до яких можна віднести права на отримання грошової винагороди, пенсійне забезпечення, охорону здоров'я та ін. Тому, починаючи із другої половини XIX ст., провідні країни світу почали розробляти законодавство про соціальне страхування працівників підприємств, яке передбачало обов'язкове надання медичної допомоги.

Королівство Галичина і Володимирія і герцогство Буковина і Закарпаття мали достатній промисловий потенціал, на відміну від інших земель Австро-Угорщини. Західноукраїнські землі містили корисні копалини, такі як залізо, мідь, сірка та ін. Крім того, ці території відрізнялися родючими ґрунтами, що дозволяло розвивати сільське господарство.

Раціональне використання природних ресурсів мало привести до побудови індустріально-аграрної держави із розвиненої економікою, яка успішно

реалізувала зобов'язання із соціального забезпечення громадян. Натомість, монопольне панування польської шляхти призвело до занепаду цих земель. У зв'язку із цим правлячий клас імперії не бачив сенсу в економічному підйомі даних територій. Така політика негативно впливала на соціальний стан жителів та викликала незадоволення серед мешканців краю.

Враховуючи той факт, що територія держави фактично була поділена між промисловцями та землевласниками, добробут жителів залежав від волі власника певного господарства. Неможливість працювати та отримувати плату разом із усвідомленістю власного безправ'я вплинуло на втрату довіри населення до правлячої династії. Це змусило розпочати реформи промислової сфери, які потягнули зміни в інших галузях господарства, таких як охорона здоров'я.

Ще одним фактором, який вплинув на впровадження медичного страхування, є прокладання у XIX ст. шляхів сполучення. Е.Реклю називає серед важливих економічних перетворень, які здійснюються у той час в Галичині побудову залізниць [2, с.103]. Подібні урядові перетворення вимагали не тільки значних фінансових витрат, але й використання робочої сили. Працівники державних залізниць, у свою чергу, були зацікавлені у створенні належних умов праці, включаючи високу відповідну плату, пенсійне забезпечення та належну медичну допомогу.

Тому, у 1852 р. в Австро-Угорській державі було прийнято закон «Про товариства», який дозволяв здійснювати діяльність у різних сферах господарства, в тому числі реєструвати страхові товариства [3, с.1110]. Завдяки цьому нормативному акту було надано гарантії розвитку страхової сфери, що мало збільшити товариства та диверсифікувати послуги. Даний закон поклав початок становленню галузі страхування.

Наступні нормативні положення приймалися відповідно до даного закону та розповсюджувались на різні сфери суспільного життя. Так, у 1892 р. було прийнято закон про каси взаємодопомоги. Він визначав правовий статус товариств та надавав можливість працівникам страхувати власне життя та здоров'я. Це викликало інтерес фабрикантів, оскільки обов'язок забезпечення хворих покладався на відповідні каси, що економило кошт підприємств. Тому керівництво заводів намагалося розповсюдити серед робітників законодавчі нововведення. Даним законом встановлювався контроль за функціонуванням кас взаємодопомоги. Місцеві органи влади вели реєстр страхових товариств певного воєводства та мали інформацію про кількість підприємств, розташованих на підвідомчій території. Контроль за страхуванням робітників здійснювався у декількох напрямах. По-перше, керівники заводів були зацікавлені у тому, щоб надання медичної допомоги мало загальнообов'язковий характер. Це давало змогу координувати діяльність підприємств із касами взаємодопомоги у частині соціального забезпечення працівників. По-друге, органи внутрішніх справ здійснювали нагляд за функціонуванням лікарень та мали відомості про характер захворювання пацієнтів.

Розробка законодавчих положень обумовило відкриття на західноукраїнських землях товариств, які пропонували послуги із страхування життя та здоров'я. Так, було створено товариство «Дністер», представництво якого відкрилися у Галичині та Буковині. Дане підприємство здійснювало різні види страхування, що дозволило у 1902 р. видати страхових полісів на суму

116 069.877 крон [4, с. 52]. У першу чергу були застраховані працівники державної залізниці та робітники промислових підприємств.

Впровадження системи страхування робітників дало позитивний результат. По-перше, робітники та члени їх сімей отримали можливість користуватися якісною медичною допомогою. Це знизило напруженість у суспільстві, яке не довіряло уряду, бо люди відчували порушення їх соціальних прав посадовими особами. Із розвитком медичного страхування зросла репутація підприємств промисловості, оскільки виконання трудових обов'язків за важких умов праці компенсувалося належною оплатою та гарантіями соціального забезпечення. Це створило умови для розширення мережі товариств на території держави.

Отже, процес становлення медичного страхування на українських землях Австро-Угорщини покращив умови надання медичної допомоги населенню, що відобразилося: на отриманні прибутку товариств; створенні можливості для поповнення державного бюджету; зміцненні сталого економічного розвитку земель Галичини, Буковини, Закарпаття у першій половині XX ст.

Список використаних джерел

1. Злупко С. Економічна думка на Україні: нариси історії економічної думки на західноукраїнських землях у другій половині XIX ст. / С. Злупко. – Львів : Вид-во Львівськ. ун-ту, 1969. – 222 с.
2. Реклю Э. Народы и страны Западной Европы / Э. Реклю // Переводъ съ французскаго подъ редакцией и съ дополненіями Н. К. Лебедева. – М.: Типографія Т-ва И. Д. Сытина, 1915. – Т. V. Австро-Венгрія. – 128 с.
3. Товариства асекурацийні // Товариш. Ілюстрований календар товариства «Просьвіта» на рік переступний 1904. – Річник III. – Львів : Друкарня Наукового Товариства імени Шевченка під зарядом К. Беднарского, 1903. – С. 51–53.
4. Социальное страхование. Обязательное страхование рабочих в 1910 г. в Австрии от несчастных случаев // Страховое обозрение. – 1912. – Январь. – С. 25-26.

Науковий керівник: Гринюк Роман Федорович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права.

ПРАВО НА СВОБОДУ СЛОВА І ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ

Фархадова Е.Ш.,
студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Обрана мною тема є дуже актуальною особливо в наші часи, оскільки право на свободу слова є одним із основних показників демократичної держави. На сьогодні існує безліч різноманітних думок, досліджень щодо цієї теми. Дане питання було предметом дослідження багатьох науковців. Зокрема, у своїх працях до нього зверталися П. Рабінович, Н. Петрова, С. Патракеєв, Н. Флеровський, Р. Гусейнова-Чекурда, І. Шаблинський та інші.

Питання свободи слова я досліджувала у трьох аспектах: 1) причини, що зумовили виникнення права на свободу слова; 2) визначення поняття «свободи слова» і його розробка різними науковцями, аналіз їх концепцій даного поняття;

3) обмеження права на свободу слова, його вияви в різні часи, причини обмеження і стан речей на сьогодні.

Перш за все, слід зазначити, що право на свободу слова гарантовано як на національному, так і міжнародному рівні. Зокрема, гарантії права на свободу слова закріплені в Загальній декларації прав людини (ООН, 1948), у ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод (Рада Європи, 1950), Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (1966 р.) тощо. В Україні дане право зафіксовано у ст. 34 Конституції України, яка гарантує кожному право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, законах України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації» тощо [1; 2; 3].

Які ж причини виникнення права на свободу слова? Це пов'язане, насамперед, з утисками громадської думки з боку державної влади, здебільшого авторитарної, зі встановленням цензури, тобто суворого контролю держави, організацій чи групи людей над публічним виявом думок і творчості індивідів з метою забезпечення, так званого, порядку в суспільстві [4, 90].

Право на свободу слова виникло як протест щодо споконвічного обмеження і пригнічення прав людини. Право на свободу слова люди «виборювали» протягом століть і, врешті-решт, з кожним періодом воно поступово розвивалося і сьогодні належить до одних із основних прав людини.

Свобода слова – це здатність людини самостійно, вільно й неупереджено висловлювати власну думку про ті чи інші явища, ситуації, погляди тощо, що склалися в певний момент за певних обставин, і які виражають як об'єктивне, так і суб'єктивне ставлення людини. Право на свободу слова – одне з основоположних прав, яке повинно надаватися кожній людині і сприйматися без усіляких дискримінацій.

Так, беручи до уваги концепції П. Рабіновича, слід відзначити, що науковець розглядає питання права на свободу слова і взагалі прав людини з позиції сучасної православної інтерпретації. Згідно з православною традицією, збирання і поширення особистої інформації має відбуватися лише за згодою особи, за винятком певних обставин, натомість неправдива інформація про життя й особливості релігійних громад та народів, яка ображає релігійні чи національні почуття і негативно впливає на людей повинна обмежуватися. П. Рабінович також зауважує, що згідно з міжнародними стандартами, існує дозвіл як на обмеження права на поширення інформації (задля охорони державної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку тощо), так і дозвіл на поширення інформації, здобутої законним шляхом, незалежно від її змісту та способу отримання [5, 12].

Досліджуючи історію розвитку права на свободу слова, а саме його обмеження, слід зауважити, що воно бере свій початок ще з давніх часів. В різні часи обмеження даного права проявлялося по-різному. Так, за часів Античності цензура виявляла себе через позбавлення людей громадянства або вигнання за межі полісу тих городян, які своїм словом загрожували суспільству і республіканському ладу [6].

Просвітництво і Відродження можна охарактеризувати певним послабленням цензури, що виявлялося, зокрема, у встановленні перших компромісів щодо прав людини та їх розширення. Однак ці компроміси

стосувалися лише окремих станів (класів), тобто певних прошарків суспільства і не повинні були суперечити основним постулатам релігії і моралі [6].

Новий час став епохою виникнення і утвердження буржуазної держави і права, часом розвитку таких загальнолюдських цінностей, як права людини, демократія і верховенство права, підґрунтям яких була теорія природного права [7].

Новітній час, у свою чергу, можна охарактеризувати наявністю певних протиріч, які проявляються в різних країнах по-різному. Якщо взяти до уваги такі країни, як Англія, Франція, Сполучені Штати Америки, то слід зазначити, що саме в цей період було встановлено та законодавчо закріплено всі буржуазно-демократичні права, зокрема і право на свободу слова. Найяскравішим прикладом таких протиріч є колишній Союз Радянських Соціалістичних Республік (СРСР). Саме тут існувала, з однієї сторони, заборона будь-яких проявів інакомислення, тоталітарна влада і обмеження висловлювань будь-якої «непотрібної» державі думки (XX ст.), а з іншої, – залучення до міжнародних організацій, підписання договорів щодо ліквідації цих обмежень, встановлення і законодавче закріплення права на свободу слова державами до і після розпаду СРСР (кін. XX - поч. XXI ст.) [8].

В наш час існують певні обмеження права на свободу слова. Це можна прослідкувати на прикладі України, яка переживши в свій час певне «відокремлення», виключення зі складу СРСР внаслідок його розпаду, і утворивши власну державність, залучившись до міжнародних організацій, підписання різноманітних договорів з питань прав людини, все ж остаточно не сприймала права на свободу слова до 2004 року, адже формально воно було закріплене, а фактично – його не існувало і все це завдяки пережиткам, які залишилися після досить тривалого перебування у складі СРСР. Сприйняти право на свободу слова змусила досить потужна кампанія протестів, мітингів, страйків та інших актів громадянської непокори в Україні за часів Помаранчевої революції (2004-2005) [9]. Головним здобутком цієї революції було встановлення та законодавче визнання права на свободу слова, відміна, скасування цензури, натомість період після Помаранчевої революції охарактеризувався значним розвитком права на свободу слова.

Незважаючи на це, на сьогодні, в Україні все-ще існує певний страх щодо вираження власних думок, їх відстоювання суспільством, і це негативно впливає на рівень довіри населення державній владі і законам.

Попри це, сьогодні існують певні обмеження права на свободу слова, які прийняті на законодавчому рівні. Вони пов’язані з необхідністю захисту громадського порядку, державних інтересів тощо та повинні бути виконані лише за певних умов:

1) чіткого узгодження із законом;
2) легітимної мети;
3) необхідності встановлення відповідного обмеження.

У свою чергу, Н. Петрова розглядає право на свободу слова крізь призму проблем щодо повсякденної діяльності українського журналіста. Вона зазначає, що навіть в умовах демократичного суспільства жодне право не є абсолютним і таким чином, задля громадського спокою, запобігання порушенням прав та законних інтересів інших осіб, відповідні права можуть зазнавати обмежень. Проте ці обмеження повинні бути чітко обумовлені законом, аби не допустити

їх свавільного тлумачення і зловживань у необґрунтованому застосуванні [10, 39-40]. Як приклад можна навести справу «Озгюр Ґюндем проти Туреччини», де чітко прослідковується непропорційне покарання за здійснене порушення. В даній справі турецька влада висунула журналістці Озгюр Ґюндем обвинувачення у розповсюдженні пропаганди антитерористичної діяльності в результаті якої їй було заборонено займатися журналістською діяльністю [11]. Як вже було зазначено вище, така міра покарання не є пропорційною, адже розмір провини не вичерпував розмір покарання і таким чином було порушено головні засади демократичного суспільства.

В цілому різні концепції щодо тлумачення права на свободу слова і його обмеження мають багато як спільних, так і відмінних рис. Зокрема, переважна більшість науковців дійшла відносної згоди щодо:

1) визначення права на свободу слова;
2) віднесення його до природних, невід'ємних прав людини;
3) встановлення певних обмежень права на свободу слова для нормального функціонування суспільства, його захисту.

Так, в законі України «Про доступ до публічної інформації», зокрема у ст. 6 зафіксовано, що обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні таких вимог:

1) виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації тощо;
2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам;
3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні [3].

На сучасному етапі розвитку суспільства ці обмеження залежать від приналежності до тієї чи іншої правової сім'ї. Зокрема, в релігійній правовій сім'ї обмеження визначаються релігійними догматами і безпосереднім впливом релігії на всі сфери життя суспільства. Традиційна правова сім'я характеризується обмеженнями з боку традицій та звичаїв, а також ненаданням значення законодавству як джерелу права. У країнах романо-германської і англо-саксонської правової сім'ї існує повноцінне визнання права на свободу слова, проте слід зазначити, що в деяких країнах воно не набуває особливого статусу і є майже повністю обмеженим (Росія), або частково обмеженим в деяких сферах, однак з ініціативою подальшого розширення (Україна). Таке «розширення» може стосуватися журналістської діяльності, у необхідності встановлення та розвитку громадського телебачення (перешкодою на шляху до цього є небажання сплати суспільством податку на даний вид телебачення) і остаточне скасування цензури. Як зазначає Т. Слінько, в нашому суспільстві існує цензура, яка є відкритою і прихованою, і спрямована вона на захист окремих політичних сил і можновладців [12, 38]. Через цю цензуру не всі джерела є достовірними, адже вона передбачає заборону доступу до певної інформації з боку населення, а також те, що майже кожен канал має свого «політичного» власника, і тому інформація не є об'єктивною і достовірною.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р.// Відомості Верховної Ради України. - 1996. - №30. - ст. 141.

2. Про інформацію [Електронний ресурс]: Закон України від 2 жовт. 1992 р. № 2658 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2657-12 (дата звернення: 24.02.2016). – Заголовок з екрана.

3. Про доступ до публічної інформації [Електронний ресурс]: Закон України від 13 січ. 2011 р. № 2939 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ 2939-17 (дата звернення: 24.02.2016). – Заголовок з екрана.

4. Гусейнова-Чекурда Р. Перспективи впровадження кримінальної відповідальності за цензуру у електронних ЗМІ [Текст] / Р. З. Гусейнова-Чекурда //Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: Матеріали 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. м. Одеса 8 жовт. 2010 р. : У 2-х т. / Нац. ун-т "Одеська юрид. акад.", Міжнар. гуманіт. ун-т, Одес. нац. ун-т ім. І. Мечнікова, Львів. нац. ун-т ім. І. Франка, Прикарпат. юрид. ін-т Львів. держ. ун-ту внутр. справ. – Одеса : Б. в., 2010. - Т. 1- С. 90-95.

5. Рабінович П. М. Права людини у сучасній православній інтерпретації (у світлі міжнародних стандартів) [Текст] / П. Рабінович, С. Цебенко // Національна академія правових наук України. Вісник Національної академії правових наук України : зб. наук. пр. / Нац. акад. прав. наук України. - Харків : Право, 2015. - №2 (81). – С. 7-16.

6. Марисюк Н. Історія свободи слова як історія цензури [Електронний ресурс] / Наталя Марисюк. – 2005. – Режим доступу: http://www.mediakrytyka.info/za-scho-krytykuyut-media/istoriya-svobody-slova-yak-istoriya-tsenzury.html. – Назва з екрана.

7. Генезис прав людини [Електронний ресурс]. – 2016. – Режим доступу: http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/ history/genesis/. – Назва з екрана.

8. Курей М. Свобода слова і вираження [Електронний ресурс] / Марк Курей // Незалежний культурологічний часопис «Ї». – 2004. – №32. – Режим доступу: http://www.ji.lviv.ua/n32texts/cooray.htm. – Назва з екрана.

9. Помаранчева революція [Електронний ресурс]. – 2005. – Режим доступу: https://uk.wikipedia.org/wiki/Помаранчева революція. – Назва з екрана.

10. Петрова Н. Свобода слова як гарантія забезпечення демократії у державі [Текст] / Н. Петрова // Право України. – 1999. – №12. – С. 39-41

11. Case of Ozgur Gundem v. Turkey (Application no. 23144/93) [Electronic resource] : Judgment European Court of Human rights, Strasbourg 16 March 2000 // European Court of Human rights. – Access mode: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":["ozgur gundem v. Turkey"], "documentcollectionid2":["GRANDCHAMBER","CHAMBER"],"itemid":["001-58508"]} (date of treatment: 10.03.2016). – Title from the screen.

12. Слінько Т. Конституційно-правові аспекти забезпечення права на інформацію в Україні [Текст] / Т. М. Слінько // Проблеми законності. Вип. 40. - Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого / відп. ред.: В. Я. Тацій, Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого , 1999. – с. 32-38.

Науковий керівник: к. ю. н., асистент Трихліб К. О.

ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАВОВА КУЛЬТУРА ЯК САМОСТІЙНА КАТЕГОРІЯ ПРАВА

Шрам Є.О.,
1 курс,
КНУ імені Тараса Шевченка

Сучасний етап розвитку державності та правової системи України нерозривно пов'язаний із загальноєвропейськими глобалізаційними процесами, що обумовлюється спільністю цінностей у вітчизняній та західній культурній традиції. З врахуванням євроінтеграційних намірів України особливої актуальності на сьогодні набувають дослідження в сфері уніфікації та гармонізації вітчизняної правової системи. Правова культура як один з невід'ємних елементів правової системи будь-якого суспільства в цьому контексті викликає особливий науковий інтерес.

Категорія «правова культура» була об'єктом багатьох теоретико-правових досліджень. Зокрема, окремі аспекти були досліджені в працях таких вітчизняних науковців, як Кузьо М., Дмитрієнко І., Яковюк І., Коваленко І. Зарубіжний досвід вивчення особливостей правової культури є більш тривалим і виражений в наукових поглядах Женев'єв Хелерінгер, Каї Пюрнаген, Джеймса Л. Гібсона, Грегорі А. Калдейра, Девіда Нелкена тощо. Однак, на сьогодні поняття правової культури все одно залишається одним з найбільш дискусійних в юридичній науці, оскільки відсутнє єдине сприйняття цього феномену, різніться погляди щодо її структури та видів.

Аналізуючи еволюцію поглядів на сутність права, порівняння різних правових систем, можемо з впевненістю стверджувати, що право, правосвідомість, правова культура мають національний характер оскільки відображають найважливіші традиційні духовні цінності конкретного суспільства на певному історичному етапі. Саме тому, на нашу думку, важливим є виокремлення в теорії права категорії національна правова культура, яка б характеризувала специфічні особливості правової системи окремої нації і народу.

Але сьогодні ми спостерігаємо певну глобалізацію суспільства, а саме інтеграцію та консолідацію деяких націй, країн. Яскравим прикладом результатів таких процесів є Європейський союз, адже саме через розширення його меж наразі досягається європейська інтеграція, складний процес об'єднання політичних, економічних, державних і громадських структур, а в деяких випадках і соціальних та культурних елементів. Юридична наука реагує на такі перетворення виробленням нових категорій та концепцій, які були б здатні відобразити особливості євроінтеграційних процесів в сфері права, визначити підстави уніфікації національних правових систем та напрямки їх розвитку. Вважаємо, що саме поняття «європейська правова культура» відіграє в цьому контексті важливу роль. Дослідженню вказаної категорії присвячені окремі праці Джеймса Л. Гібсона, Грегорі А. Калдейра, Франца Віекера, а також вітчизняних вчених Кузьо М., Дмитрієнка І., Яковюк І., Коваленка І.

Питання доцільності введення в теорію права категорії «європейська правова культура» є доволі дискусійним. Зокрема, Фолкмар Гесснер у своїй праці «Трансформація європейських правових культур» зазначає, що поняття «європейська правова культура» не існує або про це явище можна говорите в дуже абстрактному розумінні, тому що якщо поглянути на Європу ближче, то

побачимо досить широкий спектр цінностей та поглядів на право. [1,513-516] Однак, на нашу думку, вказана категорія дозволить виявити правові цінності вітчизняного суспільства як частини європейського простору, обґрунтувати інтеграційні процеси в політико-правовій сфері, проаналізувати тенденції розвитку та вдосконалення ціннісних орієнтирів на шляху розбудови правової держави та громадянського суспільства.

Саме тому, в якості мети даної статті ми вбачаємо аналіз поглядів щодо поняття «європейська правова культура» та визначення його ролі в теорії права.

Насамперед, слід звернутися до аналізу поняття правової культури як більш широкого за змістом. В юриспруденції не існує однозначного розуміння цього терміну. Концепцію правової культури широко представив Лоуренс Фрідман в 1975 році, розглядаючи її як засіб підкреслення того факту, що право краще розуміється та описується як система, результат соціальних сил, та саме є певною соціальною силою. Також він виділяє внутрішню правову культуру (заснована на практиці в системі) та зовнішню (заснована на практиці з системою).[2]

Термін досліджувався різними вченими. Наприклад, Роско Паунд асоціює категорію із «законом в дії». Юридичні соціологи ж розуміють під правовою культурою ті цінності, ідеї та підходи, що існують у суспільстві стосовно права (Лоуренс Фрідман, Джеймс Вітман). Пітер Хеберле розглядає правову культуру як цінність, що є опозиційною до варварства тоталітаризму, тобто як аналогію до верховенства права. [3,1]

Деякі юристи пов’язують правову культуру з певними видами мислення. Так П’єр Легранд каже про менталітет, Ніклас Луман – колективну пам’ять, Вільям Евальд – право у свідомості і т.д. [3,1] Щодо вітчизняних досліджень цього питання, то І.Коваленко зазначає, що правову культуру традиційно визначають як культуру, що формується під впливом права. [4,148] На нашу думку, такий підхід ігнорує роль громадянського суспільства в формуванні соціальних цінностей та духовних і моральних орієнтирів, які в свою чергу і повинні бути відображені в праві.

О.Зайчук та Н.Оніщенко трактують дану категорію як система духовних і матеріальних цінностей у сфері функціонування права. [5,553] Вважаємо, що в даному випадку обмеження правової культури лише ідеологічним компонентом, як сукупністю теоретичних уявлень значно звужує її реальний зміст та сутність.

Найбільш вдалим, на нашу думку є визначення правової культури, яке надає О.Ф. Скакун, визначаючи її як різновид і невід’ємну частину загальної культури, що становить систему духовних і матеріальних цінностей у правовій сфері, збережених, накопичених та розвинених суспільством завдяки постійному вдосконаленню заходів інформаційного, просвітницько-освітнього характеру з урахуванням загальнолюдських правових цінностей.[6,108]

Отже, ми можемо сформулювати таке визначення правової культури: це динамічна категорія, частина загальної культури, що є системою панівних духовних і матеріальних цінностей у сфері права, а також ідей та підходів до розуміння права, та яка формується впродовж розвитку суспільства, держави й права на основі загальнолюдських цінностей та з врахуванням особливостей менталітету суспільства в певний період та в певному регіоні.

Говорячи про види правової культури, традиційним є поділ її на колективну та індивідуальну за критерієм суб’єктного складу. Індивідуальна

правова культура – це культура окремого індивіда. Вона одночасно притаманна певній соціальній групі, до якої входить індивід, але безпосередньо враховує особливості його праворозуміння, світогляду, поведінки, правового менталітету тощо. Щодо ж колективної правової культури, то вона характерна для певної соціальної спільноти, яка вимагає спільності уявлень про правові цінності та ідеали. З одного боку, деякі науковці вважають, ставлення до права та юридична практика між національними державами мають великі відмінності (Джеймс Л. Гібсон, Грегорі А. Калдейра) [7,55-82], однак не можна ігнорувати факту існування спільних міждержавних культурно-правових традицій.

Виходячи з цього, на нашу думку, правову культуру в залежності від меж поширення певних правових цінностей можна поділяти на:

- міжнародну (міждержавну) – яка є частиною правової культури і відображає панівні духовні цінності у сфері права, а також ідеї та підходи до розуміння права, що є спільними для декількох народів (держав). В свою чергу в залежності від історичних, етнічних або релігійних особливостей поділяється на європейську, азійську (східну тощо) правову культуру.
- національну – яка є формою прояву національних цінностей та особливостей у сфері права
- групову – яка відображає духовні цінності, ідеї та підходи до розуміння права, притаманні певній невеликій соціально однорідній групі.

Говорячи про європейську правову культуру, ми, безперечно, розуміємо її колективний характер. Тобто вона притаманна європейському суспільству, особам, що позиціонують себе як європейці. Це доволі широка група людства на сьогодні. До того ж, так як європейська правова культура відрізняється досить високим рівнем та заснованістю безпосередньо на загальнолюдських принципах та гуманістичних цінностях, то не можна стверджувати, що вона притаманна лише європейцям. Тож, доречніше буде казати, що європейська правова культура має глобальний та інтернаціональний характер, походячи з країн Європи, звідки таке явище й отримало назву європейського. Під європейською правовою культурою можна розуміти певне об’єднання спільних правових цінностей і традицій народів Європи. Істотно, що ми не говоримо про умовне об’єднання лише за певним критерієм або про єдине ціле, де досить важко виокремити складові. Європейська правова культура, безперечно, є тим цілим і спільним, що притаманне культурам більшості народів Європи, та одночасно тим, що дозволяє їм співіснувати й взаємодіяти, тобто певною системою, де особливості правових культур різних однорідних соціальних груп, менших, ніж європейське суспільство, не поглинаються та не зневажаються, а умовні межі таких груп зберігаються. Зокрема, Європейський Союз проголошує «об’єднання в розмаїтті». На думку Пастушок Г.І. в цьому контексті йдеться про об’єднання, єдність як певний факт незалежно від існуючих розбіжностей у поглядах учасників євроінтеграції. [8]

Таким чином, на нашу думку, поняття європейської культури можна в узагальненому вигляді сформулювати як систему панівних духовних і матеріальних цінностей у сфері права, а також ідей та підходів до розуміння права, що сформувалися впродовж розвитку різноманітних народів Європи і є притаманними більшості з них. Подальше наукове дослідження вказаної категорії дозволить дослідити її вплив на сучасні правові системи в контексті глобалізації, саме явище глобалізації правових культур світу та ті цінності й ідеї в сфері права,

що, походячи з європейських країн, мають виявлення в більшості правових культур світу як загальнолюдські.

Список використаної літератури:

1. Volkmar Gessner European legal cultures/ Volkmar Gessner, Armin Hoeland, Csaba Varga. - Dartmouth, 1996 – 567 p.

2. Jo Carrillo Links and Choices: Popular Legal Culture in the Work of Lawrence M. Friedman [Електронний ресурс]/Jo Carrillo// The Southern California Interdisciplinary Law Journal. – Електронні дані. – [17 S.Cal. Interdisc. L.J. 1 (2007)]. – Режим доступу: http://www-bcf.usc.edu/~idjlaw/PDF/17-1/17-1%20Carrillo.pdf . – Назва з екрана.

3. Ralf Michaels Legal Culture [Електронний ресурс]/ Ralf Michaels // *Oxford Handbook of European Private Law*. – Електронні дані. – [*Oxford Handbook of European Private Law* (Basedow, Hopt, Zimmermann eds., Oxford University Press, forthcoming)]. – Режим доступу: http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3012&context=faculty_scholarship . – Назва з екрана.

4. Поняття правової культури у вітчизняній та західній науці: компаративний аналіз / І. П. Коваленко // Культура України : зб. наук. пр. / М-во культури України, Харків. держ. акад. культури. — Харків, 2011. — Вип. 35. — С. 148–155. — Бібліогр.: 19 назв.

5. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / О. В. Зайчук [та ін.] ; ред. О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко. - К. : Юрінком Інтер, 2006. - 688 с.

6. Теорія права і держави: підручник / О. Ф. Скакун. - 3-тє видання. - К. : Алерта, 2012. - 524 с.

7. James L. Gibson and Gregory A. Caldeira The Legal Cultures of Europe Law & Society Review [Електронний ресурс]/ James L. Gibson and Gregory A. Caldeira // Law & Society Review Journal of the Law and Society Association. – Електронні дані. – [Vol. 30, No. 1 (1996), pp. 55-86]. – Режим доступу: http://www.jstor.org/stable/3054034. - Назва з екрана.

8. Пастушок Г. І. Формування нового типу правової культури [Електронний ресурс]/Пастушок Г.І.// Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». – Електронні дані. – [Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія Випуск № 3 (13) / 2012]. – Режим доступу: http://cyberleninka.ru/article/n/formuvannya-novogo-tipu-pravovoyi-kulturi. - Назва з екрана.

Науковий керівник: Николина К.В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії права та держави юридичного факультету КНУ імені Тараса Шевченка.

Секція ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО, ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

ANALIZA I OCENA LOKALNEJ STRATEGII BEZPIECZEŃSTWA I PORZĄDKU PUBLICZNEGO NA PRZYKŁADZIE MIASTA RADOMIA

Lisowska-Giera E.,
Wyższa Szkoła Handlowa

Bezpieczeństwo państwa i każdej społeczności a nawet każdej osoby jest bardzo ważne i istotne, to bezpieczeństwo i rozwój są podstawowymi wymiarami istnienia jednostek i całych społeczności, w tym społeczności zorganizowanych w państwa lub organizacje międzynarodowe. Obecnie bezpieczeństwo charakteryzuje wiele wartości: społeczną, cywilizacyjną, kulturową, polityczną, ekonomiczną jak i również moralną czy duchową [1,190-202].

Już Maslow, opracowując i klasyfikując potrzeby człowieka, zaznaczył ze potrzeba bezpieczeństwa jest na drugim miejscu, tuż po potrzebach fizjologicznych niezbędnych do życia (jedzenie, spanie) [2,72]. W zakresie bezpieczeństwa przedstawia takie zagadnienia jak zabezpieczenie przed chorobą, bezrobociem i starczą niezdolnością do pracy. Możemy to przełożyć i wyjdzie nam dostęp do służby zdrowia, możliwość nauki oraz poszukiwania i otrzymania pracy. Dla każdego człowieka możliwość poczucia bezpieczeństwa jest czymś naturalnym. Wiemy, że idziemy do pracy - jesteśmy bezpieczni, że nasze dzieci w szkołach są bezpieczne, że pójdziemy na koncert ze znajomymi czy do kawiarni z koleżanką, na piwo z kolegą i jesteśmy bezpieczni. To część naszego otoczenia, przynależność do konkretnego miejsca, w którym mieszkamy. W naszym kraju bezpieczeństwo jest prawnie zagwarantowane ustawą konstytucyjną.

Co znaczy samo słowo bezpieczeństwo? Stanisław Koziej wspomina, iż najczęściej bezpieczeństwo definiuje się jako stan (osiągnięte poczucie bezpieczeństwa danego podmiotu), jak i proces (zapewnienie poczucia bezpieczeństwa podmiotu). Bardziej praktyczne jest podejście drugie, odzwierciedlające naturalny, dynamiczny charakter zjawiska bezpieczeństwa. W tym sensie bezpieczeństwo danego podmiotu to ta dziedzina jego aktywności, której treścią jest zapewnienie możliwości przetrwania (egzystencji) i swobody realizacji własnych interesów w niebezpiecznym środowisku, w szczególności poprzez wykorzystywanie szans (okoliczności sprzyjających), stawianie czoła wyzwaniom, redukowanie ryzyka oraz przeciwdziałanie (zapobieganie i przeciwstawianie się) wszelkiego rodzaju zagrożeniom dla podmiotu i jego interesów [3,20].

W momencie, gdy mówimy o bezpieczeństwie w najbliższym otoczeniu, to należałoby się skupić nad strategią bezpieczeństwa własnej gminy czy powiatu. Miejscowość, w której mieszkam posiada program zapobiegania przestępczości oraz ochrony obywateli i porządku publicznego na lata 2015- 2018, przyjęty Uchwałą Nr 811/2014 Rady Miejskiej w Radomiu z dnia 27 października 2014 r. [4].

Program składa się z VII rozdziałów. We wstępie już przekazano, że w celu stworzenia „mapy zagrożeń" przeprowadzono konsultacje społeczne, w których udział wzięli wszyscy obywatele, (którzy zechcieli coś w tej sprawie przekazać) oraz określone środowiska branżowe tj. Komenda Miejska Policji, Straż Miejska, Państwowa Straż Pożarna, Miejski Zarząd Lokalami, Spółdzielnie i Wspólnoty

Mieszkaniowe, Zespoły Pracy Socjalnej Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej, Powiatowa Stacja Sanitarno-Epidemiologiczna, Radomskie Organizacje Pozarządowe. Formą konsultacji była opracowana ankieta składająca się z 5 pytań. Odpowiedzi można było udzielać internetowo lub też papierowo i składać w czterech punktach na terenie miasta. Celem ankiety było pozyskanie informacji do stworzenia wspomnianej już mapy zagrożeń, a ta natomiast, stanowiła materiał wyjściowy do przygotowania programu, o którym mowa.

II punkt stanowi informację o podstawie prawnej programu. Zgodnie z ustawą o samorządzie powiatowym z dnia 5 czerwca 1998 roku art. 38a, 38b, (Dz. U. 2013.595 z póz. zm.) [5] powiat wykonuje zadania publiczne o charakterze ponadgminnym w zakresie porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli, ochrony przeciwpowodziowej, ochrony przeciwpożarowej i zapobiegania innym nadzwyczajnym zagrożeniom życia i zdrowia ludzi oraz środowiska. Przygotowany Projekt ma za zadanie integrować wszystkie instytucje odpowiedzialne za problem szeroko rozumianego bezpieczeństwa, jednocześnie nie ingerując w suwerenność poszczególnych instytucji lokalnych.

W założeniach programu, czyli punkcie III – czytamy, że realizacja programu powinna przynieść korzyści mieszkańcom miasta polegające na ograniczeniu przestępczości, zjawisk patologicznych i innych zagrożeń; zintegrować i włączyć w poprawę bezpieczeństwa publicznego jednostki państwowe, jednostki samorządowe i powiatowe służby, inspekcje, straże, organizacje pozarządowe, środowiska lokalne oraz inne podmioty odpowiedzialne za bezpieczeństwo i porządek publiczny na terenie miasta; ma również przyczynić się do aktywniejszego uczestniczenia w życiu lokalnym oraz reagowania na zło i działania w kierunku poprawy bezpieczeństwa; w związku z terminem realizacji programu, czyli na przełomie trzech lat zadania realizowane będą w sposób ciągły i można będzie na bieżąco go modyfikować. Realizacja programu finansowana jest z bieżących środków gminy i służb, inspekcji, straży powiatowych, towarzystw ubezpieczeniowych, funduszy organizacji pozarządowych oraz innych funduszy celowych przeznaczonych na profilaktykę i bezpieczeństwo.

Kolejny z wymienianych, zawiera cele powiatowego programu. Składa się z 10 punktów a dotyczy m. in. poprawy stanu porządku i bezpieczeństwa na terenie miasta Radom; ograniczenia liczby przestępstw; poprawy bezpieczeństwa w ruchu drogowym; przeciwdziałania patologiom społecznym, jakimi są narkomania i alkoholizm; bezpieczeństwo w sieci internetowej; wykształcenia w społeczeństwie współodpowiedzialności za bezpieczeństwo; pogłębiania wiedzy mieszkańców oraz wzrostu zaufania społecznego do wszelkich służb i instytucji działających na rzecz poprawy bezpieczeństwa.

Następnie wymieniono wszystkie podmioty biorące udział w realizacji programu.

W kwestii realizacji programu, czyli podane w ankietach przez społeczeństwo zagrożenia oraz sposób walki z nimi, jako propozycje przedstawicieli poszczególnych władz, zawarty w punkcie VI.

1. Bezpieczeństwo w miejscach publicznych i w miejscu zamieszkania. **Cel to**: oczywiście zapobieganie takim zagrożeniom, pogłębianie wiedzy mieszkańców na temat unikania sytuacji niebezpiecznych, diagnozowania ich oraz edukowanie i ochrona ofiar przestępstw. **Sposoby eliminacji i proponowane rozwiązania**: Stwierdzono, że możliwe jest, poprzez dokonanie analizy zagrożeń różnego rodzaju takie informowanie i edukowanie społeczeństwa, że przyniesie to wymierny skutek. Tak samo dotyczy to

zabezpieczania mienia ruchomego i wartościowego oraz zwiększenie zainteresowania jakby większej ingerencji i zainteresowanie sąsiadem by móc szybciej pomóc. Ważnym aspektem jest możliwość współpracy poszczególnych służb miasta.
W mojej ocenie mowa ciągle o edukacji informowaniu, a ludzie mieszkający w jakimś miejscu niechętnie zawierają nowe znajomości a tym bardziej nie są zainteresowani zwieraniem się sąsiadom z problemów czy innych kłopotów.
2. Bezpieczeństwo w szkołach. **Cel:** zapewnienie bezpieczeństwa w szkołach oraz eliminacja różnego rodzaju zagrożeń. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Tutaj propozycja jest niezwykle bogata, począwszy od zdiagnozowania i analizy problemów poprzez edukowanie o skutkach rożnych zachowań przy współpracy pracowników szkoły i odpowiednich służb.
Te proponowane rozwiązania maja szanse powodzenia. Wg powiedzenia, „czym skórka za młodu nasiąknie..” Bardzo ważne jest dotarcie do nich z informacja, mimo ze podatne są na otoczenie i „co powie kolega”, lecz jednak pogadanki z Policją czy warsztaty dają bardzo pozytywne rezultaty.
3. Bezpieczeństwo w ruchu drogowym. **Cel:** poprawa bezpieczeństwa na drogach. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: oczywiście przede wszystkim bieżąca analiza sytuacji, diagnozowanie zagrożeń i natychmiastowa reakcja z propozycja rozwiązań. Lokalizowanie szajek wyścigów samochodowych, czy zdewastowane drogi lub brak oświetlenia ulicznego. Niby różne a jednak każde jest istotne. Przeprowadzanie przez odpowiednie służby różnych akcji z edukacją dzieci i młodzieży jest dobrym sposobem walki z zagrożeniami. Dzieci, co zapamiętają to z informacją idą do domów. Przekazują dalej.
4. Przeciwdziałanie przemocy w rodzinie. **Cel**: Ograniczanie takich sytuacji, informowanie społeczeństwa o prawach, jakie im przysługują i gdzie mogą się zwrócić po pomoc. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Ten punkt jest niezwykle ważny, lecz, mimo że propagowanie telefonów zaufania jak najbardziej się chwali to wątpię czy maltretowana kobieta czy dzieci odważą się opowiadać komuś bez zaufania o tragedii, jaka ich dotyka. Niezwykle istotna jest dyskrecja i zdobycie tego zaufania. Wątpię też czy zechcą brać udział w zajęciach jak powinna wyglądać „normalna” rodzina czy jak powinien być okazywany szacunek partnerowi czy dzieciom. Zazwyczaj przemocą w rodzinie towarzysza inne patologie i ciężko jest namówić nałogowego alkoholika na zajęcia terapeutyczne, bo przecież „on” nie jest alkoholikiem – wypicie 10 piw dziennie to nie alkoholizm, z takimi to stwierdzeniami można spotkać się najczęściej.
5. Przeciwdziałanie przestępczości i wykroczeń. **Cel**: Ograniczenie zjawisk kryminogennych, wandalizmu oraz chuligaństwa. **Sposoby eliminacji**: Działania głównie Policji mogą wspomóc działania w tym zakresie. Tutaj już samo informowanie czy edukowanie niewiele da, niezbędne jest zwiększenie patroli w miejscach gdzie dochodzi najczęściej do zjawisk wandalizmu czy chuligaństwa, aktualizowanie „mapy zagrożeń” może wspomóc te działania.
6. Bezpieczeństwo sanitarno – epidemiologiczne. **Cel**: ochrona zdrowia ludzkiego. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Kolejny ważny element naszego otoczenia. Utrzymanie właściwej higieny w poszczególnych zakładach, nadzór nad czystością wody, nadzór nad jakością żywności, to elementy, nad którymi służby mają szanse trzymać kontrole. Niespodziewane jest jednak powstrzymanie, w mojej ocenie, powstrzymanie epidemii. Nie jesteśmy w stanie panować nad takimi przypadkami, czego przykładem jest teraz rozprzestrzenianie się chorób dzięki komarowi jak pierwotnie zakładano, a w efekcie okazuje się, ze również przez transfuzje krwi, czy stosunek płciowy można zostać

zarażonym. Wirus ten u noworodków powoduje małogłowie, w momencie, gdy do zarażenia doszło w momencie ciąży kobiety. Czy inny przykład- rozprzestrzenianie się wirusa „świńskiej grypy", – AH1N1.

7. Bezpieczeństwo weterynaryjne. **Cel:** Ochrona zdrowia zwierząt. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Kolejny istotny aspekt w odpowiedniej higienie zakładów związanych z żywnością – ubojni. Kontrola i nadzór nad badaniami zwierząt, przetwarzanie żywności – cały proces. Odpowiednie służby i stałe kontrole – jedynie takie połączenie mają szanse powodzenia

8. Ochrona dziedzictwa narodowego. **Cel**: Ochrona zabytków i podobnych budowli i dzieł na terenie miasta. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Przeprowadzanie systematycznej nawet rejestracji zabytków niewiele może dać, zwłaszcza, gdy jeden budynek za drugim popada w ruinę. Idąc główną ulica miasta mamy najlepszy tego przykład. Czy najstarsza część miasta, tzw. Rynek. Budynki wymagają olbrzymich nakładów finansowych by przywrócić im świetność. Wiele z nich grozi zawaleniem. I czyjej winy się tutaj dopatrywać? Od kogo wymagać eliminacji tych zagrożeń? Od właścicieli? Może już nie żyją, lub są niedostępni.

Ten zakres jest niemal wyzwaniem dla konserwatora zabytków. A o stanie tych budynków, ich jakości i problemów z nimi związanych nawet nie wspomniano. Nie wystarczy sama edukacja dzieci i młodzieży. Może dojść do sytuacji gdzie nie będą miały czego wspominać, jeżeli w tej chwili pozwoli się zaprzepaścić nasze dziedzictwo kulturowe w Radomiu.

9. Bezpieczeństwo w działalności gospodarczej. **Cel**: najistotniejsze to walka i ochrona małych i średnich firm prze przestępczością. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Odpowiednia współpraca ze służbami mundurowymi, monitoring okolic firm oraz reagowanie na wszelkie zagrożenia mogą przynieść zamierzony skutek, jak również edukowanie przedsiębiorców, jakie są sposoby i metody walki w chwili zagrożenia zdrowia i mienia.

10. Bezpieczeństwo w sieci. **Cel**: w tym miejscu najistotniejsze z proponowanych punktów jest edukowanie społeczeństwa o zagrożeniach, jakie związane są z Internetem oraz poznawanie zasad bezpiecznego korzystania z sieci. **Sposoby eliminacji zagrożeń**: Popularyzacja wiedzy o zagrożeniach. Samo jedno zdanie mówi za siebie. W dobie, kiedy technologia się tak szybko rozwija oraz powstają coraz to nowe sposoby przestępstw w sieci nie wiem czy nadążymy nad wyszukiwaniem sposobów walki z hakerami. Pomysłowość przestępców sięga zenitu w tej materii. Ostatni przykład wykonywania przelewów z kont na nieznany właścicielowi rachunek. Ludzie w jednej chwili zostali pozbawieni oszczędności życia. I odpowiedź banku – to nie nasza wina, że wasz laptop nie ma odpowiednich zabezpieczeń. Kontrowersyjna jest również ustawa ostatnio podpisana przez Prezydenta – możliwość inwigilowania społeczeństwa.

Podsumowanie

Nadzorowanie, kontrola zamierzeń w każdej dziedzinie ma szanse na przyniesienie oczekiwanych rezultatów. Tylko czy mamy tyle służb, które są w stanie wszystko kontrolować? Gdzie jest granica naszych wolności a gdzie już popełniamy wykroczenie czy przestępstwo? Niezbędna edukacja każdego, od dziecka w podstawówce do osób starszych w klubach seniora jest kluczem do sukcesu. Ostrzeganie, możliwości walki z przestępczością, informowanie o prawach, jakie mamy oraz zagrożenia, jakim możemy paść – główny punkt w każdej dziedzinie naszego życia wpłynie na poprawę jakości życia, nabrania zaufania do służb i chętniej w momentach zagrożeń będziemy sięgać po telefon i reagować.

Bibliografia:

1. T. Wałek, *Struktura porządku publicznego i bezpieczeństwa społeczności lokalnej*, [w:] *Kultura bezpieczeństwa Nauka – Praktyka – Refleksje*, Nr 17, 2015 (190 – 202)
2. A.H. Maslow, *Motywacja i osobowość*, PAX, Warszawa 1990, s. 72–92.
3. S. Koziej, *Polityczno-strategiczne aspekty bezpieczeństwa*, [w:] *Bezpieczeństwo Narodowe*, II-2011/18.
4. Powiatowy program zapobiegania przestępczości oraz ochrony obywateli i porządku publicznego na lata 2015 – 2018, uchwała nr 811/2014 Rady Miejskiej w Radomiu z dnia 27 października 2014 r.
5. Ustawa z dnia 5 czerwca 1998. o samorządzie powiatowym (Dz. U. 2013.595 z póz. zm.)

Scholarly supervisor: dr Piotr Możyłowski.

THE MEANING OF NON-CRIMINAL COMPETENCE OF SLOVAK PUBLIC PROSECUTION OFFICE

Šramel Bystrík,
JUDr., PhD,
Assistant Professor, Faculty of Social Sciences,
University of Ss. Cyril and Methodius,
Department of Public Politics and Public Administration,
Trnava, Slovak Republic

The competence exercised by Slovak Public Prosecution Office can be in general divided into two fields. The first field is the so called "**criminal competence**" of public prosecution. It is a competence which is typical for public prosecution offices of all countries and whose exercise is not in any way questioned. The representatives of the scientific community tend to agree that through the exercise of that competence public prosecution offices carry out an irreplaceable role in criminal proceedings, whether in their pre-trial phase or in the trial phase. The second field of competence is referred to as the so-called "**non-criminal competence**" of public prosecution office. This type of competence includes various powers of public prosecution offices allowing them to act in another field, such as criminal law. This is particularly the competence in the civil law field and public administration field. Here, it should be noted that unlike the criminal competence, the views of experts on the need of the non-criminal competence of public prosecution vary and are not unanimous. Necessity of competence of public prosecution in the non-criminal field is often called into question and therefore is traditionally object of countless professional debates. This is also one of the reasons why the powers of public prosecution offices in individual countries are not regulated in the same way. In terms of legal regulation of competences of public prosecution we can say that it is possible to find countries in which the scope of competence of public prosecution is narrow (it applies only to the area of criminal procedure) and countries in which the scope of competence of public prosecution is broad (it includes also non-criminal field).

The Slovak Republic belongs to those countries where **the scope of non-criminal competence** of public prosecution is **relatively broad**. At the present time the non-criminal competence of Slovak public prosecution service can be divided into two

main fields - competence in the field of civil law and competence in the field of public administration.

In the civil law field, the main function of public prosecution service is to protect the rights of natural and legal persons and the interests of the whole society. The nature of competence in this field is to cooperate with the Court in the process of proper finding of facts, in the field of accurate factual findings arising from available evidence and in formulating appropriate legal conclusions. Public prosecutor as the guardian of the public interest has three basic rights in civil proceedings - the right to institute civil proceedings, the right to join the instituted civil proceedings and the right to file an extraordinary appeal against the decision of civil court as an extraordinary remedy.

In the field of public administration public prosecutor exercises supervision over the observance of laws and other generally binding regulations by the public administration bodies. However, it should be noted that this competence does not include the right of public prosecutor to change or abolish the decision of public administration bodies or the right to impose penalties for breach of the laws by public administration bodies. Besides these two fields of the non-criminal competence, Slovak public prosecution service exercises many other functions – e.g. supervision over the observance of laws in places where persons are deprived of their personal freedom or where personal freedom is restricted by the decision of court or other competent state organ.

As already mentioned, the doctrine maintains varied opinions on the question of competence of public prosecution. Differences in opinions on the issue visibly arose in the European countries especially after the fall of the Iron Curtain in 1989. In this period many changes in the organisation and competence of public prosecution services had been realised in the former countries under the Soviet influence (the so called Soviet or socialist model of public prosecution). The socialist model of public prosecution was conceived as a model with a very strong impact on all fields of social life. Although it was formally created as the independent state organ, in fact it was closely linked to the ruling Communist Party, which in many cases abused public prosecution service for the purpose of enforcing their own political and ideological interests. In terms of competence the Soviet model of public prosecution was created not only as the authority that carried out tasks in criminal proceedings, but also as the authority responsible for guarding socialist legality. Therefore it was provided with extensive powers in the field of civil, administrative and constitutional justice. It can be said that the socialist public prosecution service ("prokuratura") was replacing state organs performing tasks that are in democratic countries following the rule of law entrusted to the constitutional and administrative judiciary. Due to the efforts to remove socialistic components of justice after 1989 many experts began to call for the change of the previous concept of public prosecution and its transformation into the public prosecution office with competences only in the criminal proceedings and representing the state in court ("statne zastupitelstvo"). Not only some experts but also some politicians took the line that the competence in the non-criminal field should have been either completely abolished or strictly limited. Nowadays, many voices calling for the elimination of the non-criminal competence of public prosecution have not faded away and from time to time some politicians and some experts express negative attitudes to the non-criminal competence of public prosecution.

E.g., **Osmančík** is very reserved to the competence of public prosecution in the non-criminal field, because he thinks that in the pluralistic society the subjects

(individuals) are autonomous and therefore they are able to defend their rights at their own discretion and decision without any state guardianship. According to him, the primary responsibility of state includes prosecution of crimes endangering important values of society. However, since the state is a bearer of variety of rights, in the non-criminal field the public prosecution service should represent the state in civil, commercial and administrative courts in property and fiscal matters (7, 105). **Golema** is also negative towards the competence of public prosecution in the non-criminal field. On the ground of existence of constitutional justice, administrative justice and the Supreme Audit Office he expresses doubts on the need for monocraticly governed public prosecution office as the authority supervising legality in the democratic state following the rule of law. According to him, public prosecution service is irreplaceable in the control of legality in criminal proceedings, in the investigation, in bringing charges in court and in representing the state in court. However, he explicitly states that the public prosecution service should not exercise far-reaching control which, in addition, cannot be effectively exercised (5, 36).) On the question of competence of public prosecution in the non-criminal field, **Svoboda** has similar view. On the one hand, he recognises the right of public prosecution office to intervene in civil proceedings, on the other hand, he takes critical view on the competence of public prosecution in public administration field. He casts doubts on the assertions of some experts pointing out that the deprivation of competence of public prosecution office in the public administration caused "white spots", i.e. places without any supervision of legality (9, 138). **Nedorost and Ondruš** also reject non-criminal competence of public prosecution. They maintain that this type of competence could restrict the free will of acting subjects (ASPI).

On the other hand, it should be noted that despite the existence of critical voices not only in the period shortly after 1989, but even today there are voices still calling for maintaining the competence of public prosecution in the non-criminal field. Maintenance of this type of competence is generally justified by the necessity of existence of an authority representing the interests of weaker subjects, respectively representing the whole society (public) interest in observance of law in other areas of social life such as criminal law.

E.g. **Spáčil** is negative towards the concept of public prosecution without any powers in the non-criminal field (civil procedure). Allegations about undemocratism of competences of public prosecution service in civil procedure, according to him, are frivolous and unjustified. According to him, it is necessary that public prosecution service as the guarantee of legality has the possibility of participating in at least non-contentious civil proceedings (8, 45). **Šúrek** advocates the necessity of the existence of the non-criminal competence of public prosecution, particularly in non-contentious administrative proceedings. He claims that there are cases where the illegality of the decision in administrative proceedings is for the benefit of the party and therefore it is not objected by petition to court. In these cases the state, according to him, must also have an interest in observance of the law, interest in gaining knowledge of violation of the law, as well as efficient means to enforce the law (10, 2). **Bacho**, despite strong belief in obsoletion of the concept of public prosecution service as universal guardian of legality, considers public prosecution to be irreplaceable authority in the performance of tasks in the non-criminal field (1, 38). **Balaš** is also positive towards competence of public prosecution in the non-criminal field and at the same time he notes that the public prosecutor's supervision over the observance of law by public authorities and reviewing

the decisions of administrative courts are not mutually exclusive, but rather are complementary (2, 56). Similarly Vaľová argues that if the public prosecution did not carry out supervision over the activities of government bodies, most democratic requirement - the equality of citizens before the law - could not be guaranteed for all citizens (11, 63). To newer voices speaking for maintaining the competence of public prosecution in the non-criminal field belong voices of Fenyk and Dávid. **Fenyk** states that the abolition of general supervision and its non-replacement by other adequate institutes causes weakening of citizens' confidence in law enforcement. The competence of public prosecution in criminal procedure only is therefore unsustainable in the long term (4, 25). **Dávid** deals with the competence of public prosecution in the civil law field. He notes that participation of public prosecution in civil proceedings is very important because in the proceedings it protects interests of society above the interests of individuals, which could cause injury to others (3, 17).

We believe that the exercise of powers of public prosecution in the non-criminal field is **extremely important**. Non-criminal competence of public prosecution significantly contributes not only to ensuring the rule of law in a democratic state, protection of property and interests of the state and of public interest or public order, but also to the protection of the rights and freedoms of individuals, especially of those who are unable to protect and defend their rights (e.g. the minors, consumers). Thereby it enables and helps to improve citizens' feeling of legal certainty. Execution of the non-criminal competence ensures that public prosecutors may also participate in the solution of ordinary life problems of citizens and they are not turning into authorities that are remote and alien to ordinary citizens. After all, in a democratic state following the rule of law state institutions should serve in the first place to citizen and help him / her to solve life problems. We cannot agree with the opinions that consider all citizens to be autonomous entities able to defend their rights at their discretion and decision without any state guardianship. The real situation is that in every state there are always some individuals that do not have this ability and therefore they need help. Just for this reason, there must be an authority that would help them to solve these problems.

Besides that we are of the opinion that the competence of public prosecution in the field of public administration is also very important. There are situations in which the decision of an administrative body is illegal, but there is no specific proponent to commence proceedings before the court (i.e. deliberate issue of permission contrary to the rules set out in generally binding legislation). If the society's request for legality of decision-making of public administration bodies has to be fulfilled, there must be a body endowed with powers to make a motion in court. Public prosecutors as authorities representing the public interest are the most appropriate authorities to ensure this objective, also because they subsequently can move the findings obtained from exercise of the non-criminal competence and use them in the field of criminal law without the interference of various information intermediaries, respectively without need to wait for filing petitions by citizens.

It should also be noted that although the exercise of the non-criminal competence of public prosecution does not reach the significance of exercise of criminal competence (which has always dominated activities of public prosecution offices of all countries), non-criminal competence is closely linked to the criminal competence. In many cases, non-criminal competence refers to criminal competence, arises from criminal competence or forgoes criminal competence. In addition, non-criminal competence also contributes to eliminating the causes and conditions of criminal

activity, and it is among the major objectives of exercise of public prosecution competence as a whole.

In conclusion we can just state the exercise of non-criminal competence of public prosecution **must have its limits** and it should not interfere in such things, which are not of public interest. The scope of non-criminal competence should not be defined too broadly and it must respond particularly to those cases in which the interference of state organ is necessary in the all-society interest. Public prosecutors must not act in a way that would give rise to groundless distortions of personal autonomy of private parties to the dispute. The legislation must define the powers of public prosecutors exhaustively and they must not be conceived in a way that allows public prosecutors to interfere unreasonably in the wide range of social relations, as it was in the socialist model of public prosecution.

References:

1. BACHO, V.: *Prokuratúra – významný nástroj záruk zákonnosti v právnom štáte*. In: Justičná revue, Roč. 44, č. 10 (1992), s. 38-39.
2. BALAŠ, V.: *Správní soud nebo všeobecný dozor prokuratury?* In: Prokuratura 1-2/1990, s. 56-58.
3. DÁVID, R.: *Státní zstupitelství v civilním řízení de lege ferenda.* In: Státní zastupitelství 2/2008, s. 17.
4. FENYK, J.: *Veřejná žaloba. Díl první : Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby.* Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzělávání soudců a státních zástupců, 2001, s. 25.
5. GOLEMA, A.: *Prokuratúra vo vzťahu k súdnictvu v návrhu Ústavy Slovenskej republiky.* In: Justičná revue, Roč. 44, č. 10 (1992), s. 36-37.
6. NEDOROST, L. – ONDRUŠ, R.: *Působnost státních orgánů při ochraně majetkových zájmů státu,* ASPI.
7. OSMANČÍK, O.: *Prokuratura nebo státní zastupitelství?* In: Československá kriminalistika 1/1991, s. 105-107.
8. SPÁČIL, J.: *Novelizace o.s.ř. a oprávnění prokurátora v civilním řízení (úvaha de lege ferenda)*. In: Prokuratura 3-4/1991, s. 45-48.
9. SVOBODA, C.: *Nová působnost státního zastupitelství.* In: Právní praxe, č. 3 (1994), s. 138-141.
10. ŠÚREK, S.: *Pôsobenie prokuratúry SR v netrestnej oblasti.* In: Justičná revue, Roč. 47, č. 11-12 (1995), s. 2-3.
11.VAĽOVÁ, V.: *K názorům na všeobecný dozor prokuratury.* In: Prokuratura 1-2/1990, s. 63-70.

КОМПАРАТИВІСТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДДІВ НА ПРИКЛАДІ ШВЕЙЦАРІЇ ТА НОВОЇ ЗЕЛАНДІЇ

Альба В.Ю.,
студент 2 курсу ОКР «Магістр»
юридичного факультету
КНУ імені Тараса Шевченка

Постановка проблеми: З погляду на активність обговорення проблематики системи судоустрою в Україні, а саме процедури призначення на посаду судді, дослідження зарубіжного досвіду по цій проблематиці є досить важливою. Метою

реформування суддівського корпусу України є у першу чергу подолання корупційних схем у судоустрої, а також безперечно і самої корупції. Погляд на досвід зарубіжних країн може надати можливість пришвидшення створення правової і демократичної держави, що задекларовано у ст. 1 Конституції України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій: Дана тематика є досить поширеною, адже важливість цього питання неможливо переоцінити. Свою увагу з даного питання приділили ряд вчених, а саме: В. Бринцев, І. Войтюк, В. Городовенко, В. Долежан, А. Закалюк, В. Землянська, І. Марочкін, Л. Москвич, І. Назаров, В. Нор, С. Подкопаєв, С. Прилуцький, І. Самсін, М. Селі-ванов, В. Сердюк, Л. Скоморох, В. Стефанюк, О. Томкіна, Д. Фіолевський, В. Шишкін, Н. Юзікова та інші. Крім того, до зазначеної теми зверталися й зарубіжні вчені, а саме: Ж. Коновалова, І. Мартинович та інші (Білорусія), Й. Гудовський, Т. Ерецінський, М. Зубік, Й. Івульський, К. Пясецький та інші (Польща), Г. Єрмошин, В. Жуйков, М. Клєандров, В. Лєбєдєв, І. Михайловська, Т. Морщакова, В. Пєйсіков, І. Пєтрухін та інші (Росія), Шелдон Голд-ман, Пенні Дж. Байт, Пол Магнусон, Вільям Г. Ренквіст та інші (США), Д. Жардель та інші (Франція).

Постановка завдання: На основі викладеного можна сформулювати завдання дослідження, яке полягає в аналізі інституту призначення суддів на посаду в Швейцарії та Новій Зеландії.

Мета: цієї статті полягає в дослідженні законодавчих та доктринальних положень щодо моделей процедури призначення суддів на посади в Швейцарії та Новій Зеландії.

Виклад основного матеріалу:

У цій статті буде проаналізовано досвід досить розвинених правових країн у сучасному світі Швейцарії та Нової Зеландії, а саме функціональності інституту призначення суддів на посади, вимоги які висуваються до кандидатів, критерії після чого судді вибираються серед інших кандидатів, перш ніж остаточно перейти до двох функцій, які заслуговують на окремий розгляд: позиція кожного кантону про призначення на посаду і на політичний вплив. [1, арт. 5]

Переходячи до питання вимог котрі висуваються до осіб, які претендують на посаду судді у Швейцарії мінімальною вимогою є право голосу, тобто досягнення 18 років та дієздатність. Вимога юридичної освіти або навіть складання кваліфікаційного іспиту адвоката є додатковою вимогою у багатьох кантонах для суддів штатних, головуючих суддів або суддів апеляційних судів.

У кантоні Ааргау для обіймання посади головуючих суддів окружних судів і судді Апеляційного суду вимагається кваліфікаційний іспит на отримання статусу адвоката та досвід роботи адвокатом не менш п'яти років. У кантоні Фрайбург штатні судді повинні мати вищу юридичну освіту і достатній практичний досвід. В інших кантонах тільки головуючі судді зобов'язані мати вищу юридичну освіту. Тільки два кантони, Люцерн і Цуг, висувають вимогу, щоб всі судді отримували юридичну освіту.[2].

Що ж стосується Нової Зеландії, то тут формальні вимоги для суддів значно суворіші, ніж в Швейцарії. Суддя Високого суду, має отримати сертифікат баррістера або солісітера із досвідом роботи принаймні семи років. Те ж правило відноситься і до суддів окружного суду, які також мають право займати суддівську посаду, якщо вони постійно працюють посадовою особою відповідального департаменту або міністерства юстиції в термін не менше 10 років, і протягом цього періоду працювали не менше ніж сім років в якості клерка

або реєстратора суду, а також бути баристером або повіреним не менше ніж сім років.

Апеляційних суддів та суддів Верховного суду повинні призначити в якості суддів Високого суду і тому вони мають відповідати відповідно вимогам, які застосовуються до суддів Високого суду.

Виходячи із вище проаналізованого матеріалу, можна дійти висновку, що зайняття посади судді у Швейцарії є досить доступним, оскільки основною вимогою до даної посади є досягнення особою 18-річного віку (тобто мати право голосу на виборах/референдумі). На мою думку з огляду на систему вимог до судді у Новій Зеландії, то тут порівняно з Україною значно складніша процедура (майже така ж сама процедура вимог до судді діє у Англії), оскільки особа по суті має пройти повністю усі етапи та різновиди юридичної діяльності, починаючи від адвоката, закінчуючи вже безпосередньо посадою судді, а тому можна стверджувати, що у Новій Зеландії особа стає суддею приблизно у віці 45 років. Що ж стосується України, то порівнюючи із досвідом вищенаведених країн можна помітити свого роду запозичення і створення власної практики, щодо вимог котрі висуваються до особи, оскільки за діючим законодавством віковий ценз складає 25 років (за проектом буде складати 30), а також обов’язковий ценз осілості і звісно вимоги до освіти.

У Новій Зеландії, процедури призначення регулюються конституційним конвенціями, а не нормами статутного права. У зв'язку з цим Генеральний прокурор, який здебільшого відповідальної за призначення суддів користується певною свободою для розробки індивідуальної процедури. Отже, різні Генеральні прокурори застосовують різні процедури.

Процедури призначення суддів районних судів та суддів Високого суду є, хоча і ідентичні у всіх відносинах, але дуже схожими. Призначення обох категорій суддів складається з чотирьох етапів:

по-перше, потенційні кандидати повинні представити ознаки зацікавленості, своєї власної або ж після публічних рекламних оголошень або за спеціальним запрошенням після проведення широких консультацій;

по-друге, список осіб допущених до першого етапу відбору осіб на посаду судді представлений і проводиться Генеральним прокурором;

по-третє, Генеральний прокурор, після такої консультації в міру необхідності і при призначенні суддів Високого суду, за згодою Головного судді, вирішує, хто із кандидатів підходить для призначення останнього на посаду судді з метою проведення співбесіди;

по-четверте, після проведення співбесіди та перевірки репутації особи-кандидата (тобто публічних відгуків про особу-кандидата та її якостей), Генеральний прокурор обирає кандидата, і повідомляє про призначення Генерал-губернатору.[5, ст. 4-5]

В обох процедурах призначення, посаду перед призначенням погоджує державна юридична установа (організація):

- для суддів Високого суду, Генеральний адвокат, перед підготовкою списку осіб допущених до першого етапу відбору осіб на посаду судді, консультується зі Старшими суддями;
- призначення суддів районних судів, погоджується із Головою Юридичного суспільства. [5, ст. 5]

Формально, право призначати суддів в Новій Зеландії покладено на Генерал-губернатора, який відповідно до угоди діє за згодою Генерального прокурора (або, в деяких випадках, Прем'єр-міністра або ж Міністра по справах маорі).

Призначення в Апеляційний суд і Верховний суд, як правило, відбувається шляхом просування (підвищення) від Високого суду і Апеляційного суду.

У Швейцарії ж судді в судах першої інстанції в більшості кантонів, обираються безпосередньо народом. Виняток становлять кантони Тічино, Нідвальден, Шаффхаузен, Люцерн і Берн, де парламент обирає всіх суддів кантону. Кантон Берн прийняв це правило нещодавно під час проведення правової реформи 2009 року.

Процедури яким слідують в кантонах збігаються із федеральним курсом дій у міру призначення суддів парламентами і на сьогоднішній день знаходиться на стадії розгляду, з метою запровадження на всій території Швейцарії. На відміну від цього, те ж саме не можна сказати про вибори з боку народу. Перші, як правило, контролюються партіями. У кантоні Цюріх, наприклад, це завдання міжпартійної конференції, яка також перевіряє придатність кандидатів, а потім публікує "офіційну" пропозицію про висування кандидатів. Спірні вибори відбуваються лише у рідкісних випадках, коли сторони не можуть дійти згоди або коли політичний аутсайдер кидає виклик офіційним кандидатам.

Там, де судді обираються народом, партії беруть активну участь. Якщо кандидати не підтримуються партіями, їм (кандидатам) буде досить важко залучити достатньо уваги і бути досить добре відомі виборцям. Інформації про кандидатів, яка надається громадськості, як правило, не вистачає: досить часто, вона просто включає в себе вік кандидата, цивільний статус, освіту і професійну кар'єру. За рідкісним винятком, немає агітації за чи проти суддів. Також судді, які шляхом їх обрання народом або парламентом, являються більш авторитетними, або демократично легітимними, ніж у разі призначення їх урядом.

Проводячи паралель із досвідом України, то процедура призначення суддів на мою думку є досить заполітизованою, оскільки у даній процедурі участь приймає Голова держави (одноособово), а тому так чи інакше тут присутній політичний зв’язок. Тобто свого роду покращенням механізму у нашій державі, можу запропонувати зміни одноособового прийняття рішення з предмету призначення судді на посаду, на колегіальний, а саме передати повноваження щодо призначення суддів на посаду вперше чи безстроково виключно Верховній Раді України, або ж розширити повноваження Вищої Кваліфікаційної Комісії Суддів, оскільки це спеціалізований орган, який на мою більш досконало впорається із цим досить відповідальним завданням. З іншої сторони можливо варто було розглянути навіть можливість участі як Верховної Ради України, так і Вищої Кваліфікаційної Комісії Суддів, але суто з метою досягнення максимально можливого рівня абсолюту при виборі кандидатури, а також свого роду усунення “монополізаційного” стану при розгляді кандидатур.

Аналізуючи статтю 64 Закону України “Про судоустрій та статус суддів” особою, що висувається до кандидатів на посаду судді може бути громадянин України, не молодший двадцяти п’яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи в галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною мовою.[3, стаття 64]. Проте згідно проекту змін до Конституції України, цей віковий ценз буде ще підвищено, а тому вимоги

будуть наступні: «На посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права щонайменше п'ять років, проживає в Україні щонайменше десять років та володіє державною мовою.» [4, стаття 127]

Підсумовуючи усе вищевикладене, на мою особисту думку найдемократичнішим, а також порівнюючи із рештою країн світу специфічним, шляхом призначення суддів на посаду є механізм та вимоги, які діють у Швейцарії. Звісно тут можна досить серйозно розкритикувати даним механізм, оскільки тут під сумнів ставиться питання професійності суддів, однак не слід забувати, що Швейцарія являється свого роду батьківщиною інституту референдуму. Відштовхуючись від цього є логічним той факт, що це країна із досить високим рівнем правової культури, а також суспільної моралі та обізнаності, а тому можливо при даних факторах для них не є обов'язковим отримання вищої юридичної освіти задля того, щоб чинити правосуддя, оскільки так чи інакше правосуддя ґрунтується на моралі і тісно із ним пов'язано. Тобто ми можемо сказати, що Швейцарія за рахунок історично постійного залучення своїх громадян до прийняття рішень і до свого роду впливу на державну політику, призвела до того, шо рівень правової свідомості громадян цієї країни досягнув певного роду "абсолюту" з точки зору розвиненості інституту референдуму.

Завершуючи свою думку хочу зазначити, що можливо усе ж таки Україні, незважаючи на глобалізаційні процеси у світі, доцільно було б створити певний генезис інституту призначення судді на посаду на прикладі вищезазначених країн, аби дійсно створити міцну судову систему з міцним суддівським корпусом, яке буде нести відповідальність перед суспільством у першу чергу за свою діяльність. А тому нам вкрай необхідно залучати суспільство. Насправді це буде досить складно, особливо враховуючи те, що знову ж таки історично суспільство у нашій державі, не звикло до такого, а тому необхідно свого роду "перезавантаження" свідомості, що в результаті призведе до підвищення рівня правосвідомості громадян і в результаті Україна стане на шлях формування насправді демократичної і правої держави

Список літератури:

1. Bundesgesetz über das Bundesgericht 2005, art 5(2) (translation: Federal Act on the Federal Supreme Court). // https://www.admin.ch/opc/de/classifiedcompilation/20010204/201511010000/173.110.pdf
2. Status of Court Management in Switzerland // By Prof. Dr. iur. Andreas Lienhard, Mag. rer. publ. Daniel Kettiger and MA Daniela Winkler // http://www.iacajournal.org/articles/10.18352/ijca.86/galley/67/download/
3. Закону України "Про судоустрій та статус суддів //Відомості Верховної Ради України// http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2453-17
4. Проект змін до Конституції України у частині правосуддя // Офіційний портал Конституційної комісії // http://constitution.gov.ua/work/item/id/13
5. See Ministry of Justice Judicial Appointments: Office of District Court Judge (2012) at 6; Crown Law Office Judicial Appointments Protocol (Crown Law Office, 2014) // Ministry of Justice of New Zealand // http://www.justice.govt.nz/publications/global-publications/j/judicial-appointment-processes/judicial-appointments-office-of-district-court-judge

Науковий керівник: Цвєткова Юліана Володимирівна, к.ю.н., доцент кафедри

історії права та держави юридичного факультету.

ДЕПУТАТСЬКА НЕДОТОРКАНІСТЬ В УКРАЇНІ: ВІД ТЕОРІЇ ДО ПРАКТИКИ

Артюшенко А.С.,
студентка IV курсу Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ

З розвитком парламентаризму набув подальшого розвитку і інститут депутатської недоторканості – гарантія депутата на здійснення незалежної політичної діяльності. Депутатська недоторканість спільно з охороною трудових прав депутатів складає депутатський імунітет. На сьогоднішній день Україна є «власником» майже абсолютної депутатської недоторканості для депутатів парламенту. І це у той самий час, коли в демократичних країнах світу жодна посадова особа, жоден депутат не може мати імунітету від покарань за злочини. Неодноразово поставало питання, щодо відміни депутатської недоторканності, але це питання не виходило за межі обговорення законопроекту у Верховній Раді України.

Актуальність обраної теми полягає в тому, що вирішальну роль у механізмі державного управління кожної країни, яка розвивається на засадах демократії та побудови громадянського суспільства, відіграють спеціально обрані до вищого представницького органу державної влади особи – народні депутати. Ретельне вивчення особливого правового становища, яке полягає в юридичній недоторканності депутата парламенту, є необхідною передумовою стабільного функціонування не лише законодавчої, але й інших гілок державної влади в механізмі їх взаємодії.

Питання доцільності депутатської недоторканості в Україні почали розкривати у своїх наукових працях такі вчені, як О. Бондарчук, В. Бужор, М. Козюк, С. Лисенков, О. Марцеляк, А. Мацко, Л. Наливайко, В.Олійник, М. Самуйлик, А. Селіванов, В. Сіренко, В. Погорілко, І. Тімченко, Ю. Тодика, М. Цвік та інші.

Особливо дослідження цього явища в Україні почало набирати обертів, після прийняття Конституції, у 1996 році, а пік обговорюваності прийшов на 16 квітня 2000 року, після проведення всеукраїнського референдуму, на який було винесено питання, щодо відміни депутатської недоторканності. Однак і на сьогоднішній час тема депутатської недоторканності жваво обговорюється в різних верствах населення, відбувається дискусія: законотворці мотивуються тим, що депутатська недоторканність – це те, що є гарантією їх діяльності, громадяни та суспільство, навпаки, одноголосно говорять, що депутатська недоторканність – це привід уникнути відповідальності перед законом, перед народом, але так чи інакше досі ніхто не може чітко визначити та обґрунтувати, а чи дійсно недоторканність потрібна народним депутатам? Тому аналіз теортетико-прикладного аспекту недоторканості депутатів на разі залишається актуальним, що обумовлює мету даного дослідження, а саме визначення теоретичних підходів щодо визначення поняття та змісту депутатської недоторканості, а також проблемних аспектів реалізації даного конституційно-правового інституту.

Таке поняття, як «недоторканність» почало свій історичний розвиток ще з Стародавнього Риму, де особа народного трибуна вважалася недоторканною. На етапі своїх витоків XVI століття, палата громад англійського парламенту для його членів включала дві свободи – гарантована свобода слова; і свобода від арештів, яка обмежувалася категорією цивільних справ. З розвитком європейського парламентаризму ці свободи еволюцінізували в категорії депутатських імунітетів – звільнення від повинності, недоторканність та індемнітету – захист від шкоди, забезпечення збереження. Недоторканність дипломатичних представників була закріплена нормою міжнародного права у Віденській конвенції про дипломатичні зносини 1961 р. Правом недоторканності здавна користувалися чатові (озброєні вартові) та парламентери (переговірники між сторонами, що знаходяться у стані війни). Статус недоторканності парламентера був закріплений статтею 32 Положення про закони і звичаї сухопутної війни, що є додатком до 4-ї Гаазької конвенції «Про закони і звичаї війни» від 18 жовтня 1907 року [1, 23].

Відомий український вчений В. Погорілко зазначає, що за Конституцією України, як і за конституціями і законами більшості інших країн, депутатська недоторканність – це депутатський (парламентський) індемнітет і депутатський (парламентський) імунітет. Депутатський індемнітет – принцип невідповідальності депутата, парламентарія за висловлювання в парламенті, результати голосування, законопроекти, поправки та інші документи, внесені чи підготовлені під час депутатської діяльності [2, 410].

В теорії права існують також інші визначення парламентського імунітету, а саме під ним розуміється недоторканність парламентарія, яке має за мету перш за все його відгородження від кримінального переслідування з боку виконавчої влади, яка спирається на підстави, які не відповідають дійсності. Як вважає С. Суменков, юридична природа імунітету досить складна і неоднозначна. Трактування імунітету нерідко залежить від його належності до різних галузей права, які різняться між собою предметом і методом правового регулювання, галузевими принципами і функціями, характером юридичної відповідальності [2, 410].

Відповідно до положень ст. 80 Конституції України народні депутати України не несуть юридичної відповідальності за результати голосування або висловлювання у парламенті та його органах, за винятком відповідальності за образу чи наклеп. Народні депутати України не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані [5].

Зазначимо, що науковий аналіз правових категорій «депутатська недоторканність» та «імунітет» засвідчує багатоманітність підходів правознавців щодо їх визначення. Водночас, слід визнати, що в кожній із характеристик є спільна основа для всіх формулювань, яка обґрунтовується кожним автором згідно з його політичними переконаннями, професійними заняттями та ін. Загалом слід сказати, що спільними ознаками різних визначень категорії «депутатська недоторканність (імунітет)» необхідно вважати її офіційне закріплення в головному юридичному документі держави – Конституції України, що свідчить про велику правову значущість і стійкість поняття. Воно є невід'ємним компонентом правового статусу парламентаріїв. Депутатська недоторканність (імунітет) – це конституційний принцип, який гарантується законом.

У сучасних умовах парламентською недоторканністю наділені члени законодавчих органів переважної більшості держав. Депутатський імунітет є обов'язковим традиційним компонентом забезпечення незалежності представницьких органів влади, захисту демократизму та парламентаризму у будь-якому суспільстві. Слід звернути увагу й на те, що в ході історичного розвитку правового інституту депутатського імунітету разом із загальним суспільним прогресом, який включає в себе економічний, політичний, соціальний і культурний розвиток, загальні обсяги парламентської недоторканності поступово зменшуються (у більш розвинених країнах) [3, 78].

Звертаючись до досвіду зарубіжних країн, відзначимо, що тема депутатського імунітету є доволі прийнятною для суспільства. Принцип депутатського індемнітету, який увійшов у конституційно-правову практику переважної більшості держав світу, є, по суті, універсальним. Його зміст полягає в тому, що ніхто, в тому числі і сам парламент, не може притягнути депутата до відповідальності за висловлювання і голосування у парламенті та його органах, а також поза межами парламенту. Лише в окремих країнах, зокрема, у Фінляндії, депутат може бути притягнутий до судової відповідальності або позбавлений свободи за висловлене ним на сесії Едускунти (парламенту) міркування чи за його поведінку. Парламентська недоторканність у формі депутатського індемнітету поширюється на всі дії депутата (виступи у парламенті, комітетах, комісіях, репліки під час обговорення тих чи інших питань, усні та письмові запитання тощо) у процесі виконання ним своїх депутатських обов'язків. Цей вид депутатської недоторканності має, як правило, довічний характер, що виключає переслідування депутата в майбутньому навіть за умови припинення його депутатських повноважень [1, 23].

В Україні такої практики немає, тому всі імунітети у депутата знімаються з припиненням його повноважень. Окрім того, на тлі останніх подій, Верховна Рада України хоче внести поправки до Закону України «Про статус народних депутатів» від 17 листопада 1992 р. [5], на основі яких депутатська недоторканність буде зніматися з народного обранця за прояви сепаратизму.

В окремих країнах парламентська недоторканність поширюється не на всі, а лише на окремі види злочинів. Наприклад, за змістом Конституції Ірландії згода парламенту на арешт депутата не потрібна у разі вчинення ним державної зради, тяжкого злочину та злочину проти миру (п. 13 ст. 15). Аналогічне положення містить Конституція США, за яким парламентський імунітет не поширюється на державну зраду, тяжкі злочини та порушення громадського порядку (р. 6 ст. 1) [1].

Крім того, в деяких країнах депутат може бути заарештований чи затриманий без дозволу парламенту, якщо він вчинив кримінально карані діяння, за які передбачені відповідні строки позбавлення волі. Так, наприклад, у Фінляндії депутат може бути заарештований без попередньої згоди парламенту у випадку, коли його дії тягнуть за собою покарання у виді позбавлення волі на строк не менше шести місяців. У Португалії дозвіл парламенту на затримання чи арешт депутата не потрібний, якщо останній вчинив злочин, за який передбачено тюремне ув'язнення на строк більше ніж три роки. Не вимагається дозволу парламенту на арешт та переслідування депутатів у зв'язку з вчиненням ними злочинів, за які передбачені відповідні строки позбавлення волі, за змістом

конституцій Македонії (п'ять років), Словенії (п'ять років), Хорватії (п'ять років) [Швеції (два роки) та деяких інших країн [1, 24].

В англомовних країнах статус депутата мало чим відрізняється від правового становища звичайних громадян. Це пояснюється сильними позиціями судової влади у цих країнах, де особа може бути заарештована лише за санкцією відповідного суду. Так, зокрема у Великобританії депутат не може бути позбавлений волі без санкції палати громад лише у зв'язку з цивільним процесом у суді в період сесії і за сорок днів до її початку та після її закінчення [2, 320]. Однак він не користується імунітетом проти арешту у зв'язку з порушенням і розслідуванням кримінальної справи [1, 25]. Для арешту парламентарія тут достатньо формальної згоди глави палати. Втім, враховуючи те, що тюремне ув'язнення за несплату боргу у Великобританії фактично скасовано, можна зазначити, що формально члени палати громад парламентським імунітетом від арешту не користуються.

Аналізуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що все ж таки інститут депутатської недоторканності є необхідним, для країн, які мають парламент. По-перше, це є конституційна гарантія діяльності депутата, по-друге, це можливість захистити депутатів від політичних переслідувань. Саме право депутатів вільно говорити в парламенті і уникнути переслідувань, зокрема, через «наклеп», стало першим поштовхом до розповсюдження депутатської недоторканості в країнах Європи. Чому ж депутатська недоторканість в Україні викликає нарікання? Ключової різницею між депутатською недоторканістю в Україні і розвинених демократіях – це те, що закордоном чітко вказується на що може розповсюджуватися недоторканість – винятково на професійну діяльність народних обранців. В Україні ж вона розповсюджується, фактично, на будь-які дії громадян, які стали депутатами. Тому відміна депутатської недоторканості – це, скоріш за все крок назад від Європи, а не до неї.

На нашу думку, за для того, щоб інститут недоторканності дійсно став «прозорим» та «неупередженим», необхідно перш за все змінити напрямки застосування депутатської недоторканності, а саме розмежувати його професійну діяльність від повсякденного життя. Наступним кроком буде зміна самого механізму притягнення до відповідальності. В переважній більшості країн, депутат притягується до відповідальності, по-перше, за всі карні діяння, а, по-друге, безпосередньо одразу на місці злочину, що мінімізує уникнення від покарання. Також необхідно на рівні правосвідомості закріпити положення про те, що інститут депутатської недоторканності – це лише гарантія діяльності народного обранця, а не вседозволюючий жест.

Список використаних джерел

1. Борденюк В. Депутатська недоторканість як гарантія діяльності представницького органу державної влади : конституційно-правові аспекти / В. Борденюк // Юридична Україна. – 2011. – № 3 (99). – С. 22-27.

2. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник : в 4 т. / отв. ред. Б. А. Страшун. – М. : БЕК, 2009. – Т. 1-2. – С. 468.

3. Депутатські привілеї: зарубіжний досвід та пропозиції для України : інформаційно-аналітичне дослідження / Д. Ковриженко [та ін.]. – К. : Лабораторія законодавчих ініціатив, 2007. – Т. 6. – С. 120.

4. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

5. Рішення Конституційного Суду України у справі про гарантії діяльності народного депутата України від 10.04.2003 р. № 7-рп/2003 // Конституційний Суд України: Рішення. Виснов-ки. 2002-2003. Кн. 4 / Відп. ред. П. Б. Євграфов. - К. : Юрінком Інтер, 2004. - С. 179-186.

Науковий керівник: Ганзицька Т.С., доцент кафедри загальноправових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук.

ЩОДО ПИТАНЬ ГЕНДЕРНОЇ КУЛЬТУРИ В ОСВІТЯНСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Афоніна О.В.,
студентка 4 курсу 4 групи,
господарсько-правового факультету
НЮУ ім. Ярослава Мудрого

Культуру можна визначити як рівень соціальності, тобто зануреності особи в суспільні відносини на демократичному рівні. Формування гендерної, соціально-економічної культури у суспільстві, поширення гендерних знань, реалізація ідей гендерної рівності сприяє ефективному використанню людського потенціалу як чоловіків, так і жінок, а отже, розширенню можливостей людського розвитку. Саме тому вирішення питання про гендерну рівність стосується відповідного рівня освіти, що є складовою частиною як загальної, так і гендерної культури на кожному етапі життя особистості, починаючи з сім'ї та школи. Гендерні відносини в сучасному суспільстві є вираженням як сімейних, так і загальних суспільних цінностей, які залишилися нам у спадок від патріархальної сім'ї, а тому має місце переосмислення впливу рівня освіти на формування нових світоглядних принципів нинішнього та прийдешніх поколінь.

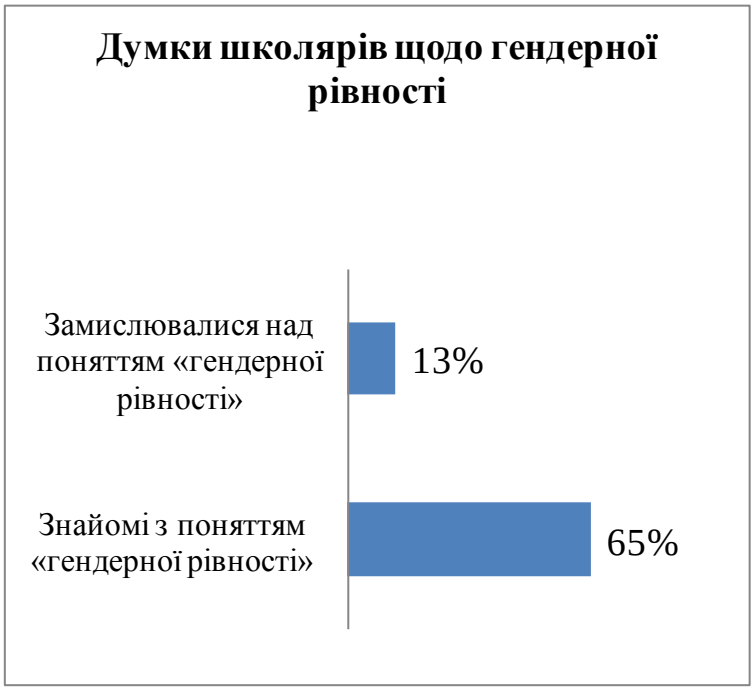
Питання гендерних відносин ставали предметом досліджень: Бондаренко Н.О., Дашковської О.Р., Омельченко Т.В., Силласте Г.Г., Сулімової С.І., Слатвицької А.В., Тимощук О., Чижмарь К.І., Чорноус О.В., Шумеляк К., Фулей Т. та інших. Проте вчені поки що недостатньо приділили уваги з'ясуванню того, що демократичні гендерні відносини є, по-перше, результатом як освітньої, так і гендерної соціалізації, по-друге, вони залежать від достатнього рівня як загальної, так і гендерної культури.

Тому метою тез наукового повідомлення є спроба дослідити рівень гендерної культури у школярів, тобто на етапі первинної соціалізації. З цією метою було проведено кількісне дослідження з використанням соціологічного методу. 17 листопада 2015 року шляхом анкетування було опитано 23 школяра загальноосвітньої середньої школи міста Харкова у віці 14-16 років. Авторка розуміє, що цієї кількості не цілком достатньо для того, щоб зробити коректні висновки. Разом з тим, це дає змогу виявити цілком стійкі тенденції. Таке дослідження дало можливість підійти до проблеми становлення гендерної культурі шляхом шкільної соціалізації та спробувати знайти шляхи вдосконалення гендерних відносин в умовах демократичного транзиту.

У гіпотезі авторка, виходячи з демократичного вектору розвитку українського суспільства, допустила закономірне підвищення його гендерної культури. Проте результати проведеного дослідження засвідчили, що школярі,

тобто та частина суспільства, яка буде визначати завтрашній його день, не повною мірою знайомі з основами гендерної культури.

На питання «Чи зустрічалися Ви з терміном «гендер» - 65% респондентів відповіли позитивно. Проте лише 13% зазначили, що замислювалися над питанням гендерної рівності в Україні. Можемо презюмувати, що нинішнє покоління не в повному обсязі ознайомлено з принципом гендерної рівності. У результаті, усі негативні явища, які існують внаслідок недостатнього розвитку гендерної культури у школі, можуть акумулюватися і стати вагомою перепоною для становлення гендерних відносин вже в дорослому житті. Прикладом є застосування нецензурної лексики у присутності один одного серед дівчат і хлопців. Цей факт підтверджують 65% школярів. Також важливо враховувати, що 30% школярів вже стикалося з проявами гендерної нерівності серед дорослих та 43% - серед школярів.



Важливо зазначити, що респонденти мають власну думку з чим пов'язана гендерна рівність. Відповідь «з розвитком демократії» обрали 60,9%, 52% визначили, що з вихованням дітей, 47% - з міцністю сім'ї. Безумовно, на нашу думку, актуальність участі сім'ї у вихованні має значення. Це припущення підтвердили 56% відсотків школярів, визначивши, що однією з причин проявів гендерної нерівності, на їх думку, є відсутність достатньої уваги до даного питання зі сторони сім'ї.

Щодо шляхів вирішення даної проблеми респонденти обрали такі: 52% зазначили, що потрібно розробляти та реалізовувати цільові програми, які повинні бути спрямовані на покращення становища жінок в Україні на регіональному рівні; 47% - проводити соціологічні дослідження ґендерних відносин в Україні; 39% - в шкільних програмах дисциплін запровадити хоча б один урок присвячений гендерній нерівності.

Авторка приходить до висновку, що гіпотеза не підтвердилася, що свідчить про те, що українське суспільство в сфері гендерних відносин знаходиться на початку демократичного транзиту. Неповна освіченість школярів щодо поняття гендерної рівності, прояви гендерної нерівності у школі між дівчатами та хлопцями, - усе це відображує стан гендерної культури як в середовищі школярів, так і в освітянському процесі в цілому. Навіть за умови, освіченості певної кількості школярів щодо існування гендерної нерівності, дуже малий відсоток осіб розмірковували над цим. Соціальність дітей не є настільки якісною, аби вони

гармонійно та конструктивно спрямовували свої взаємини з людьми в майбутньому.

Безумовно, гендерні відносини пов'язані з рівнем освіти, який діти отримують, с тими цінностями, моделями поведінки, які формуються у дітей під час навчання. Усе це формує певний рівень гендерної культури. Заслуговує на увагу те, що школярі мають власне бачення щодо шляхів покращення гендерних відносин та аналітично сприймають стан суспільних відносин, які складають їх оточення.

Для вирішення даного питання потрібна низка заходів впливу на освітянський процес. Внаслідок проведеного дослідження авторка пропонує такі практичні рекомендації:

1) створення навчально-методичного комплексу програм з метою впровадження ґендерного підходу в навчально-виховний процес;
2) дотримання прав дитини в сім'ї та у закладах освіти як один з вагомих чинників формування гендерної рівності в країні;
3) звернення особливої уваги до питання виховання підлітків, адже в них легше сформувати усвідомлення важливості гендерної рівності і закріпити потрібні навички та знання своїх прав і можливостей;
4) проведення класних годин спрямованих на становлення гендерної соціалізації, як є однією зі складових загального процесу соціалізації;
5) присвячення уваги даному питанню на батьківських зборах.

Науковий керівник: к.і.н., доцент кафедри конституційного права України Лукаш С.Ю.

СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ В УКРАЇНІ

Бондар О.С.,
студент ІІІ курсу
відділення «Правознавство»
Таращанського агротехнічного коледжу

Система прецедентного права являє собою прозору і передбачувану судову систему оскільки будь яка державно владна особа не зможуть за аналогічним випадком відступитися від правила закріпленого в рішенні суду.

У країнах, де судовий прецедент визнаний формою права, він діє не лише за відсутності закону (прогалин в законі), а й паралельно з ним, тому суд виконує нормотворчі функції навіть за наявності належного закону.

Для України та інших держав з романо-германським типом правової системи таке джерело права як прецедент не властиве, хоча на даний момент воно поступово впроваджується. Про це свідчать міжнародні-правові акти у сфері прав людини. Згідно зі ст.46 конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 року Високі договірні сторони Високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати рішення Європейського суду з прав людини в будь-яких справах, у яких вони є сторонами. Відповідно до ст.17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» №3477- IV від 23 лютого 2006 року суди України при розгляді справ застосовують Конвенції та Практику Європейського суду з прав людини. Ч.2 ст.8 Кодексу адміністративного судочинства кажу що суд застосовує принцип

верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини.

На сьогодні заперечувати введенню судового прецеденту в Україні необхідно для здійснення правосуддя, що не суперечить конституції й загальновизнаним принципам та нормам міжнародного права, спрямована на внесення вторинних (допоміжних, додаткових) змін до чинної системи права, що обумовлена необхідністю усунення невизначеності права, результатом якої стають норми, що закріплені у судових актах. Так, екс-президент США Теодор Рузвельт зазначав з цього приводу: «Головними правотворцями можуть бути, та частіше є – судді, оскільки їм належить остаточний владний вплив. Кожного разу, коли вони тлумачать поняття контрактів, власності, основних прав, належної правової процедури, свободи, вони вводять у поняття права частину соціальної філософії; й оскільки таке тлумачення є фундаментальним, вони скеровують весь процес правотворчості».

Запровадженню судового прецеденту в Україні сприяють:

1) недосконалість законодавства (колізії, суперечності і прогалини в ньому);

2) відведення належного місця "третій владі" – судовій. Наділення судів України правом визнавати недійсними норми органів влади й управління та скасовувати їх свідчить про те, що суд перестав бути лише органом вирішення індивідуальних спорів, і його компетенція поширилася на нормотворення;

3) наявність регламентної (нормативно-актної) судової правотворчості, що спрямована на вирішення у регламентах - Конституційного Суду України, Пленуму Верховного суду України, Пленуму Вищого господарського суду України організаційних та процедурних питань їх внутрішньої діяльності;

4) епізодичні виникнення судових правотлумачних прецедентів, які закріплюють інтерпретаційно-правові (а не нормативно-правові) приписи під час:

а) судового розгляду справ у касаційній інстанції - латентний прецедент у вигляді рішень Верховного Суду; керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду, що містять у собі певні правоположення нормативного характеру, які поширюються на невизначену кількість випадків і на персонально необмежене коло суб'єктів;

б) винесення рішень Конституційним Судом у конкретній справі, які містять офіційне тлумачення закону, у результаті чого не лише скасовуються, а й уточнюються окремі законодавчі положення, тим самим народжуються так звані "правоположення судової практики". Адже жоден орган державної влади не має права ухвалювати нормативні й інші правові акти, що суперечать Конституції України у тлумаченні їх Конституційним Судом;

5) офіційне визнання прецедентів Європейського Суду з прав людини.

В Україні також входить у науковий обіг термін «судове право». Так, під цим терміном суддя Конституційного Суду України В. Бринцев розуміє «систему інтерпретаційних, правоустановчих, регулятивних та інших норм права, що містяться у рішеннях Європейського суду з прав людини, конституційних судів та судів загальної юрисдикції, прийнятих у процесі здійснення правосуддя (судочинства)». Інший суддя КСУ П.Ткачук вважає, що судове право — це право, яке створюється судовою практикою, й воно діє в Україні, але з певними застереженнями: «...воно має інтерпретаційний характер, тобто створено у результаті інтерпретаційної діяльності Конституційного суду і Європейського Суду з прав людини».

Отже виходячи з вищеподаного включення судового прецеденту до системи джерел права України необхідне та повинно базуватися на таких принципах:

1) Судовий прецедент займає місце після закону за юридичною силою як джерело права.
2) Лише рішення судів апеляційної та касаційної інстанції має силу прецеденту.
3) Критерії відбору прецеденту, а також порядок їх офіційного оприлюднення.
4) Відсутність зворотної сили у часі.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141)
2. Закон України «Про доступ до судових рішень» // Відомості Верховної Ради України, 2006, № 15.
3.3Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» // Відомості Верховної Ради України, 2006, № 30
4.Закон України Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини»//Відомості Верховної Ради України(ВВР), 2006, №30, с. 260.
5.Скакун О.Ф. Теорія держави і права:Підручник / Пер. з рос. - Харків:Консум 2001. - 656 с.
6.Загальна теорія держави і права/За ред. В.В. Копейчикова. - К.: Юрінком Інтер, 1998. - 320 с.
7.Загальна теорія держави і права//За ред. М.В. Цвіка, доц. В.Д. Ткаченка, проф. О.В. Петришина//Харків: «Право», 2002. - 545 с.
8.Котюк В.О. Основи держави і права. Навч. посібник. - 3-тє вид., доп і перероб. - К.: Атіка, 2001. - 431 с.
9.Скакун О.Ф. Теорія права і держави:Підручник. - 2-ге видання. - К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. - 250 с.
10.Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-е, зі змінами. Навчальний посібник. - К.:Атіка. - 2011, - 176 с.
11.Тихомирова Л.В. Юридическая энциклопедия /Тихомирова Л. В, Тихомиров М.Ю. - 6-е изд., доп и перераб. - М.:Тихомиров М. Ю., - 2008.

Науковий керівник: викладач відділення «Правознавство» Таращанського агротехнічного коледжу Хорольська А.О.

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОВЕ ВРЕГУЛЮВАННЯ СТАТУСУ ТИМЧАСОВИХ СЛІДЧИХ КОМІСІЙ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Величко П.О.,
студент 2-го курсу
юридичного факультету УжНУ

Актуальність теми. Після того,як у лютому 2014 року Верховна Рада відновила Конституцію України у редакції 2004 року та повернулась до парламентсько-президентської форми правління – зростає роль парламенту та його представників у впливі на всі політичні процеси,які відбуваються в країні. З огляду на швидкий перебіг трагічних та резонансних подій протягом останніх

двох років - сюди ,зокрема, можна віднести події в Києві у лютому 2014 року під час Революції гідності,Іловайську трагедію,а також конфлікт у Закарпатській області у липні 2015 року – політики та науковці відновили інтерес до унормування інституту парламентського розслідування,а саме діяльності Тимчасових слідчих комісій ВРУ, як ефективної форми парламентського контролю в Україні.

Історичний досвід. Звернувшись до історії та сьогоднішнього стану інституту парламентського розслідування в Україні,варто згадати,що ситуація тільки бажає кращого. Згідно зі статтею 89 Конституції України Верховна Рада України для проведення розслідування з питань,що становлять суспільний інтерес,може утворювати тимчасові слідчі комісії (далі – ТСК),якщо за це проголосувало не менше 150 народних депутатів. Також зазначено,що висновки і пропозиції тимчасових слідчих комісій не є вирішальними для слідства і суду. Виходячи з цієї статті, не можна одразу зрозуміти поняття «суспільний інтерес»,а також визначити правовий статус та повноваження ТСК. Парламент в такому випадку повинен прийняти окремий законодавчий акт,щоб врегулювати даний інститут та визначити його місце у системі державних органів [1].

Не дивлячись на те, що з 1995 року Верховною Радою було утворено 147 ТСК, історія законодавчого закріплення слідчого органу українського парламенту дуже непроста та специфічна. Так за 20 років з моменту створення першої ТСК на законодавчому рівні ми маємо згадку про ТСК в одній статті Основного,у декількох у Законі України «Про Регламент Верховної Ради України»,кілька відхилених законопроектів та один визнаний неконституційним вже після подолання вето Президента України. Особливістю такої історії з ТСК є те,що Україна – молода пострадянська держава,в якій демократія лише зароджується і ще в повній мірі не досягла досконалої форми. Це спостерігається у предметах розслідування більшості ТСК – корупційні скандали,переслідування опозиціонерів,масові порушення прав і свобод людей,сутички криміналітету та недбалість правоохоронних органів чи військового командування [2].

Така статистика свідчить не тільки про важливість слідчого органу парламенту у суспільних процесах,а також про те,що наші законодавці відносять до поняття «суспільного інтересу». Окрім цього,варто зазначити,що не завжди утворення ТСК приносили позитивні результати при завершенні розслідування. Це обумовлено як слабким правовим статусом так і відношенням державних органів та посадових осіб до самих ТСК,оскільки немає відповідальності за невиконання їх вимог і так само не окреслено повноваження слідчого органу парламенту у процесі отримання інформації,процедурних рішень та виконання обов’язків його членами. Зокрема це можна простежити на прикладі ТСК,створеної у зв’язку з конфліктом у Закарпатській області в липні 2015 року. Згідно з наданою членами комісії інформацією,більшість посадових осіб та учасників конфлікту відмовились від свідчень,а звіт самої ТСК у Верховній Раді став предметом уваги всього 34-ох нардепів,що свідчить про зневажливе відношення до такого слідчого органу [3].

Нормативно-правове регулювання діяльності ТСК. На відміну від тимчасової спеціальної комісії,яка створена для проведення законодавчої роботи,слідча комісія визначає конкретну політику держави щодо дій по усуненню в майбутньому причин,що призвели до тих чи інших подій та стали предметом розслідування. Щоб робота ТСК принесла позитивний результат

потрібно законодавчо закріпити обов'язковість виконання її вимог всіма органами державної влади та її посадовими особами,а також в кінці кінців прийняти відповідний законодавчий акт. Положення статей 87 та 88 Закону України «Про регламент Верховної Ради України» тільки окреслюють процедурні питання по утворенню ТСК та по ліквідації,проте аж ніяк не вказують на повноваження як самого органу так і кожного окремо взятого її члена. Немає чітко визначених прав комісії при допиті,прийнятті рішень та публікації інформації у ході розслідування. Постановою про утворення тієї чи іншої ТСК Верховна Рада лише зобов'язує всіх: «забезпечити додержання Законів України «Про статус народного депутата», «Про комітети Верховної Ради України», «Про Державну таємницю» щодо доступу народних депутатів України - членів Тимчасової слідчої комісії до інформації, матеріалів і документів, що стосуються основного завдання діяльності Тимчасової слідчої комісії»,а також встановлює строки оприлюднення її звіту. Як саме це повинно виконуватись не деталізується в жодному правовому акті [4].

Повертаючись до історії із законодавчим оформленням статусу ТСК,варто звернути увагу на визнаний Конституційним Судом неконституційним Закон України «Про тимчасові слідчі комісію,спеціальну тимчасову слідчу комісію і спеціальні тимчасові комісії Верховної Ради України» від 15 січня 2009 року. Проаналізувавши нормативно-правовий акт,можна дійти висновку,що це був один з проривів у законодавчому закріпленні інституту парламентського розслідування в Україні. В ньому присутні як права і обов'язки самих членів ТСК так і зазначення осіб та органів,з якими вона вступає в зносини. Детально регламентував даний закон і процесуальні норми діяльності ТСК,зокрема про обов'язковість фіксації ходу розслідування з подальшим оприлюдненням інформації,яка,звісно,не становить таємниці. Згадано про можливість ТСК залучати фахівців для слідства,мати спеціального прокурора та спеціального слідчого,а також про матеріальне і фінансове забезпечення її діяльності і порядок поводження з документами,що містять відомості про предмет справи. За невиконання державними органами та посадовими особами законних вимог ТСК настає як адміністративна так і кримінальна відповідальність. Окремо було визначено статус спеціальної тимчасової слідчої комісії,предметом розслідування якої є підстави для усунення Президента України з поста в порядку імпічменту. Цей закон значно піднімав статус ТСК серед інших державних органів і ,відповідно,зміцнював політичний вплив такого органу,що не могло не зачепити інтересів інших гілок влади. Це і вилилось у накладення вето Президентом на його прийняття,а після його подолання у рішення Конституційного Суду,політична залежність якого від Президента є предметом численних наукових дискусій, про неконституційність у зв'язку з порушенням процедури набрання законом чинності [5].

У свою чергу раніше був опублікований ще один законопроект №3250 від 3 жовтня 2008 «Про тимчасові комісії Верховної Ради України», який так і не пройшов всіх парламентських законодавчих процедур,ніж зазначений вище закон,визнаний неконституційним у 2009,тому залишився в історії. Особливістю цього нормативно-правового акту було виокремлення діяльності тимчасової слідчої комісії,яка не підміняє собою дізнання,попереднє слідство та судочинство в правоохоронних та судових органах держави [6].

Найбільш спірними питаннями,на думку вчених та фахівців,залишатимуться тривалий час ті,які стосуються використанням членами

тимчасових слідчих комісій парламенту тих повноважень,регламентація яких обов'язково торкатиметься кримінально-процесуальних приписів. Сюди можна віднести як допити свідків та посадових осіб,так і запити на інформацію до органів чи установ,яка стосується справи,а також відповідальність за її ненадання. Цього можна добитися завдяки ширшому тлумаченні ч.2 ст. 351 Кримінального кодексу України,яка встановлює кримінальну відповідальність за невиконання службовою особою законних вимог тимчасових слідчих комісій Верховної Ради України,створення штучних перешкод у їх роботі,надання недостовірної інформації [7].

Подолання цієї проблеми можливе лише двома шляхами: 1) або шляхом закріплення права отримувати пояснення членам слідчої комісії від відповідних осіб у спеціальному законі; 2) або ж шляхом реалізації народним депутатом права на депутатський запит (звернення). Причому щодо останнього А.Б. Медвідь висловлюється однозначно. На його думку, назване право народних депутатів України(відповідно і членів слідчих комісій) на депутатське звернення не може розглядатись як таке,що здатне забезпечити слідчі комісії достатнім обсягом інформації, потрібної в їх діяльності [8,с.132].

Зарубіжний досвід формування слідчих органів парламенту. У більшості країн Європи парламентське розслідування здійснюється в організаційній формі слідчих комісій (Австрія,Естонія,Литва,Польща, Норвегія) або ж слідчих комітетів (Бельгія,Болгарія,Угорщина,Франція). Для чого потрібен такий вид розслідування? Зазвичай його проводять після трагічних подій,резонансних політичних процесів та корупційних скандалів,тому можна зрозуміти,що цілі такого слідства набагато обширніші, ніж у аналогічних процесуальних діях правоохоронних органів. Першочерговою причиною виникнення інституту парламентського розслідування вважають саме корупцію вищого рівня та її наслідки. Демократична практика сформувала певні загальні принципи для такої форми парламентського контролю: комісії і комітети повинні неухильно дотримуватись регламенту,не перевищувати своїх повноважень і не мають права досліджувати питання,які не пов'язані з предметом розслідування; повинні діяти ефективно і раціонально; члени таких комісій та комітетів повинні бути об'єктивними в розслідування та не переслідувати власні інтереси,їм забороняється нехтувати навіть найменшими подробицями,що стосуються справи [9].

Для парламентських слідчих органів дуже важливим є їх законодавче закріплення,яке дозволятиме вести розслідування вільно,надасть доступ до будь-яких документів,а також задовольнить їх процедурними повноваженнями. Одночасно з тим ,як надати їм значні повноваження, потрібно попередити безконтрольність таких комісій і комітетів та забезпечити політичну незалежність цих органів від інших державних інституцій влади. Проблемними питаннями законодавчого врегулювання парламентського розслідування є розмежування дії таких слідчих органів з діями спеціальних слідчих підрозділів правоохоронних органів,підвідомчість справ,публічність їх діяльності,а також зносини з іншими державними органами і посадовими особами,що проявляється в ступені уваги останніх до рішень і вимог парламентських слідчих комісій чи комітетів. Інститут парламентського слідства позитивно зарекомендував себе під час вирішення політичних криз у світі. Зокрема професійна робота комітетів Конгресу змусила

піти у відставку президента Ніксона та переглядати власні рішення багатьма його наступниками та урядовцями [10,с. 26].

Отже, проблема конституційно-правового врегулювання правового статусу тимчасових слідчих комісій полягає,насамперед,в деталізації тих норм-дефініцій,які вже наявні в Основному Законі та у Законі України «Про Регламент Верховної Ради України». Головними завданнями науковців та законодавців є зміцнення авторитету парламентського слідства як форми парламентського контролю,а також оперативне розслідування подій,що становлять суспільний інтерес з метою стабілізації політичної ситуації та дотримання режиму законності в державі.

Українське суспільство потребує відповідей на багато резонансних злочинів,подій та рішень. Ефективні парламентські слідчі комісії цілком можуть задовольнити його в цьому.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 – Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.
2. «Тимчасова слідча комісія Верховної Ради України» - електронний ресурс «Вікіпедія», доступ: https://uk.wikipedia.org/wiki .
3. «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань розслідування обставин конфлікту в Закарпатській області»,Постанова ВРУ від 14.07.2015 - Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 33, ст.328.
4. Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 09.03.2010 - Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 14-15, № 16-17, ст.133.
5. Закон України «Про тимчасові слідчі комісії,спеціальну тимчасову слідчу комісію та тимчасові спеціальні слідчі комісії Верховної Ради України» від 15.01.2009 – Доступ: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/890-17/page .
6. Проект Закону України «Про тимчасові комісії Верховної Ради України» від 03.10.2008 – портал «Ліга: Закон», доступ: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF2IA00A.html .
7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 - Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131.
8. Державне будівництво та місцеве самоврядування : зб.наук. пр. / редкол. : Ю. Г. Барабаш та ін. – Х. : Право, 2013. –Вип. 25. – 252 с.
9. «Щодо участі тимчасових слідчих комісій у забезпеченні механізму парламентського контролю». Аналітична записка. - Доступ: http://www.niss.gov.ua/articles/1605/ , Національний інститут стратегічних досліджень при Президентові України.
10. Вступ до правової системи США / В. Бернхем; укр. перекл. – К.: ДСВ «Україна»,1999. – 556 с.

Науковий керівник: к.ю.н, доцент УжНУ Гомонай Василь Васильович.

ЗМІНИ У ПРАВОВОМУ СТАТУСІ РАЙОННИХ ТА ОБЛАСНИХ РАД ЯК ПРЕДСТАВНИКІВ СПІЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД В КОНТЕКСТІ РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Вовчак Р.Я.,
студентка 4-го курсу
юридичного факультету ЛНУ імені Івана Франка

Місцеве самоврядування в Україні – це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст [2]. Територіальні громади сіл, селищ, міст є первинними суб’єктами місцевого самоврядування (базовий рівень). Жителі певного району чи області територіальними громадами не визнаються, тому районні та обласні ради, відповідно до поділу, який існує в науці конституційного права відносяться до регіонального рівня самоврядування. Через те їхній правовий статус, повноваження, структура, взаємозв’язок із місцевими державними адміністраціями викликають значний інтерес.

Правове регулювання статусу районних та обласних рад визначається Конституцією України, ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні». Районні та обласні ради за допомогою своїх повноважень реалізують спільні інтереси жителів територіальних громад певного району чи області. Необхідно погодитися із думкою Ю. Бальція про те, що недоліками регіонального рівня місцевого самоврядування є відсутність власних виконавчих органів районних та обласних рад, що зумовлює недостатню ефективність їхнього функціонування, оскільки досить широке коло повноважень делегується місцевим державним адміністраціям, які є виконавцями певних повноважень районних та обласних рад. Чинна система районного та обласного рівня характеризується двовладдям, з одного боку, призначені з центру державні адміністрації, які є представниками виконавчої влади на місцях, а з іншого, обрані населенням органи місцевого самоврядування. У зв’язку з цим виникають труднощі у розмежуванні їхніх повноважень [4, с. 39]. Станом на 2015-2016 роки відбувається реформування місцевого самоврядування та впровадження децентралізації. Причому, така реформа здійснюється із закріпленням на конституційному рівні принципу «сильні громади – слабкі регіони» [5].

У зв’язку з реформуванням місцевого самоврядування 31 серпня 2015 року Верховна рада України попередньо схвалила законопроект № 2217а від 01.07.2015 про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади. Цей законопроект передбачає суттєві зміни, які стосуються правового статусу районних та обласних рад, їхньої структури, обмеження їхніх повноважень.

Перш за все, пропонується внести такі зміни до ст. 140 Конституції України: «Районна, обласна рада, їх виконавчі комітети є органами місцевого самоврядування, що відповідно представляють і реалізують спільні інтереси територіальних громад району, області» [3,3]. Тобто, у районних та обласних рад

повинні бути свої виконавчі комітети, на противагу теперішньому стану, коли районні та обласні ради делегують певне коло своїх повноважень місцевим державним адміністраціям. Якщо брати до уваги поняття виконавчого органу, яке подане в законі України «Про місцеве самоврядування в Україні», то діяльність виконавчого органу спрямовується на те, щоб виконувати функції і повноваження місцевого самоврядування. Таким чином, відпадає необхідність делегувати повноваження місцевим державним адміністраціям, які відповідно до пропонованих змін узагалі перестануть існувати.

Законопроект пропонує закріпити у положеннях Конституції положення про те, що порядок обирання депутатів повинен забезпечувати представництво територіальних громад у межах відповідного району чи області. Районні та обласні ради наділятимуться повноваженнями щодо обрання та звільнення з посади голів цих рад, призначення та звільнення голови виконавчого комітету, а також можливість формування виконавчого органу [3, с. 4]. Якщо порядок обрання депутатів та голів рад не є новелами, то можливість формування виконавчого органу та призначення його голови є новим у правовому статусі районних та обласних рад.

Що ж стосується об’єктів спільної власності територіальних громад, то пропонується закріпити на конституційному рівні те, що вони перебувають в управлінні районної чи обласної ради та утримуються за рахунок коштів відповідно районного чи обласного бюджету [3, с. 4]. На сьогодні це є одним із питань, які вирішуються виключно на пленарних засіданнях районних та обласних рад згідно з ст. 43 закону України «Про місцеве самоврядування в Україні».

Незважаючи на такі нововведеня, які позитивно впливатимуть на організацію роботи районних та обласних рад, в законопроекті пропонується обмеження їхньої компетенції. На сьогодні, у ст. 143 Конституції України закріплено, що обласні та районні ради затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку відповідних областей і районів та контролюють їх виконання; затверджують районні і обласні бюджети, які формуються з коштів державного бюджету для їх відповідного розподілу між територіальними громадами або для виконання спільних проектів та з коштів, залучених на договірних засадах з місцевих бюджетів для реалізації спільних соціально-економічних і культурних програм, та контролюють їх виконання; вирішують інші питання, віднесені законом до їхньої компетенції [1]. Законопроект пропонує обмежити компетенцію районних та обласних рад, і закріпити за ними наступне: «обласна, районна рада: затверджує обласний, районний бюджет для виконання спільних проектів, у тому числі за рахунок коштів, залучених на договірних засадах з місцевих бюджетів, та контролює його виконання; вирішує інші питання, віднесені законом до її компетенції.

Обласна рада затверджує регіональну програму соціально-економічного та культурного розвитку області і контролює її виконання [4, с. 5]. Виходячи із цих норм, районна рада або взагалі не матиме можливості затверджувати програму соціально-економічного та культурного розвитку району, або ж це повноваженння залишиться за нею відповідно до закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Районна та обласна ради зможуть затверджувати районний та обласний бюджети лише для виконання спільних проектів, проте, згідно із чинним законодавством, вони затверджують бюджет району чи області і тоді

розподіляють його між територіальними громадами. Отже, відбуватиметься розширення повноважень органів місцевого самоврядування територіальних громад сіл, селищ, міст, і, відповідно, зменшуватимуться повноваження районних та обласних рад.

Щоправда, повноваження, які закріплені за районними та обласними радами у разі прийняття проекту «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» Верховною Радою України та внесення відповідних змін до Конституції, все ще будуть ними виконуватися до наступних виборів місцевих рад, і тільки тоді буде повноцінно змінений правовий статус районних та обласних рад і вони залишаться лише представниками та виконавцями спільних інтересів територіальних громад сіл, селищ ,міст відповідного району чи області [3, с. 8].

У зв'язку зі створенням виконавчих органів, повноваження районних та обласних рад будуть виконуватися органами місцевого самоврядування, а не органами державної влади, тобто місцевими державними адміністраціями, що на даний час приводить до дуалізму в правовідносинах, і часто невизначеністю у питаннях делегування повноважень. Наслідком проведених змін буде зникнення підконтрольності і підзвітності місцевих державних адміністрацій районним та обласним радам, які можуть висловити недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації, оскільки місцеві державні адміністрації будуть ліквідовані, замість них представником органів виконавчої влади буде префект і до його компетенції вже не входитиме питання виконання повноважень, делегованих органами місцевого самоврядування.

Отже, районні та обласні ради у зв'язку зі змінами будуть суттєво обмежені у компетенції, затвердження бюджету області чи району буде стосуватися лише вирішення спільних питань, проте у них з'явиться можливість створювати свої виконавчі органи, які будуть виконувати функції та повноваження районних та обласних рад, формуватимуться відповідними радами і будуть підконтрольними та підзвітними їм.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.

2. Про місцеве самоврядування в Україні: закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua /laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80

3. Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812

4. Бальцій Ю. Районна, обласна рада в системі місцевого самоврядування України /Ю. Бальцій// Юридичний вісник. – 2012. – № 2. – с. 37-40.– [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.yurvisnyk.in.ua/v2_2012/ 06.pdf.

5. Колюх В. Децентралізація по-українськи в контексті європейського досвіду місцевого самоврядування. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http:// www.viche.info/journal/4918/.

Науковий керівник: к.ю.н., асистент кафедри конституційного права юридичного факультету ЛНУ імені Івана Франка Шуп'яна Мар'яна Юріївна.

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ В ДЕЯКИХ КРАЇНАХ РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

Дрозд А.О.,
студент 2 курсу ОР «Магістр»
юридичного факультету
КНУ імені Тараса Шевченка

Постановка проблеми: Конституційний контроль є однією з найважливіших гарантій верховенства та стабільності Конституції. Саме органи конституційного контролю перевіряють нормативно-правові акти щодо їх відповідності положенням Конституції. Україна ще тільки формує своє власне бачення діяльності органу конституційного контролю, у зв'язку з чим доцільно проаналізувати даний інститут у розвинутих європейських країнах з метою подальшого впровадження змін в існуючу вітчизняну систему.

Аналіз останніх досліджень і публікацій: Дана тематика є досить поширеною у дослідженнях науковців. Свою увагу цьому питанню приділили ряд вчених, а саме: В. Шаповал, А. Георгіца, Ю. Тодика, О. Лотюк, Є. Черняк, В. Гергелійник, В. Погорілко, М. Савенко, В. Скоромоха, М. Савчин, І. Алексеєнко, А. Портнов).

Постановка завдання полягає в аналізі інституту конституційного контролю в окремих країнах романо-германської правової сім'ї.

Мета цієї статті полягає в аналізі законодавчих та доктринальних положень європейських моделей конституційного контролю, органів та повноважень, які здійснюють конституційний контроль.

Виклад основного матеріалу:

Як відомо, необхідність правової охорони Конституції пов'язана з тим, що вона закріплює основи організації та функціонування держави і суспільства, регулює механізм влади, систематизує політико-правові процеси, встановлює норми поведінки суб'єктів державно-правових відносин, забезпечує конституювання держави, основних елементів політичної системи. [13, с.288]

Інститут конституційного контролю виник ще до появи першої у світі писаної конституції. Про це свідчать факти, що передували відомій в якості першого конституційного прецеденту справі – справі Мербері проти Медісона, розглянутій у 1803 р. Верховним Судом США, а саме доконституційні прецеденти XVII ст., пов’язані з розвитком англійської правової системи (діяльністю Таємної Ради Великобританії, що перевіряла відповідність нормативних актів колоній законодавству метрополії), а також прецеденти, пов’язані з практикою окремих американських штатів (тлумачення у 1793 р. конституційної влади суддею Верховного Суду США Дж. Джеєм та ін.). [10, с.550]

Під конституційним контролем в юридичній літературі розуміється здійснювана судовими органами перевірка нормативних актів щодо їхньої відповідності конституції [12, с.8].

На жаль, досить часто органи державної влади, певні політичні фігури прагнуть змінити норми Конституції на свій розсуд. Це здійснюється у зв'язку з приходом до влади нових людей, які вважають, що за допомогою змін до конституції вони можуть набути більше можливостей, ніж закріплено на рівні

основного закону. Саме тому повинен існувати орган, який забезпечує стабільність та верховенство Конституції з метою запобігання неправовим змінам.

Правова охорона конституції може здійснюватись як правовими, так і не правовими засобами, що іноді прямо передбачено в основному законі. Так, конституції Словаччини, ФРН закріплюють право народу на опір неконституційній владі. Дотриманню конституції сприяють відносини субординації в системі державних органів, механізм розподілу влади, діяльність засобів масової інформації, наявність розгалуженої системи політичних партій, громадських організацій, тощо [8, с.53].

Ця норма є досить цікавою для народовладдя, однак може призвести до значних наслідків. Для запровадження такої норми рівень правосвідомості громадян повинен бути на досить високому рівні, що зможе запобігти втручанню громадян через нерозуміння ситуації, а інколи навіть через сторонній вплив інших політичних діячів, які за допомогою такої норми будуть прагнути прийти до влади.

Однак, слід звернутися до думки вчених, які виділяють саме спеціалізовані органи конституційного контролю.

Відомий нормативіст Кельзен вказував, що в жодному разі не можна доручати анулювання неправомірних актів тому органу, який їх прийняв. Таким органом може бути або Конституційний суд або трибунал, або квазісудовий орган, складений з найбільш компетентних і відомих у країні юристів [8, с.55]. Ганс Кельзен, який на той час перебував на посаді Міністра Юстиції Австрії, створив перший Конституційний Суд в Європі, хоча проіснував той тільки на папері і не розглянув жодної справи [8, с.55].

Практично всі країни східної Європи застосували австрійську (або, як її іноді називають, німецьку модель) суцільного або тотального конституційного контролю. [8, с.55]

Надзвичайно цікавим є інститут конституційного контролю у специфічній країні як Швейцарія. В Швейцарії згідно зі ст. 189 Федеральної Конституції Швейцарської Конфедерації 1999 р. питання конституційної юрисдикції належать до компетенції Федерального суду, який виступає вищою судовою інстанцією цієї держави. [11] У свою чергу в Швейцарії федеральне законодавство, в тому числі федеральні закони, не підлягають судовому контролю на предмет їх відповідності Конституції. Цей висновок випливає з положень вже згаданої ст. 189 Федеральної Конституції Швейцарської Конфедерації 1999 р., яка фактично визначає межі конституційної юрисдикції, та ст. 191 Федеральної Конституції Швейцарської Конфедерації 1999 р., згідно з якою федеральні закони та міжнародне право підлягають застосуванню Федеральним Судом. [11]

Відсутність конституційного контролю за федеральним законодавством має глибоке історичне підґрунтя. Після поразки консервативних кантонів у міжкантональному військовому конфлікті в 1847 р. та на виборах 1874 р. здійснення конституційного контролю лише щодо кантональних законів стало засобом, за допомогою якого консервативні кантони були позбавлені можливості гальмувати процес централізації, розпочатий їх радикальними противниками. [11]

Надалі суттєвий вплив на розвиток швейцарської моделі конституційної юстиції справили ідея народного суверенітету та, відповідно, визнання народу єдиним джерелом влади, який реалізує свою владу як безпосередньо через вибори та референдуми, так і опосередковано через своїх представників. [11] До того ж

така підміна конституційної юрисдикції інститутом референдуму має суттєві недоліки, з огляду на правову природу цього способу прийняття рішень. Серед них можна виділити можливість виникнення «тиранії більшості», коли більшість може ефективно використовувати референдум, щоб позбавити меншість їхніх прав [7, с. 33].

Концепція конституційної юрисдикції, закладена в Конституції Швейцарії 1874 р., була відтворена і в Конституції Швейцарії 1999 р. Так само, в повній мірі збереглися і ті недоліки відсутності конституційного контролю за федеральним законодавством, пов'язані з можливістю скасування законів унаслідок проведення референдуму. Так, відповідно до ст. 141 ФК ШК 1999 р. федеральні закони виносяться на голосування на вимогу 50 000 виборців чи восьми кантонів. Таким чином референдуми з приводу скасування законів мають факультативний характер. У свою чергу згідно зі ст. 142 ФК ШК 1999 р. рішення на референдумі приймається більшістю від числа голосуючих, що за умови низької явки виборців так само призводить до спотворення самої ідеї підміни конституційної юстиції інститутом прямої демократії. [11]

Інша особливість швейцарської моделі конституційного контролю проявляється в тому, що конституційна юрисдикція здійснюється через інститут публічно-правої скарги, що передбачено ст. 189 ФК ШК 1999 р. Скарга може надходити від приватних осіб та приватних організацій у разі наявності власного, юридично виправданого інтересу у відміні оспорюваного акта; у виняткових випадках з такими скаргами у Федеральний Суд можуть звернутися і децентралізовані державні органи, і суспільні організації, якщо справа стосується їх права на існування та незалежність. Допомога адвоката не є обов'язковою. [11]

Особливу увагу слід приділити вивченню системи конституційного контролю в Республіці Польща, яка є досить близькою для правової системи України. 26 березня 1982 року в Польщі був прийнятий закон про внесення змін до конституції 1952 року[1]. Передбачивши два нових інститути, а саме Конституційний Трибунал (ст. 33а) та Державний Трибунал (ст. 33б), закон закріпив положення про Конституційний Трибунал у тому самому розділі Основного Закону, де містились положення про Верховну Палату Контролю, Державний Трибунал, а пізніше також про Речника Громадянських Прав та Національну Раду Радіо і Телебачення. З огляду на це деякі польські вчені вказували на певну схожість Конституційного Трибуналу з інститутом державного контролю, а не судовим органом. [9, с. 53]

У польській державно-правовій думці склались три різні підходи щодо визначення правової природи Конституційного Трибуналу та зв'язку Трибуналу із «судовою владою» і «правосуддям», а саме:

– Конституційний Трибунал не є органом судової влади, а його діяльність є особливою формою контролю;

– Конституційний Трибунал є органом судової влади, однак не є органом правосуддя;

– Конституційний Трибунал є органом судової влади та органом правосуддя. [9, с.61]

Закон «Про Конституційний Трибунал» 1985 року наділяв Конституційний Трибунал такими повноваженнями: винесення рішення про відповідність Конституції законодавчих актів: законів або декретів, затверджених Сеймом, а також законів до їх підписання Президентом (ч. 1 ст. 1 закону); винесення

рішення про відповідність Конституції або законодавчим актам нормативних актів, виданих Президентом або іншими вищими органами державної влади (ч. 2 ст. 1 закону); надання відповіді на правове питання (ст. 10 закону);

На підставі внесених до Конституції змін від 7 липня 1989 року Конституційний Трибунал наділявся правом офіційного тлумачення законів (ст. 13 закону) [2]. 29 грудня 1989 року був прийнятий закон, який вносив зміни до Конституції, за яким Конституційний Трибунал вперше наділявся правом вирішення питання щодо відповідності Конституції цілей чи діяльності політичних партій (ч. 2 ст. 4 Закону). [9, с. 56]

Згідно з ч. 1 ст. 194 Основного Закону Конституційний Трибунал складається із 15 суддів, які обираються Сеймом на 9 років із числа осіб, які вирізняються юридичними знаннями. Повторне обрання до складу Трибуналу не допускається. [9, с. 71]

Отже, **можемо зробити висновок**, що існує досить багато форм конституційного контролю, які дійсно мають як свої плюси, так і мінуси. Україна, яка стоїть на порозі змін, особливо повинна звернути увагу на європейський досвід, особливо країн романо-германської правової сім'ї. Аналізуючи певні особливості, на мою думку, найбільш доцільною є система конституційного контролю Республіки Польщі. Особливо є цікавою ідея конституційного контролю за діяльністю політичних партій та формування складу органу конституційного контролю парламентом, як колегіальним органом.

Список використаних джерел:

1. Ustawa z dnia 26 marca 1982 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej // Dziennik Ustaw, 1982. – Nr. 11. – Poz. 83 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19820110083.
2. Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej // Dziennik Ustaw, 1989. – Nr. 19. – Poz. 101 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19890190101.
3. Конституція Німеччини [Електронний ресурс]. Режим доступу : URL http://worldconstitutions.ru/?p=155
4. Конституція Республіки Польща [Електронний ресурс]. Режим доступу : http://worldconstitutions.ru/?p=112
5. Конституція Франції [Електронний ресурс]. Режим доступу : URL http://worldconstitutions.ru/?p=138
6. Конституція Швейцарської Конфедерації [Електронний ресурс]. Режим доступу : http://worldconstitutions.ru/?p=135
7. Ле Дюк Лоуренс. Учасницька демократія : референдуми у теорії та на практиці / [Наук. ред. З.Гриценко ; Пер. з англ. Р.Ткачук]. – Х. : Центр освітніх ініціатив, 2002. – 157 с.
8. Лотюк О. С. Конституційний контроль в зарубіжних країнах / О. Лотюк // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2008. – № 5. – С. 52–58.
9. Маринів І.І. Конституційний контроль у Республіці Польща монографія. – Х. : Право, 2013. – 160 с.
10. Пілюк С. В. Сучасні моделі конституційного контролю / С. В. Пілюк // Форум права. - 2012. - № 3. - С. 550-557. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2012_3_96.pdf

11. Портнов А.В. Особливості інституту конституційного контролю в Швейцарській конфедерації [Електронний ресурс]. Режим доступу : URL http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik11_13.pdf
12. Тодика Ю.М. Конституція України: проблеми теорії і практики: Монографія. — Х.: Факт, 2000. — 608 с.
Науковий керівник: Цвєткова Юліана Володимирівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри історії права та держави КНУ імені Тараса Шевченка.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ РОЗПОДІЛУ ФУНКЦІЙ У СИСТЕМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Завидняк М.І.,
здобувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
Ужгородського національного університету

Вступ. Основною розуміння щодо розподілу функцій у системі забезпечення економічної безпеки (далі – ЕБ) є доктрина поділу влади, яка є усталеною в сучасному конституційному праві та фундаментальною основою організації демократичної конституційної держави. Закладене Дж. Локом сучасне розуміння поділу влади як розподілу владних функцій і їхнє збалансування є базовим на сьогодні [1].

Так, К. Собота визначає, що принцип правової держави зумовлений низкою правових принципів, які тою чи іншою мірою набувають нормативного закріплення, тобто фіксуються конституційно або законодавчо і забезпечуються обов'язковою юридичною силою. Серед цих принципів дослідниця виділяє і поділ влади, який «за більш прискіпливого розгляду виявляється не так[им] однозначн[им]» [2, 88]. Далі зазначається, що засади поділу влади були вже обґрунтовані у «Політиці» Аристотеля, оскільки він розглядає ідею трискладового поділу однією із ознак конституції, що гарантує щастя. На противагу ієрархічній унітарній державі Платона, така конституція запроваджує розмежування між такими органами влади: «нарадчим елементом», якому належать законотворчість та деякі особливо важливі рішення; «посадами», носії яких керують справами держави, тобто здійснюють функції уряду та управління; судочинство («суддівський елемент»). Головне при цьому є не лише розмежування, а й належне збалансування повноважень [2, 88-89]. Тому метою цього матеріалу є розкриття особливостей поділу влади у сфері економічної безпеки країни.

Основна частина. В основі принципу поділу влади лежить загальна ідея самообмеження влади шляхом запровадження механізмів її розподілу між різними носіями. Виділяють три основні підходи до розуміння принципу (теорії) поділу влади:

а) ідеологічний як ідею побудови та організації публічної влади в конституційних рамках;

б) фактичний розподіл державної влади на три самостійні і конкуруючі одна з одною влад, заснованого на взаємних стримуваннях і противагах, що певною мірою входить у суперечність із ідеєю державного суверенітету;

в) раціональна побудова державної влади у демократичній державі, в якій влада є єдина і така здійснюється через систему стримувань і противаг між

інститутами влади [3, 20].

З урахуванням проблематики нашого дослідження постулати теорії поділу влади можуть бути накладені на питання забезпечення ЕБ через вироблені Світовим банком шість світових індексів управління. До цих індексів належать [4, 10-15]:

а) врахування думки населення і підзвітність державних органів, які визначають громадську активність та рівень політичних і економічних свобод;

б) політична стабільність і відсутність насильства, які визначають ступінь діяльності органів влади у рамках конституції і законів, стабільність політичного курсу держави;

в) ефективність роботи уряду, тобто розробка політики уряду, довіра до політичного курсу уряду, якість публічної адміністрації;

г) якість законодавства визначається його правовою визначеністю, що сприятиме діловій активності та реалізації економічних свобод;

д) верховенство права, яке визначає прогнозованість і стабільність економічної політики, гарантії додержання і стабільності економічних контрактів, ефективність судів і правоохоронних органів;

е) протидія корупції, що виражається у рівні сприйняття корупції населенням, ступінь гарантування економічних свобод, ступінь використання державних посад у корисливих цілях.

За будь-яких умов забезпечення ЕБ у системі поділу влади здійснюється через спеціалізацію, диференціацію та раціоналізований розподіл повноважень між різними їх носіями з метою реалізації засад сталого розвитку національної економіки та виявлення, попередження і усунення потенційних і реальних загроз поступальному її розвитку.

Вітчизняний науковець А. Береза з посиланням на праці К. Райнгарда [4, 9-10] обґрунтовує концепцію держави, що активізується. Така концепція включає три елементи: а) надання гарантій і розподіл відповідальності; б) активізація громадян і суспільства у вирішенні проблем; в) ефективність та економність [4, 58]. У цьому відношенні цілком слушні позиції К. Соботи, що поділ влади включає наступні вимоги-стандарти: а) вимогу структурного розмежування; б) стримування, противага та контроль; в) тріаду законодавчої, виконавчої та судової влади. З функціональної точки зору всі органи влади наділяються повноваженнями на основі конституції і законів, які визначають основні напрями діяльності в окремій галузі державної діяльності [2, 93-94].

Вимога диференціації як необхідна умова збалансування у реалізації принципу поділу влади є причиною подальшої еволюції змісту цього принципу. Це накладає відповідальність на носії влади та належне здійснення ними владних функцій. З цього приводу німецький Федеральний конституційний суд зазначив таке [6]:

«Нормоване там як принцип організаційне й функціональне розрізнення та поділ гілок влади слугує розподілу політичної влади та відповідальності, а також контроль носіїв влади; вони також спрямовані на те, щоби державні рішення ухвалювалися якомога вірніше, тобто органами, які завдяки своїй організації, складу, функції та способу діяльності мають для цього найкращі передумови; ці принципи намагаються діяти задля стримування державної влади».

При цьому, важливою умовою становлення і розвитку демократичної правової держави, в якій реалізовано принцип поділу державної влади, є

налагодження системи постійного та ефективного взаємозв'язку між державною владою і суспільством [7, 33]. Конституційний Суд України лише в загальній формі дає визначення принципу поділу влади, не конкретизуючи його змісту стосовно окремих сфер життя, лише зазначивши, що принцип поділу влади пов'язаний із принципами зв'язаності держави правом та повагою до прав людини [8]:

«…одним з головних принципів конституційного ладу демократичної, правової держави є здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Новелізація Конституції України положенням про можливість Верховної Ради України шляхом прийняття законів визначати власні повноваження як єдиного органу законодавчої влади не відповідала б закріпленому в частині першій ст. 6 Конституції України принципу поділу влади. Організація і здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову не є самоціллю, а покликана забезпечувати права і свободи людини і громадянина. Це, зокрема, випливає зі змісту ст. 3 Конституції України».

Вітчизняний конституціоналіст М. Савчин визначає в якості мети поділу влади раціоналізацію діяльності владних інститутів та виділяє такі елементи цього принципу [9, 202, 203-206]: 1) урівноваження органів влади; 2) відособлення та самостійність органів влади; 3) забезпечення балансу відносин між органами влади; 4) розподіл владних повноважень та механізм узгодження рішень; 5) механізм стримувань і противаг. У сфері ЕБ на перший план виходять конституційно-адміністративні зв'язки. Вирішальним при цьому стає, як пише Е. Шмідт-Ассманн [10, 236, 232-234], сфера відповідальності, яка складається не лише з окремих предметних завдань, як із способів діяльності, ресурсів, процедур та організаційних зв'язків, а також форм вияву адміністративної самостійності, яка проявляється, зокрема, з урахуванням тематики нашого дослідження, в :

а) публічного адміністрування, яке забезпечує виконання адміністративних актів;

б) планування публічного адміністрування, що сприяє передбачуваності та системності у досягненні цілей і завдань діяльності органу влади;

в) публічне адміністрування з надання публічних послуг, спрямованих на посилення економічної активності та захисту стратегічно важливих галузей національної економіки;

г) використання публічних підприємств в економічній діяльності, якщо це відповідає стратегічним економічним інтересами держави;

д) процедурна забезпеченість компетентних органів держави у досягненні цілей забезпечення ЕБ.

Така структура розподілу та здійснення функцій у сфері ЕБ визначається співвідношенням механізмом ухвалення рішень, який не завжди може бути раціональним [11, 63-75, 78-80], тим більше у рамках дискусій стосовно використання свободи розсуду, яке стане предметом нашого дослідження дещо пізніше.

Висновки. Функціональний аспект ЕБ має три проблемні складові: 1) значна зарегульованість економіки, що має наслідком низький рівень економічних свобод і низьку ділову активність; 2) гіпертрофоване значення важкої металургії та продукції із низьким ступенем технологічної переробки; 3) анексія Російською Федерацією Криму та підтримку і керівництво незаконними парамілітарними структурами в окремих районах Сходу України, що порушило

цілісність національної економічної системи.

Забезпечення ЕБ у системі поділу влади здійснюється через спеціалізацію, диференціацію та раціоналізований розподіл повноважень між різними їх носіями з метою реалізації засад сталого розвитку національної економіки та виявлення, попередження і усунення потенційних і реальних загроз поступальному її розвитку. Виходячи з цього та з функціональної точки зору всі органи влади наділяються повноваженнями на основі конституції і законів, які визначають основні напрями діяльності в окремій галузі державної діяльності.

Список використаних джерел

1. Лок Дж. Два трактати про врядування / Джон Лок; пер. з англ. – К. : Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2001 . – 265 с.
2. Собота К. Принцип правової держави: конституційно-правні та адміністративно-правні аспекти / Катаріна Собота; [пер. з нім. Г. Рижков, О. Блащук, К. Татарчук]; відп. ред. О. Сироїд. – К.: ВАІТЕ, 2013. – 608 с.
3. Косов Р.В. Теория разделения властей: Учебн. пособ. / Р.В. Косов – Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2005. – 80 с.
4. Береза А.В. Реформування публічної влади: сучасні концепції та політична практика: Монографія. – К.: Логос, 2012. – 360 с.
5. Kaufmann D., Kraay A., Mastruzzi M. The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issue // World Bamk Policy Research Working Paper. – 2010. - № 5430. – P. 10-15.
6. BVerfG 68, 1 (86).
7. Забарський В.В. Принцип поділу влади в українському державотворенні / В.В. Забарський // Юридичний вісник. – 2014. - № 2(31). – С. 29-34.
8. Висновок Конституційного Суду України, у справі про внесення змін до ст. 29, 59, 78 та інших Конституції України від 30 жовтня 2003 р. № 1-в/2003 // Офіц. вісн. України. - 2003. - № 48. - Ст. 2535.
9. Савчин М.В. Конституціоналізм і природа конституції: монографія / Михайло Савчин. – Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2009. – 372 с.
10. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання. Основні засади та завдання систематики адміністративного права / Ебергард Шмідт-Ассманн ; пер. з нім. – Вид. 2-ге, переробл. та доп. – К.: Вид-во «К.І.С.», 2009. – 552 с.
11. Олсон М. Влада і процвітання. Подолання комуністичних і капіталістичних диктатур / Менкур Олсон ; пер. з англ. – К. : Вид. Дім «Києво-Могилянська Академія», 2007. – 174 с.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ АВСТРІЇ

Іванцова З.А.,
студентка 5 курсу
Інституту кримінальної юстиції,
Національний університет
«Одеська юридична академія»

У 2015 році Україна обрала європейський напрямок розвитку, згідно якому інтенсивно поглиблює зв'язок з політикою, та законодавством зокрема,

Європейського Союзу (далі - ЄС). Самостійною сферою є питання органів місцевого самоврядування (далі – органів МС) німецькомовних країн, глибоких теоретичних досліджень яких в Україні наразі не було, а отже ускладнюється впровадження позитивного досвіду розвинутих європейських держав у сфері місцевого самоврядування.

Брак глибоких теоретичних напрацювань та наукового діалогу з німецькомовними країнами створюють умови за яких необхідно більш посилено досліджувати законодавство цих держав та виділяти з нього найбільш перспективні і такі, що пасуватимуть нашій правовій системі, порядки громадської самоорганізації. Серед дослідників сучасного місцевого самоврядування Австрії варто виділити таких, як Ю.В.Ковбасюк, С.В.Загороднюк , П.І.Крайнік, О.В.Гриценкота деяких інших. У статті продовжено дослідження вказаного явища, адже наразі отримувати нові знання про органи МС можливо переважно з першоджерел –з офіційних сайтів Австрійської республіки, земель та округів.

Метою статті є загальна характеристика місцевого самоврядування Австрії (на прикладі федеральної землі Тіроль).

Республіка Австрія знаходиться в Центральній Європі та межує з Німеччиною, Чехією, Словаччиною, Угорщиною, Словенією, Італією, Швейцарією, Ліхтенштейном. Адміністративний поділ країни складається з 8 федеральних земель (Bundesland) та м. Відень, які поділені на округи і общини. Загалом адміністративна структура Австрії виглядає так:

- Республіка (Австрія);
- землі (напр. Тіроль);
- округи, громади (Інсбрук та інші міста/села).

Всі адміністративно-територіальні одиниці одного рівня мають однакові права.

В офіційних джерелах під місцевим самоврядуванням розуміється частина публічної влади, при якій держава відмовляється від права на управління місцевою сферою на користь керівників державних органів МС. Управлінські повноваження будуть доручатися органам МС за допомогою законів. Органи МС складаються з представників громадськості. Вони не мають право давати вказівки, але мають право нагляду за органами державної влади [1].

Європейська хартія місцевого самоврядування, до якої в 1988 р. приєдналася і Австрія, дає наступне визначення місцевого самоврядування: «Місцеве самоврядування означає право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання та управління суттєвою часткою публічних справ, під власну відповідальність, в інтересах місцевого населення»[2].

Перевагами самоуправління є:

- незалежність від державного управління;
- долучення важливих соціальних груп;
- демократичні і зручні для жителів адміністрації;
- не бюрократична і економічна організованість;
- посилення відчуття солідарності;
- дружні владні рішення;
- розвантаження і децентралізація державного управління.

Самоврядування означає постійне здійснення політичних повноважень з прийняття рішень, а також контроль за тими, хто бере участь у прийнятті тих чи інших рішень.

Громади, як орган місцевого самоврядування, має своє законодавче закріплення в Федеральній конституції [3]. Так як держава, у вигляді адміністрацій різного рівня, має тільки виконавчу владу, то вона не може вирішувати питання місцевого самоврядування і не втручається в таку діяльність. В цьому плані місцеві громади можуть самостійно вести будь-яку господарсько-економічну діяльність: створювати різного роду підприємства, установи, організації; виставляти на продаж землі та створені господарські одиниці; бути інвесторами різноманітних проектах, як за кордоном, так і в своїй республіці.

В окремих випадках, наприклад розподіл податків і зборів на території всієї Австрії, наявне безпосереднє втручання держави. В такому разі потрібно вести мову про змішану модель організації місцевого самоврядування, даний вид характерний і для деяких інших країн, як от для німецькомовної Федеративної республіки Німеччини.

Загалом завдання громад можна розглядати в наступних варіаціях, що вказані Федеральною конституцією.

1. Власні завдання: всі справи, які в виключно чи в більшості випадків лежать в інтересах громади і приналежні їм, через місцеве населення та місцеву границю, повинні виконуватись.

2. Передана сфера дії: громади виконують федеральні - та земельні закони як наказ і відповідно до вказівок Федерації чи вказівок земель.

3. Опосередковане Федеральне управління (адміністрація): голова громадської адміністрації буде в якості федерального чи земельного органу здійснювати свою діяльність[4].

Найнижчу позицію в ієрархії адміністративних одиниць Австрії займають громади, що виконують функції місцевого самоврядування. До їх сфери діяльності опосередковано належать питання будівничих правил і місцевої поліції, які виконує через виборну раду громади і громадських представників, міський голова. Громади є адміністративними одиницями без законодавчої компетенції.

З 2.358 громад є тільки 72 міста з більше, ніж 10. 000 жителів і в приблизно 80 % всіх громад живуть менше, ніж 3.000 жителів. Всі громади мають однакове право голосу, відсутня дискримінація прав громад залежно від кількості населення. Приймається до уваги обґрунтування принципів не на кількість, а ефективність однієї громади, громади в Австрії мають явно виражений розвиток культурного співробітництва. Так, передусім в інвестиційних та трудомістких питаннях засновані багато чисельні об’єднання громад, що дає можливість ефективного управління. 15 великих австрійських міст мають особливу роль в громадах: це міста з власним статутом. Це означає, що в них додатково до їх громадських повноважень також функціонує окружна влада.

Громадські посадовці знаходяться під політичним керівництвом бургомістра (представник міської ради), який обраний через представницький орган громадської ради чи прямо через населення громади. Частіше всього секретар громади чи директор міста визначає начальника управління і сприяє адміністративному керівництву (міського директора в містах з власним статутом). Багато завдань громади підпадають в сферу дії названих «органів загального

інтересу» і орієнтовно стосуються організації освітньої, соціальної, оточуючого світу, культурної інфраструктур [3].

Кожна громада є не лише територіальною, а й господарською одиницею. Вона має право здійснювати власну економічну діяльність – створювати підприємства, купувати й продавати землю та майно, інвестувати у привабливі комерційні проекти в Австрії та за кордоном, відкривати рахунок у комерційному банку за власним вибором.

Голови громад (муніципалітетів) обираються прямим таємним голосуванням, так само, як і склад ради громади (від 9 до 36 депутатів). З депутатів формують міський виконком (уряд громади). Міський голова (бургомістр) призначає працівників власної адміністрації для поточної роботи й також є членом міськвиконкому. Рада громади не може звільнити з посади обраного прямим голосуванням мера міста. У виборах до місцевої ради мають право брати участь як політичні партії, так і об'єднання громадян. У цілому вибори відбуваються за пропорційною моделлю. Як мер, так і міська рада обираються на 5 років. Право голосу мають громадяни, яким виповнилося 16 років, а право обиратися – 18 років.

Місцеві референдуми можуть проводитися з будь-якого питання, яке стосується життєдіяльності громади. Якщо 1/5 населення громади порушує якесь питання, то воно виноситься на обговорення на виконкомі.

Австрія підтримує концепцію ЄС щодо збереження місцевості сільського типу і не заохочує укрупнення громад та урбанізацію [3].

Основна структура відомчого управління, в конкретному випадку окружне управління, складають так звані владні державні управління такі як: правління землі та окружне правління, дане положення передбачено нормами §8 п.1 Конституційно- Перехідним законом 1920 р.[5]. До цих державних адміністративних органів належать різноманітні спеціальні адміністративні органи країни. Також громади, а саме міста з їх власним статутом, та інші місцеві громади, визнані як об'єкти виконання державних завдань. Такі завдання мають громади частково в отриманій галузі впливу (ст.119 Федеральної конституції), частково їм гарантовано ведення своєї сфері дії.

Окружне управління діє відповідно до Федеральної конституції і передбачає адміністративні органи земель (§8 п.4 Конституції- Перехідним законом 1920р., §1 п.1 друге речення Бюлетня законів землі (офіційний друкований орган земельного правління, в якому публікуються законодавчі рішення ландтагу після їх схвалення на земельному і федеральному рівнях) №11/1977р. Бюлетень з поправками в редакції №72/1991 (для Тіролю);Збір вироків і найбільш важливих рішень конституційного суду 4774/1964; Планування системи розселення та землекористування і Конституція). У тих округах та громадах, де немає Федеральної влади поліцейських органів є окружне управління органів державної безпеки першої інстанції. Окружне управління першої інстанції несе відповідальність за всі справи державного і федерального управління в першу чергу, які присвоюються не в прямій формі іншим органам управління (Спеціальне управління землі; безпосередньо Федеральне управління). Для цієї території державне управління виявляє себе через закони для Організації окружного управління (адміністрації) (для Тіролю: §2 п.2 Бюлетня законів землі №11/1977 Бюлетня з поправками в редакції №72/1991), компетенція федерального

управління з §2 Загального закону, що регулює порядок розгляду адміністративних правопорушень.

Окружні управління підвідомчі главі правління землі, який є главою земельного уряду (§8 ст.5b Конституції- Тимчасового закону), з цього випливає те, хто має право давати розпорядження як внутрішньовідомчі так і внутрішньо організаційні. Також окружні управління (адміністрації), у випадку якщо завдання земельного управління виконує земельний уряд, а точніше окремі його члени, підпорядковуються федеральному управлінню, а конкретно підпорядковується діючий голова правління землі. В деякій мірі окружне управління може здійснювати свою діяльність в якості органів державної безпеки першої інстанції, в такому разі вони будуть підпорядковуватися управлінню громадської безпеки земель [6].

В федеральному управлінні діє управлінський апарат 9 земель, сфера діяльності яких організовується не відповідно до системи. Федеральний уряд як орган управління є тут базовим, аніж діяльність колегії, навіть якщо багато обов'язків все одно будуть делеговані на деяких учасників. В якості адміністративного допоміжного апарату є не розділення земельних галузевих міністерств чи схожих установ, а спільне управління Федерального уряду. До керівного управління внутрішніми питаннями влади є посада федерального керівника, як голови федерального уряду (на політичній площині, виборний), а також призначений Земельний директор (на відомчому рівні).

Частина земельної влади є також великою частиною 99-ти владних округів. Передусім в державному управлінні опорну роль мають 15 великих міст, та 84 окружних управління, що функціонують в якості владних округів. Керування окружними управліннями здійснюють призначені федеральним урядом Окружні голови, по одному на округ.

Європейський напрямок розвитку обумовлює поступову конвергенцію нашого законодавства до європейських стандартів, саме тому наступне дослідження, в тому числі австрійського, досвіду необхідне для поглиблення політичної асоціації. Окрім того, дослідження австрійської самоорганізації населення сприятиме підтримці міжрегіонального співробітництва та зміцненню між людських контактів обох країн. В подальшому, не виключена можливість взаємних контактів місцевих громад України та Австрії, що сприятиме також і регіональній стабільності.

Список використаних джерел:

1. Selbstverwaltung [Електронний ресурс] // Tiroler Gebietskrankenkasse – Режим доступу: http://www.tgkk.at/portal27/portal/tgkkportal/content/contentWindow?contentid=10007.720060&action=2

2. Європейська хартія місцевого самоврядування [Електронний ресурс] // Офіційний вісник України. – 2015. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_036.

3. Verwaltung in Österreich [Електронний ресурс] // Bundeskanzleramt Österreich. – 2009. – Режим доступу: http://www.austria.gv.at/DocView.axd?CobId=41628.

4. Aspekte der Kommunalpolitik [Електронний ресурс]. – 2013. – Режим доступу: http://staatswissenschaft.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/inst_staatswissenschaften/U

cakar/SS2013_BA_%C3%96sterreichisches_Politisches_System_u_EU/8._Einheit_-_Kommunalpolitik_in_%C3%96sterreich.pdf.

5. Verfassungsgesetz [Електронний ресурс]. – 1920. – Режим доступу: http://www.verfassungen.de/at/at18-34/uegesetz20.htm.

6. Verwaltungsorganisation [Електронний ресурс]. – 2016. – Режим доступу: https://www.tirol.gv.at/landeck/bh-diplom/.

Науковий керівник: Мішина Н.В., д.ю.н., професор кафедри конституційного права НУ «ОЮА».

ПРОБЛЕМА ЛІМІНАЛЬНОСТІ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Констанкевич Ю.З.,
студент 5-го курсу Інституту кримінальної юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»

Конституційна реформа в частині правосуддя є одним із найбільш важливих політико-правових процесів сучасної України. Новітній стан реформування та його подальша доля є надважливим об’єктом філософсько-правового осмислення для вироблення ейдосів організації конституційних інституцій.

Концепція лімінальності описує такий стан системи, коли вона міняє свої структурні, ідентифікаційні та функціональні властивості на інші, але при цьому перехід не є завершеним [6, 160]. Первинна теорія лімінальності була розроблена Арнольдом ван Геннепом і стосувалась виключно людини, яка постійно змінює свій соціальний статус та переходить на новий етап буття. Сьогодні така концепція застосовується до різноманітних сфер життєдіяльності людини, від філософії до політичних процесів та має невелику кількість спільних рис із фундаментальною розробкою Геннепа.

Спробуємо екстраполювати дану концепцію на сферу конституційно-правових відносин, зокрема на українську судову систему, яка знаходиться на етапі конституційної реформи, а відтак і в стані лімінальності. В основному застосування такої концепції і термінології у досить специфічній галузі права пов’язане з тим, що під час прогнозування результатів судової реформи ми можемо мати невтішні показники. Це у першу чергу стосується того, що судова система не набуде нового, якісного рівня своєї організації та функціонування (не вийде із фази лімінальності). Водночас, концепція може дати чітке окреслення категорій, від яких ми бажаємо відійти і до яких прагнемо наблизитись. Крім того, зможемо осягнути якого елементу не вистачає для переходу системи на якісно новий рівень.

Застосування неюридичної термінології в правовій науці перш за все пов’язано із пошуком нових, творчих потенціалів розвитку конституційного права. Як зазначається в науковій літературі, для виходу до нового розуміння правових і державних явищ необхідне використання таких парних категорій, як легітимація і проблематизація… Зокрема, використання проблематизації дозволяє здійснити тлумачення права і держави в аспектах їх прояву як предмета рефлексивного осмислення і раціонального аналізу. Тому використання

процедури проблематизації означає вихід на нове розуміння правової реальності, інститутів державної влади та їх функціонування [2, 9-10].

Закономірно, що при реформуванні будь-якої системи існують причини її модифікації. Так, Указом Президента України «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки» вказані чинники ситуації щодо невиконання системою правосуддя поставлених завдань. Серед них є такі, як низький рівень правової культури та правової свідомості суспільства; розповсюдженість корупційних явищ у сфері правосуддя; недосконалість кадрового планування в системі судової влади; низький рівень публічності сфери правосуддя та довіри до судової системи взагалі і до суддів зокрема та ін. [4].

Тому, якщо ми звертаємо увагу на лімінальність судової системи потрібно визначити від чого ми хочемо відділити судову систему. Основними «китами» такої проблеми є корупційність судової системи, недосконалість законодавства, адміністративний тиск на суддів, непрофесійність деяких суддів. На противагу цьому суспільство цілком закономірно та інтуїтивно ставить такі речі як чесність, прозорість обрання суддів, незалежність та професійність суддів для забезпечення прав людини і верховенства права.

Законопроектом «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» [3] (який Конституційний Суд України визнав відповідним Основному Закону України – вимогам статей 157 і 158) передбачаються зміни, які змінюють порядок обрання суддів на посаду, їх звільнення, притягнення до відповідальності тощо. Але, думається, потрібні й інші зміни, спрямовані на удосконалення судової системи, зокрема, «якості» суддівського корпусу.

Якщо вказаним законопроектом частково врегульовуються удосконалення законодавства, зменшення адміністративного тиску та посилення незалежності суддів у своїй діяльності, то не вирішуються у повному обсязі питання запобігання подальшій корупції, підвищення рівня правової свідомості суддів, їх подальшому беззаперечному підкоренню принципу верховенства права та іншим загальноправовим засадам. Для подолання цих проблем передбачається переатестація суддів, проте, цілком ймовірно, що результат може бути зовсім не втішним.

М.В. Савчин підкреслює, що для розуміння конституції як правопорядку важлива не так писана конституція, як реальна і дійова практика обмеження влади та належних гарантій прав людини [5].

Проблема полягає в тому, що одна із ймовірних причин переходу судової системи в «лімінаційний простір», на етап реформування, є конституційний дисконтинуїтет. Саме йому, як предмету наукового пізнання не приділили достатньої уваги як наукові кола, так і практики. Адже дана категорія не була задекларована у концепції реформування судової системи як чинник невиконуваності поставлених завдань перед судочинством.

При розгляді судочинства як системи, зазвичай, розглядається її структура, де елементами виступають окремо утворені суди. Проте пропонується розглянути кожного суддю як частину, які утворюють у своїй сукупності судову систему (ціле). Отже, для того, щоб подолати визначені вище проблеми, перш за все корупційну складову, потрібно змінити, по суті, або структуру, певний код такого елементу, у даному випадку – це свідомість кожного судді, або замінити неспроможний і недостатній елемент, тобто змінити такого суддю.

Л.С. Горбунова ставить запитання: «якими практиками, яким досвідом повинна опановувати особистість «епохи біфуркації», і як можливо, щоб ця особистість стала не маніпульованою, а вільно вибираючою і трансформуючою себе?» [1, 307]. Справедливо, що конкретної відповіді на поставлене питання немає. Однак, існує проблема в тому чи може суддя, який працював і був частиною корупційної системи перейти на інший рівень її функціонування, тобто опанувати зовсім іншу ідеологію суддівської діяльності. У будь-якому разі виникають великі сумніви щодо такої «перекваліфікації».

Конституційний дисконтинуїтет, який ймовірно виступив імпліцитною причиною реформування суддівської системи дає підстави для повного змінення суддівського корпусу. Про це також вказує висновок Європейської комісії «За демократію через право» № 803/2015, що при конституційному дисконтинуїтеті можуть бути замінені усі судді і це не суперечить принципу верховенства права.

Реально незалежний і безсторонній суд здатний належним чином захистити конституційні цінності і принципи, насамперед права людини та основоположні свободи. Це починається як із навчальних програм підготовки суддів, формування суддівського корпусу, так і з дисциплінарної відповідальності суддів [5]. Розпочати формування нового суддівського корпусу вкрай важливо після конституційного дисконтинуїтету.

Цілком очевидно, що суб'єкти, які мають вплив на сучасне реформування Конституції України припускаються деяких методологічних помилок. Так, переконливою виступає позиція, що реформування саме судової системи повинно здійснюватись на основі принципу абстрагування, зокрема абстрагування від політики. Є за доцільним вважати, що наукове знання, наукові розробки у сфері права управляться із реформуванням судової системи самостійно, виключаючи елементи політичного тиску та лобіювання інтересів.

При такому політичному втручанні категорія конституційного дисконтинуїтету та розгляд питання про змінення суддівського корпусу по-суті залишилась поза увагою. Такі дії є необхідними навіть з тих причин, що суб'єктивний погляд судді, який працював у корупційній системі (та якщо був її частиною) не в змозі осягнути нові ідеали: поважання права, демократизму, захисту прав людини та верховенства права.

Підсумовуючи викладене слід зауважити, що судова система України зайняла «лімінаційний простір» ймовірно через утворення конституційного дисконтинуїтету. Неврахування такої причини може перешкодити переходу системи на новий, якісний рівень. Розгляд категорії конституційного дисконтинуїтету дає підставу для замінення суддівського корпусу, що стане ефективним засобом якісної судової реформи.

Список використаної літератури:

1. Горбунова Л.С. О релевантности постнеклассических практик в образовании / Горбунова Л.С. // Гілея: науковий вісник. – Випуск 91. С. 307-310
2. Креативність загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / [Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко та ін.] ; за ред. Ю. М. Оборотова. — Одеса : Фенікс, 2015. — 488 с.
3. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) [Електронний ресурс] : Законопроект [Подання від 25.11.2015 №3524]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209

4. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки [Електронний ресурс] : Указ Президента України [Прийняття від 20.05.2015 № 276/2015]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015
5. Савчин М.В. Конституційний аудит і Конституційна реформа (санація) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://gazeta.dt.ua/LAW/konstituciyniy-audit-i-konstituciyna-reforma-sanaciya-_.html
6. Сморгунов, Л. В. Политическое «между»: феномен лиминальности в современной политике / Л. В. Сморгунов // Полис. - 2012. - № 5. С. 159-169.

Науковий керівник: Олькіна Олена Володимирівна, доцент кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент.

ОЗНАКИ РЕГЛАМЕНТУ МІСЦЕВОЇ РАДИ

Линдюк С.С.,
аспірант кафедри конституційного права НУ "ОЮА"

Останні роки в Україні відбуваються процеси децентралізації політичної та економічної влади. Можна спрогнозувати, що цей процес буде продовжуватися ще тривалий час. Для того, щоб цей процес пройшов якнайуспішніше велику увагу потрібно приділити увагу актам, які приймаються радами.

Правовою основою діяльності представницького органу місцевого самоврядування – ради є Конституція України, Закони України, міжнародні договори, підзаконні нормативно-правові акти. Одним із ключових підзаконних актів, в якому зазначаються процедурні правила у діяльності ради є регламент. Зокрема, про це можна зробити висновок з п.14 ст.46 Закону України „Про органи місцевого самоврядування", яка зобов'язує прийняти регламент не пізніше як на другі сесії. Метою написання варто визначити особливість регламенту серед інших нормативно-правових актів, що найкраще зробити через визначення та охарактеризування його ознак.

Під ознакою варто розуміти властивість, по якому явище або ж предмет можна дуже просто відрізнити від інших.

На теперішній час у вітчизняній доктрині конституційного права немає чіткого перерахунку ознак регламенту органів місцевого самоврядування. Більшої уваги приділено регламенту Верховної Ради України. Зокрема, у своєму дисертаційному дослідженні "Теоретичні проблеми Регламену Верховної Ради України" Ганжа Н.В. вперше спробувала дати класифікацію основним рисам Регламенту законодавчого органу України. Необхідність даної класифікації було обґрунтовано тим, що відсутність такої класифікації впливає на якість самого акта, на неповноцінність у дослідженні його сутності. Здійснений в дисертації поділ на *загальні* та *спеціальні* ознаки ми вважаємо цілком правильним, тому використаємо його і в нашому поділі.[1, 37]

Загальні ознаки регламенту органів місцевого самоврядування у значні свої частині схожі з ознаками регламенту ВРУ та інших нормативно-правових актів, а саме: 1) його зміст має об'єктивний характер і виражається лише в письмово-документальній формі; 2) має вольовий характер, тобто в ньому закріплюються

інтереси й воля представницьких органів; 3) наділений чітко окресленою сферою регулювання; 4) у ньому закріплюються елементи правової системи – юридичні норми, узагальнення практики, тобто він має офіційний характер; 5) у ньому встановлюються права та обов'язки, а також закріплюється порядок їх здійснення між суб'єктами місцевої влади; 6) може прийматися лише одним органом – місцевої радою; 7) має визначені зовнішні реквізити (ознаки); 8) публікується у спеціальних (офіційних) місцевих виданнях; 9) його чинність поширюється в часі, просторі, по колу суб'єктів тощо.

Окрім перерахованих загальних ознак, які притаманні абсолютні більшості державним та місцевим органам, враховуючи особливу специфіку регулювання та правову природу Регламенту спеціальними ознаками варто назвати наступні.

До особливих ознак Регламентів рад варто віднести **постійний** характер (тобто термін його дій дорівнює терміну скликання відповідної ради); **пріоритетність** перед іншими актами органів місцевого самоврядування; **процедурність (**в регламенті прописуються процедурні правила діяльності місцевої ради**); особливий предмет правового регулювання; дублювання** норм законів України в регламентах (більшість норм в регламенті дублюються із законодавства); регламентам притаманна **різноманітність/різнобічність** (яка проявляється у різних підходах у вирішення одних і тих же завдань); **суперечливість (**деякі їхні норми можуть вступати в протиріччя із вищестоящими нормами нормативно-правових актів**)**[2]**.**

Підсумовуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що регламенти місцевих рад наділені рядом ознак, які у свою чергу мають схожість з іншими нормативно-правовими актами, так і мати свою специфічність, яка відрізняє його з поміж інших актів органів державної влади та місцевого самоврядування. Також, наявність встановлених та досліджених ознак в подальшому дозволить прийти до єдиновірного визначення регламенту місцевих рад.

Список використаних джерел:

1. Ганжа Н. В. Теоретичні проблеми Регламенту Верховної Ради України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Наталя Володимірівна Ганжа. – К., 2004. – 227 с.
2. Тупіцин В. М. Регламент місцевої ради як організаційна основа діяльності колегіального органу місцевого самоврядування [Електронний ресурс] / В. М. Тупіцин. – Режим доступу: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2011-1/doc/4/07.pdf

Науковий керівник: д.ю.н., професор, професор кафедри конституційного права НУ "ОЮА" Мішина Н.В.

ПРОБЛЕМА ДОСТУПНОСТІ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ ДЛЯ НАСЕЛЕННЯ УКАЇНИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВИРІШЕННЯ

Литвин А.Д.,
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
студентка 3 курсу 1 групи господарсько-правового факультету

Одним з пріоритетних напрямків діяльності держави як суспільного інституту є забезпечення злагодженої діяльності та розвитку галузі охорони здоров'я населення. Відповідно до статті 12 Основ законодавства України про

охорону здоров’я, держава формує політику охорони здоров'я в Україні та забезпечує її реалізацію. Здоров’я - невід’ємна частина життя не лише кожного індивіда, а й всього суспільства взагалі, незмінна умова соціального благополуччя й економічного прогресу, ключовий елемент поліпшення демографічної ситуації.

В основі розвитку системи охорони здоров’я в сільській місцевості лежить принцип її наближення до місця роботи чи проживання населення. Здійснюване сьогодні реформування системи охорони здоров’я не завжди забезпечує такий підхід. У багатьох сільських населених пунктах медичні заклади ліквідуються, а, отже, і територіальний доступ до них знижується. [3, 88] Крім того, право на ефективне, якісне і доступне для всіх громадян медичне обслуговування, гарантоване статтею 49 Конституції України, не виконується через критичне соціально-економічне становище українського села.

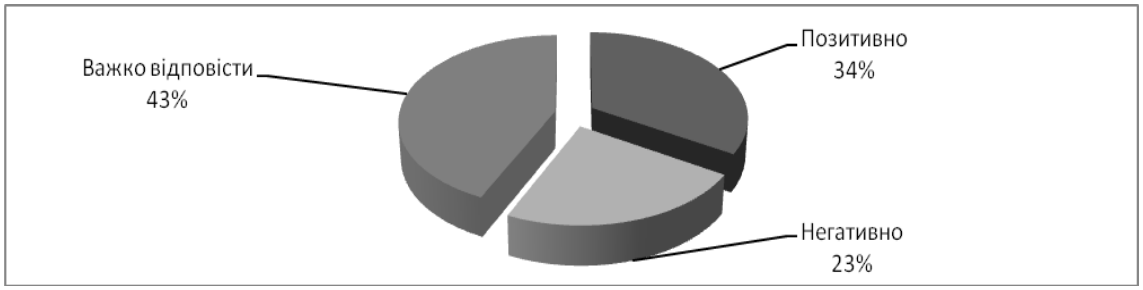
Модель системи охорони здоров’я, за якою функціонує ще з часів радянської влади вітчизняна медицина, передбачала централізоване фінансування, в основі якого лежала державна власність на засоби виробництва. Це було можливим за умов існування державної і колгоспно-кооперативної форм власності, з ліквідацією монополії яких, а також появою приватної власності пов’язаний майже повний крах існуючої системи охорони здоров’я, особливо в сільській місцевості. Реструктуризаційні процеси, що відбулися у сільськогосподарських підприємствах, призвели до згортання їх соціальної діяльності. В умовах обмежених можливостей місцевих органів влади у формуванні бюджету для зрівноваження негативних наслідків цієї проблеми це сприяло деградації соціальної інфраструктури сільських населених пунктів. [2, 145]

Так, відбулося розбалансування усталених організаційно-економічних механізмів функціонування системи охорони здоров’я та поступовий колапс сільського господарства та соціальної інфраструктури села в цілому. За останні 11 років кількість закладів охорони здоров’я на селі зменшилась на 674 одиниць. Відсутні заклади охорони здоров’я в 9179 селах з населенням понад 500 осіб. Лікарняні заклади мають тільки 55,9% сіл. Дільничні лікарні є в 1,1% сільських населених пунктів, амбулаторно-поліклінічні установи - в 10,3%, фельдшерсько-акушерські пункти - в 43,8% сіл. [1, 235]

Сільській мережі практично не постачається медичне обладнання та спеціалізований медичний транспорт. Практично кожний п’ятий фельдшерсько-акушерський пункт (ФАП) та кожна десята амбулаторія оснащені лише частково. Якщо на рівні великих міст та обласних центрів ще можна говорити про впровадження новітніх технологій, методів діагностики та лікування, то сільська медицина, розвиток якої мав би бути пріоритетним, перебуває у критичному стані. [4, 385]

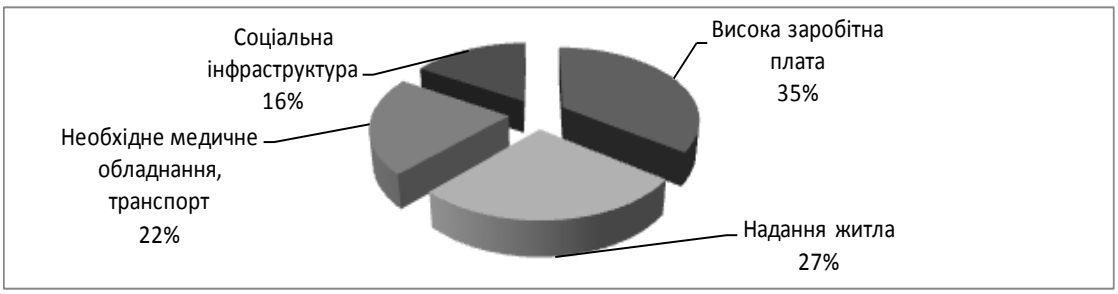
Для пошуку можливих шляхів вирішення даної проблеми автором було проведено соціологічне дослідження у формі опитування лікарів-практиків різного віку та кваліфікаційних категорій щодо можливих перспектив покращення якості надання медичних послуг, у тому числі і сільському населенню України. Гіпотеза дослідження передбачала, що саме на рівні сільської місцевості спостерігається найбільший дефіцит ресурсів для надання медичної допомоги належної якості, у зв’язку з чим вважається доцільним детальніше вивчення ситуації в такий спосіб, що дозволить виявити відповідні тенденції у вирішенні проблеми.

Відтак, було встановлено, що лише 5% фахівців задоволені умовами праці та рівнем заробітної плати, тоді як більшість опитуваних або мають певні зауваження (19%), або не задоволені наявною ситуацією (76%). Також виявлено, що 69% опитуваних лікарів повинні понаднормово працювати, щоб отримати матеріальну винагороду, достатню для забезпечення себе та своїх близьких комфортними умовами життя. Ще 20 % респондентів працюють за спеціальністю в інших медичних закладах, 8% мають інше джерело доходів, і тільки 3% опитуваних не виконують додатково свої професійні обов'язки для отримання бажаного матеріального забезпечення, що свідчить про потребу збільшення рівня заробітної плати для лікарів. Крім того, більшість опитуваних негативно ставляться до перспективи повернення практики розподілу студентів-медиків на роботу у сільській місцевості, 19% байдужі до такої ініціативи та лише 24%

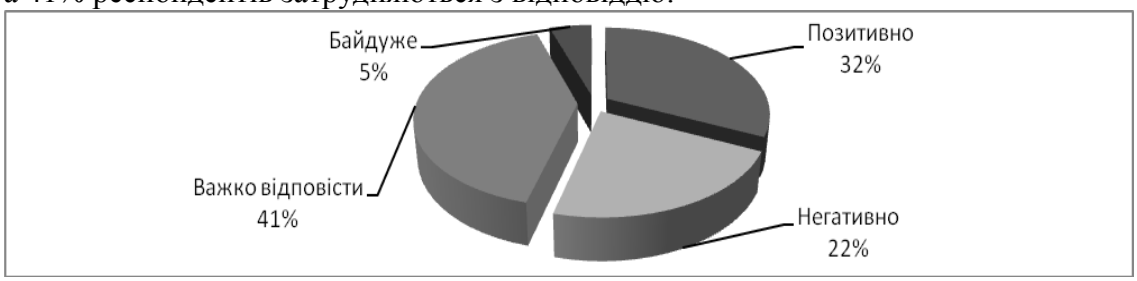


лікарів підтримали ідею, що наочно наведено у діаграмі:

Серед умов, необхідних для комфортного життя та вдалої лікарської практики в сільській місцевості, лікарі найчастіше зазначали високий рівень заробітної плати (35%), надання житла (27%), наявність усього необхідного медичного обладнання в медичних установах, у тому числі і службового транспорту (22%), а також наявність соціальної інфраструктури (16%), що відображено в нижченаведеній діаграмі:



Все більшої популярності та актуальності набуває перспектива запровадження обов'язкового медичного страхування населення, що є досить неоднозначним питанням і потребує пильного врахування усіх аспектів такої ініціативи з урахуванням соціально-економічних реалій української дійсності. Так, 32% вважають це необхідним, 22% проти цього, 5% залишились байдужими, а 41% респондентів затрудняються з відповіддю:



Таким чином, проблема реалізації статті 49 Конституції, потребує комплексного, системного підходу, який передбачає створення структурованої та чіткої державної програми по розвитку села, яка б містила положення про:

- нормативне закріплення статусу Українського державного фонду підтримки фермерських господарств як окремого державного органу з визначеним переліком функцій, повноважень і обов'язків, заохочення інвесторів для забезпечення належного фінансування діяльності фермерів для підвищення рівня CSR, що в перспективі стане передумовою відродження економічного потенціалу села як суб'єкта економічних відносин;
- розбудову соціальної інфраструктури та впровадження соціальних гарантій як засіб заохочення та стимулювання медичних працівників до роботи у сільській місцевості;
- фінансування сільських закладів охорони здоров'я із залученням не лише державних, регіональних та місцевих бюджетів, а й приватних, благодійних та страхових фондів;
- запровадження обов'язкового медичного страхування населення;
- затвердження медичних стандартів, клінічних протоколів, нормативне регулювання діяльності лікарів та її матеріального забезпечення з урахуванням зарубіжного досвіду.

Список використаних джерел

1. Булах Т. М. Сфера охорони здоров'я на селі: стан, проблеми, перспективи розвитку / Т. М. Булах // Бізнес Інформ. - 2013. - № 3. - С. 235-238.
2. Булах Т. М. Комплексна оцінка соціальної інфраструктури села / Т. М. Булах, Л. О. Плахотнікова // Формування ринкових відносин в Україні. - 2012. - № 7. - С. 145-149.
3. Куценко В. І. Соціальний вектор розвиток українського села: стан, проблеми та шляхи їх подолання / В. І. Куценко // Економіка України - 2014. - № 3. - С. 83-93.
4. Чкан І. О. Стратегічні реформи України – медицина в селі / І. О. Чкан //Збірник наукових праць Таврійського державного агротехнологічного університету (економічні науки). – 2013. - № 1(1). - С. 383-388.

Науковий керівник: к.і.н., доцент Лукаш С.Ю.

ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНИХ ПРОЦЕДУР У ГАРАНТУВАННІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ

Малюк Б.С.,
студент магістратури
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Забезпечення конституційного ладу, система відповідних юридичних процедур визначається організацією публічної влади та загальним станом розвитку конституційної держави. Юридичні процедури гарантування конституційного ладу проявляються у розвиткові конституційно-процесуального права України. Завданням публічно-правових галузей є політичне регулювання у сфері колективних інтересів усього суспільства, яке полягає у забезпеченні державного будівництва та організації відносин між державою та її громадянами, виявленні та захистові прав та інтересів держави та приватних осіб у широкому

розумінні (суспільного блага) [1, С.15]. Тому юридичні процедури по забезпеченню основних цінностей, в центрі яких лежить політична та соціальна інтеграція суспільства і держави, з метою забезпечення суспільного блага, обумовлюють певну невизначеність щодо розуміння природи конституційно-процесуального права.

Не претендуючи на повноту охоплення даної проблеми та її всебічного визначення з огляду на обмеженість об'єму даного дослідження, є підстави вважати, що вона може бути вирішена наступним чином. Згідно Конституції (Ст. 3) зміст організації публічної влади в Україні визначається обов'язком держави забезпечити основні права у законодавстві, офіційному політичному курсі уряду та діяльності адміністрації, а також при здійсненні правосуддя. Їх діяльність повинна відповідати межам компетенції та способам реалізації, визначеним у законі. Тому діяльність інститутів державної влади та приватних осіб у механізмі конституційної держави визначається саме юридичною формою.

Юридична форма діяльності учасників конституційно-правових відносин обумовлена відносинами народовладдя, які займають серед них центральне місце [2].

Процесуальна форма діяльності усіх органів державної влади насамперед втілюється на рівні здійснення демократичних принципів управління суспільством. Тому вищі органи державної влади, які згідно Конституції володіють рівним статусом, забезпечують режим конституційної законності згідно наділених повноважень, за допомогою певного порядку та у спосіб, визначених Конституцією і законами України. Специфічне місце серед них посідає Конституційний Суд України, який покликаний забезпечити верховенство Конституції на всій території України. Саме на цій основі базуються принципи гарантування конституційного ладу, які властиві органу конституційної юстиції.

Широкий спектр завдань конституційної юрисдикції по забезпеченню верховенства Конституції передбачає активне залучення Конституційного Суду у реалізацію принципу демократичної правової держави. Тому забезпечення рівноваги влад та прийняття рішень і винесення висновків КСУ з питань тлумачення Конституції і законів України забезпечує динаміку конституційно-правових відносин, а з точки зору дихотомії права така діяльність здійснюється виключно, у процесуальній формі.

У конституційному праві його процесуальний елемент традиційно ототожнюється із конституційним судочинством. Зокрема, з цієї точки зору розглядається конституційний процес у навчальних посібниках М. Вітрука [3], В.Кряжкова та Л.Лазарєва [4]. У вітчизняній юридичній літературі можна виділити дослідження судді Конституційного Суду П.Мартиненка [5, С.46], судді КСУ В.Скоморохи та І.Пшеничного [6, С.51], судді КСУ В.Шаповала [7, С.45]. У зарубіжній юридичній літературі зустрічається підхід до розуміння конституційного процесу, яке перехрещується та (або) входить у так зване "судове право".

Як свідчить аналіз практики функціонування вітчизняного та зарубіжних конституційних судів, така неоднозначність насамперед пов'язана із природою інтерпретації конституції та відповідними важелями впливу на конституційний процес з боку конституційних судів.

Юридичний процес традиційно пов'язується із позитивно визначеними підставами та засобами вирішення юридичних справ, а також винесення на основі

визначеної процедури актів застосування права. Напевно, що саме з цієї причини професор В.Шаповал вважає за основу реалізації Конституції конституційне нормотворення та конституційне нормо застосування [8, С.27]. Тому конституційний процес складно уявити тільки як юрисдикційний процес.

Принципи юридичних процедур гарантування конституційного ладу Конституційного Суду України визначаються загальними принципами, а також безпосередньо принципами конституційного правосуддя, визначених Конституцією України та Законом про КСУ.

Досвід конституційного встановлення принципів конституційного судочинства у країнах СНД свідчить, що закріплюється стандартний набір процесуальних принципів. Серед таких принципів можна виділити: колегіальність, законність, гласність, усність розгляду справ, змагальність, рівноправність сторін, мова конституційного судочинства, безперервності розгляду справ тощо..

Аналіз положень законодавства про засади організації діяльності конституційних судів у зарубіжних країнах свідчить, що визначені принципи конституційного судочинства відображають певні національні традиції їх правових систем.

Принципи конституційного судочинства Конституційного Суду України виводяться із положень Конституції і законів України, які регулюють засади діяльності судової влади, із сутності конституційного правосуддя, його положення серед інститутів правового захисту.

У відповідності до цього та з урахуванням системи загальних принципів гарантування конституційного ладу можна вивести наступні принципи конституційного судочинства в Україні: принцип колегіальності, принцип публічності, принцип доступності правового захисту, принцип диспозитивності, принцип субсидіарності, принцип рівності сторін, принцип змагальності, принцип повного, всебічного та об’єктивного розгляду справи, принцип безпосередності та неупередженості судового розгляду, принцип мови судочинства, принцип обґрунтованості рішень та висновків Суду, принцип обов’язковості рішень та висновків Суду.

Підсумовуючи вищенаведене, можна зробити висновок, що процесуальні засади гарантування конституційного ладу України випливають із нормативних положень Конституції і законів України, виводяться із їх змісту. Правовий порядок реалізації суверенної влади народу України та правотворчої й правозастосовчої діяльності органів публічної влади дає нам підстави виділити загальні процесуальні принципи та спеціальні принципи (конституційного судочинства) у гарантуванні конституційного ладу України.

На нашу думку, таке розмежування принципів ґрунтується на тому, що Конституція України визначила якісно новий правовий порядок правотворчої і правозастосовчої діяльності органів публічної влади. Основний Закон містить широкий масив процесуальних норм, які безпосередньо зв’язують публічну владу позитивною діяльністю по забезпеченню конституційних цілей та цінностей. Саме тому у вітчизняній науці необхідно приділити значну увагу у дослідженні природи конституційного процесуального права. У рамках нашого дослідження необхідність дослідження цього питання пов’язана із природою конституційного судочинства, його впливом на загальний стан конституційних правовідносин.

Загальні принципи гарантування конституційного ладу відображають процесуальний режим і форму діяльності органів публічної влади, громадського контролю за публічною владою через установчі та виборчі процедури, а також через процедури інституту права захисту.

Список використаної літератури

1. Структура правовой системы: государственное право и частное право/ РФС-ИУМ. - № 24. – М., 1994.-С.15-16.
2. Конституційне право України: Підруч. для юрид. вузів / За ред. проф. В. Ф. Погорілка. -2-ге вид., доп. і переопр . - К.: Наукова думка. 2000. - 732 с.
3. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. – М: ЮНИТИ, 1998. – 335 с.
4. Кряжков В.А., Лазарев Л.В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. – М.: БЕК, 1998. – 462 с.
5. Мартиненко П. Конституційний Суд України: повноваження у контексті дворічного досвіду (квітень 1997 – квітень 1999 року) // ВКСУ. – 1999. - № 4. – С. 46-62.
6. Скомороха В., Пшеничний І. Конституційний контроль: питання розгляду справ, характеру та змісту рішень Конституційного Суду України // ВКСУ. – 1999. - № 1. – С. 51-63.
7. Шаповал В. Проблеми розвитку конституційної юрисдикції в Україні // ВКСУ. – 1998. - № 2. – С. 45-53.
8. Шаповал В. Становлення конституціоналізму в Україні: проблеми теорії // ПУ. – 1998. - № 5. – С. 27-28.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор, зав. кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» Трачук П.А.

ВИСОКИЙ РІВЕНЬ ЗАГАЛЬНОЇ І ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ГРОМАДЯНИНА ЯК ОДНА З НАЙВАЖЛИВІШИХ УМОВ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ДЛЯ САМОЗАХИСТУ

Парасоткін О.С.,
студент 3 курсу 8 групи господарсько-правового факультету
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Проблема особистої безпеки громадян вже майже чверть століття турбує наше суспільство. Ця проблема є актуальною для кожного громадянина України, від вищого керівництва до безробітного, адже ніхто не застрахований від протиправного посягання на їх життя, здоров’я, майно тощо.

Останнім часом, у зв’язку з активізацією суспільного життя в Україні, спричиненого подіями Майдану кінця 2013 – початку 2014 років, знов була піднята тема самооборони за допомогою вогнепальної зброї. Питання стало ще актуальнішим після Російської інтервенції у Крим і Донбас, що призвело до окупації частини Української Держави та неоголошеної війни з Російською Федерацією. Ці події спричинили до масового потрапляння вогнепальної зброї до рук українського населення, активізації радикальних настроїв, що відроджує практику збройних сутичок, найвідомішою з яких стали Мукачівські події 2015 року, коли окремі представники Правого сектору вступили у конфронтацію з

правоохоронними органами. Незалежно від мотивів такі прояви насильства руйнують і без того хитку суспільну рівновагу.

У статті 27 Конституції України сказано, що кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави - захищати життя людини. Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. Більш детальний прояв ця конституційна норма знайшла у ст. 36 Кримінального кодексу України — „Необхідна оборона ”, відповідно до якої людина має реальне право на застосування зброї для захисту свого життя, здоров’я, житла або майна. Але не завжди людина керуються у своїх діях законом, набагато важливіше, який у неї внутрішній, моральний закон. Саме тому дуже важливим аспектом, що дозволить адекватно оцінити аргументи за і проти широкого використання вогнепальної зброї для самозахисту є культурно – психологічний рівень українського суспільства.

Визначення поняття «культура» є дискусійним, на даний час є велика кількість різних її визначень. Так, згідно Академічного словника української мови культура – це сукупність матеріальних і духовних цінностей, створених людством протягом його історії[1].Основоположник німецької класичної філософії Імануїл Кант (1724—1804) бачив основу культури не в самій природі людини, а в сфері її морального існування. В кантівському розумінні культура — це здатність індивіда піднестись від обумовленого його тваринною природою емпіричного, чуттєвого існування, при якому мета його поведінки визначається зовнішнім світом, до морального існування, яке дозволяє йому вільно діяти в ім'я цілей, які він сам перед собою висуває, зважаючи на веління морального обов'язку[2, с. 30]. Всесвітня конференція UNESCO 1982 р. визначила культуру як комплекс матеріальних, духовних, інтелектуальних і емоційних рис суспільства, що включає не лише різні мистецтва, а й спосіб життя, основні правила людського буття, системи цінностей, традицій і вірувань[3, с. 6].

У своїй роботі я вважаю можливим розуміти культуру як систему цінностей, що формується шляхом соціалізації. Соціалізація – це процес внутрішнього і зовнішнього виховання, тобто набуття орієнтирів, цінностей, стереотипів, що необхідні для включення у суспільне життя, які, на мою думку, і визначають поведінку людини у кожній конкретній ситуації. Окрім цього, вони мають визначальний вплив на моральність, совість людини, яка являється для неї головним дороговказом при виборі тієї чи іншої моделі поведінки.

Якщо подивитися на статистику, то вона просто вражає. Так, у 2013 році у стані алкогольного сп’яніння було зареєстровано 804 умисних вбивства. Для порівняння, кількість убивств, вчинених з корисливих мотивів у тому році, складала 142. Тобто, у 5,7 менше [4]. Скоріш за все, це зумовлено тим, що за даними ВООЗ за різні роки Україна посідає 5-6 місце в світі за рівнем споживання алкоголю[5, с. 57]. Враховуючи дані особливості, логічно припустити, що у випадку негайної лібералізації обігу зброї, ескалація насильства буде неминучою, адже п’яній людині, як відомо, море по коліно, а наявність у неї вогнепальної зброї може викликати бажання її застосувати.

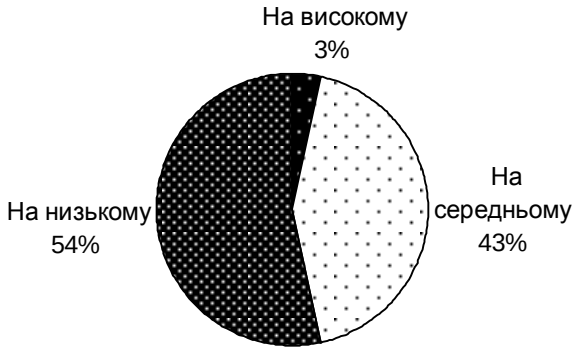
Навіть ті, хто мають вогнепальну зброю в Україні, часто поводяться ірраціонально. Так, в Одеській області у 2013 р. з 14 злочинів, скоєних із застосуванням вогнепальної зброї, 7 (50%) здійснено із зареєстрованої. У 2014 – з 33 злочинів з використанням зброї 7 (21%) здійснено із зареєстрованої. У Києві у

2013 році – з 36 злочинів 15 (42%) скоєно із зареєстрованої зброї, у 2014 із 66 – 16 (24%) із зареєстрованої зброї [4]. У цій статистиці можна спостерігати, що нині кількість злочинів із зареєстрованою зброєю залишається майже ідентичною минулим рокам. Таким чином, культура поведінки з власною зброєю залишається достатньо низькою[5, с. 60].

У зв'язку з цим хочеться зазначити, що допоки наша нація матиме сумнівне щастя входити в п'ятірку країн з найбільшим вживанням алкоголю, говорити про високий рівень культури більшості наших людей та можливість запобігання злочинам у суспільному вимірі за допомогою вогнепальної зброї серед цивільного населення зарано. Також варто додати, що згідно проведеного мною дослідження, 53% опитаних вважають, що українське суспільство знаходиться на низькому культурно-психологічному рівні(див. додаток 1.), а 67% не довіряють правоохоронним органам(див. додаток 2.). Тому, для того щоб вогнепальна зброя змогла стати захисником, а не руйнівником українського суспільства, треба відродити довіру людей як одне до одного, так і до правоохоронців, що неможливо без глибинних соціально – політичних перетворень, підвищення життєвого рівня населення та підвищення ефективності у боротьбі зі злочинністю.

Підсумовуючи, необхідно сказати, до легалізації зброї треба підходити всесторонньо, одночасно створюючи умови як для покращення матеріального становища громадян (бідність є живильним середовищем екстремізму), так і для їх духовного розвитку і самореалізації. Окрім цього, Держава має забезпечувати захист своїх громадян, інакше право на зброю швидко трансформується у право сильного, яке у свою чергу остаточно знищить законність, що матиме катастрофічні наслідки як для суспільства загалом, так і для кожної конкретної людини.

Додаток 1



Співвідношення відповідей на питання: «Як Ви вважаєте, на якому культурно-психологічному рівні знаходиться наше українське суспільство?»

Додаток 2

Співвідношення відповідей на питання: «На Вашу думку, чи можуть у наш час правоохоронні органи ефективно захистити Вас?»

Список використаної літератури

1. Академічний словник української мови. http://sum.in.ua/s/kuljtura
2. Культурологія:українська та зарубіжна культура: навчальний посібник / М.М.Закович І. А. Зязюн, О. Л. Шевнюк та ін.; За ред. М. М. Заковича. — 4-те вид., випр. і допов. — К.: Знання, 2009. — 589 с. — (Вища освіта XXI століття).
3. Історія Української культури: навчальний посібник/ Є.В.Перегуда, В.Ф.Панібудьласка, А.В.Тороп, В.П.Макогон, П.О. Дьомкін, В.Ф. Деревінський, С.В. Савойська, С.В. Стеценко, В.В. Бабич, Т.В. Шевельова, П.П. Оксюковський. – К.: КНУБА, 2010. – 149 с.
4. Вогнепальна зброя і злочинність. Відповіді на інформаційні запити Інституту http://uire.org.ua/publikatsiyi/vognepalna-zbroya-i-zlochinnist-vidpovidi-na-informatsiyni-zapiti-institutu/
5. Цивільна зброя в Україні: міфи та реальність. Українська дійсність і міжнародний досвід легалізації та контролю / Г.Ф. Герега, О.О. Зарубінський, Б.М. Петренко, Р.В. Старовойтенко. – К: Видавничий дім “АДЕФ-Україна”, 2015. – 152 с.

Науковий керівник: Лукаш С.Ю., кандидат історичних наук, доцент кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОЇ КУЛЬТУРИ НА ЕТАПІ ДЕМОКРАТИЧНОГО ТРАНЗИТУ

Петраш К.В.,
студентка 2 курсу, НЮУ імені Ярослава Мудрого

Перехід до демократії, тобто процес демократичного транзиту, передбачає висування на одне з перших місць, серед елементів системної трансформації, підвищення активності громадян в боротьбі за реалізацію принципів і норм Конституції та законів України. Закріплення в Основному законі нашої країни таких принципів конституційного ладу, як верховенство права, визнання людини з її правами і свободами найвищою соціальною цінністю, поділ влад, рівності всіх перед законом, політичного, економічного й ідеологічного плюралізму, свободи, тощо, обумовлює піднесення ролі Конституції України не тільки як Основного Закону, але й як символічного орієнтиру розвитку людини, суспільства і держави шляхом демократії. Це, в свою чергу, ставить на порядок денний задачу, окрім іншого, формування у суспільній свідомості окремої людини і суспільства в цілому потреби боротьби за дотримання принципів і норм Конституції та Законів України, як органічної основи цивілізованого співіснування. У цьому зв`язку авторка використовує термін «конституційна культура». Він не є новим. Конституційно-правова культура - це загальнолюдські цінності, права і свободи людини й громадянина, які не просто декларуються в Конституції , але і реалізуються на практиці в суспільстві ,яке не тільки знає свої права, а і поважає право оточуючих. Адже свобода однієї людини закінчується там, де розпочинається свобода іншої. [3,51] Найбільш сприятливі умови для конституційно-правової культури існують там, де є рівень загальної культури.
Запорукою існування конституційно-правової культури є три складові: 1) Знати свої права та обов'язки ; 2) Виконувати свої права та обов'язки ; 3) Вимагати від інших виконувати свої права та обов'язки ;

В травні 2011 р. в університеті німецького міста Мюнстер (Федеральна земля Північний Рейн — Вестфалія) відбулася наукова конференція, присвячена «Конституційним культурам». Під час своїх виступів вчені з обох берегів Атлантики наголошували, що конституційні цінності є відображенням суспільних, а по суті – є змістом конституційної культури [11]. Низка вчених під конституційною культурою розуміють певний рівень правового мислення і сприйняття правової культури, а також відповідну ступінь знання населенням законів і високий рівень поваги до норм права, їх авторитету .[6, 2]

Однак на шляху вирішення цієї складної задачі знаходяться перепони, які дісталися нам у спадщину від відмираючого суспільства, а також з'явилися на етапі демократичного транзиту. Тому я вважаю, що доцільно буде виділити наступні проблеми:

1) Слабкість громадянського суспільства.

Одним із багатьох рівнів на яких має відбуватися розвиток і зміцнення демократії і, які системно взаємопов`язані між собою, є громадянське суспільство.[2] Засновники американської демократії вбачали те, що ми називаємо сьогодні громадянським суспільством, у природній здатності громадян об'єднуватись в асоціації, відстоювати свої права та інтереси у публічній сфері і створювати певний баланс із державною владою. Якщо громадянське суспільство сильне, воно не дозволяє владі здичавіти до рівня тиранії. Громадянське

суспільство може бути сильним чи слабким, активним або пасивним, мобілізованим або автономізованим, радикальним або поміркованим тощо. У випадку України ми радше говоритимемо про пасивне і автономізоване громадянське суспільство, і саме такі його якості сприятливі для правління олігархії [10]

2) Наявність багаточисельних , проте слабких політичних партій, які в силу нерозвиненого громадянського суспільства, поки що нездатні повною мірою представляти інтереси того суспільства в надрах якого вони народилися;

Е. Хейвуд, британський політолог, наголошує, що інакше, аніж як через партії ніякі суспільні інтереси і не висловлюються, бо саме партії мають найтісніші стосунки з державою, адже вони є джерелом формування різноманітних органів влади. Але заради справедливості, необхідно уточнити, що навіть багатопартійні системи всіх суспільних інтересів не висловлюють. Інтереси маргінальних прошарків, як правило, залишаються без уваги [9,37] Сьогодні партіям не довіряють 68,3% громадян України, довіряють – 6,6%. Разом із тим, на питання «Чи є серед існуючих на теперішній час в Україні політичних партій і рухів такі, яким можна довірити владу?» ствердно відповідає 21%, негативно – 45,1% і не визначились – 33,5% громадян [8, 2-3]

3) Внаслідок нездатності громадянського суспільства контролювати політичні партії, їх (політичні партії) контролює олігархат, який завжди з'являється там, де відсутнє громадянське суспільство та панує правовий нігілізм;

В кулуарах ВРУ не один день триває дискусія, з приводу законопроекту який передбачає фінансування політичних партій за рахунок державного бюджету. Фактично, для того, щоб утримувати політичні партії, українцям доведеться викладати по 80 копійок . Проте в силу слабкості громадянського суспільства та відсутності загальної культури, що як наслідок , апріорі не може породжувати правову та конституційну культуру дані , які були отриманні під час проведення публічних дебатів на тему «Фінансування політичних партій: як позбуття впливу олігархів» шокували дослідників. Так, 76 відсотків українців не підтримують ідею фінансування політичних партій з Державного бюджету, 40 відсотків українців вважають, що фінансувати партії мають лідери партій та рядові члени партій, 13 відсотків українців вважають, що політичні партії має фінансувати держава, та 14 відсотків - що це мають робити бізнесмени. [7]

4) Через значний вплив на контроль олігархів на суспільне життя відсутня економічна свобода , що природно не може породжувати економічну свободу і тому не може в таких умовах формуватися середній клас, який і повинен стати зрілим та активним громадянським суспільством;

Для режиму олігархії важливо, що поєднуються демократичні інститути з їх недемократичною інструменталізацією. Олігархія є правовою державою, де роль виборів обмежена, де існує громадянське суспільство і горизонтальна (а не вертикальна) пов'язаність між правителями та електоратом. Олігархічний режим визнає громадянське суспільство, надає громадським інституціям свободу дій, допоки вони не загрожуватимуть авторитету олігархії . [12]

5) Слабкість середнього класу, який міг би фінансувати та контролювати політичні партії закономірно породжує корупцію, починаючи із самих надр , існуючого суспільства;

На думку вченого Яременко В.І. середнього класу в Україні ще не існує. Головними причинами, які перешкоджають формуванню даного класу

є: «клановий принцип» побудови економічних стосунків в країні та економіки в цілому. Сьогодні клани організували своєрідні економічні піраміди, які переплелися з криміналом і владою. Декілька таких пірамід тримають майже всю систему влади, передусім виконавчу. Вони стали монополістами і задають свої правила гри в усіх секторах економіки, вирішальним чином впливаючи на виробництво – через тарифи, пільги, тощо.[1, 149]

6) Нерозвиненість громадянського суспільства та політичних партій обумовлює слабкість парламентаризму;

У спеціальній літературі з конституційного права поняття "парламентаризм" використовується не лише для позначення однойменного інституту відповідної галузі права, але й у значенні окремих типів республіканської форми правління. Як форму організації державної влади парламентаризм характеризує провідне положення представницького органу в системі вищих органів держави, наявність парламентського способу формування уряду, а також конституційно визначених засобів контролю парламенту за вищим органом виконавчої влади і, як наслідок, можливість парламенту достроково припинити повноваження уряду. У контексті сказаного важливо відмітити одну з найсуттєвіших рис парламентаризму як форми правління – він існує лише тоді, коли склад уряду є похідним від волевиявлення парламентської більшості і залишається незмінним доти, доки відповідає потребам цієї більшості. Як тільки в парламенті зникла партійна коаліція, що утворила парламентську більшість і на її основі сформувала уряд, попередньо схваливши програму його діяльності, уряд, що втратив підтримку парламенту, стає нелегітимним. Він уже не може діяти, керуючись програмою політичної сили, яка втратила більшість місць у парламенті. За такої ситуації уряд звичайно отримує вотум недовіри і йде у відставку. Водночас і уряд в умовах парламентаризму впливає на орган законодавчої влади за допомогою приналежного йому права законодавчої ініціативи, якому надається пріоритет; бере активну участь у законодавчому процесі на всіх його етапах і здійснює визначальний вплив на порядок проходження в парламенті законопроектів та голосування за ними. [5, 1-2] Так як, на даний момент ми стоїмо на самому початку демократичного транзиту, то і виховання демократичних цінностей та правової культури потрібно розпочинати, ще із малечку та розвивати на протязі всього життя.

Для цього потрібно:

1. Посилити увагу до виховання загальної культури на всіх етапах соціалізації в родині , дитсадку, школах, ВНЗ.
2. Приділити більше сил та часу для виховання конституційної культури , виходячи з того,що Конституція є для нас символом таких принципів як верховенство права, визнання людини з її правами честю та гідністю найвищою соціальною цінністю , рівності всіх перед законом, поділу влад.
3. Виховати у людини потреби до саморозвитку та працелюбства

В даний момент Україна дійсно знаходиться на етапі демократичного транзиту. Не можна говорити , що в Україні відсутнє громадянське суспільство, воно існує, проте , доволі таки слабке найвлучнішим прикладом існування громадянського суспільства є волонтерські організації . Тому авторка вбачає вирішення всіх вище згаданих проблем наступним чином:

1. З метою посилення активності громадянського суспільства , слід розпочинати із найперших етапів соціалізації дитини, тобто потрібно ще з малечку виховувати патріотично – демократичного громадянина .
2. Проблему багаточисельності та безвідповідальності політичних партій не така вже й складна, як здається на перший погляд, перші кроки вже зроблені у вигляді закону , що передбачає фінансування політичних партій за рахунок державного бюджету, що по-перше звільнить політичні партії від впливу олігархії, а по-друге, дасть можливість молодим, активним , патріотично налаштованим, культурно зрілим партіям голосно заявити по себе на політичній арені та створити величезну противагу тим партіям , які ще будуть знаходитися « під рукою покровителя» .
3. Впровадження імперативного мандату дасть змогу населенню повною мірою здійснювати свою контрольну функцію , своїх обранців, а так ж змусить народних обранців працювати старанно та сумлінно.

Отже, вважаю, що саме завдяки таким змінам, громадянське суспільство України підніметься та розпочне контролювати владу і вимагати від них дій , тим самим привівши нашу державу до справжньої органічної демократії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Батура О. В., Навроцька Н.А. Середній клас: економічна природа та тенденції розвитку // Теорії мікро- макроекономіки. Збірник наукових праць. – Випуск 15. - К.: Академія муніципального управління. - 2004. – С. 147-154.
2. Єнжиєвська О.М. Зозуляк О. Д. Стан та проблеми розвитку громадянського суспільства в України //Тези Наукової конференції молодих спеціалістів. – К. : Наукова думка - 2014
3. Іммануїл Кант. *Відповідь на питання що таке просвітництво*. Переклад з російської О.П. Панафідіної. Самвидав 66 с
4. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР, Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80
5. Перспективи розвитку парламентаризму як форми правління в Україні / Р. С. Мартинюк // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 1(5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12mrspvu.pdf. (doc)
6. Тимчук Т.О.(doc) Правова культура: поняття, сучасний стан та перспективи розвитку в Україні: - Часопис Київського університету права • 2009/2 (doc)
7. Українське суспільство 1992–2013. Стан та динаміка змін. Соціологічний моніторинг/ За ред. д.ек.н. В.Ворони, д.соц.н., М.Шульги. – К.: Ін-тут соціології НАН України, 2013. – С.457, 483
8. Фінансування політичних партій: як позбуття впливу олігархів : - Матеріали Публічних дебатів від 21.12.15. / Київ //Україна ; Режим доступу: http://www.ukrinform.ua/rubric-pressconference/1933012-publichni-debati-finansuvannya-politichnih-partiy-yak-pozbutisya-vplivu-oligarhiv-zala-1.html (doc.)
9. Хейвуд Э. Политология : [учеб. для студ. вузов] / Э. Хейвуд ; пер. с англ. под ред. Г. Г. Водолазова, В. Ю. Бельского. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. – С.316-317

10. Ярина Боренько «Громадянське суспільство і політична влада олігархії» - (Електронний ресурс). - квітень 2001р. – Режим доступу : http://www.ji.lviv.ua/n21texts/borenko.htm

11. **Constitutional Cultures // (Електронний ресурс).- Липень 2011.- Режим доступу:** http://www.h-net.org/reviews/showrev.php?id=33747

12. Rose, Richard; Mishler, William; Haepfer, Christian. Democracy and its alternatives: understanding post-communists societies. – Cambridge: Polity Press, 1998 – XIV – 270P, C.42. (Електронний ресурс). – Режим доступу: http://www.cspp.strath.ac.uk/RRcvJan2016.pdf

Науковий керівник: доцент кафедри конституційного права, кандидат історичних наук С.Ю. Лукаш.

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ ТА УГОДИ ПРО ПАРТНЕРСТВО І СПІВРОБІТНИЦТВО МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ

Середа Т.М.,
аспірант Київського національного торговельно-економічного університету

Пріоритетним напрямом зовнішньої політики нашої держави ще з 1993 р. на законодавчому рівні визначено членство в Європейському Союзі. Незмінність європейського вибору України зумовлена цивілізаційною належністю до спільноти європейських народів. Інтеграція в європейський політичний, економічний і гуманітарний простір розглядається стратегічним орієнтиром і системоутворювальним чинником державно-правового розвитку. У політико-правовому вимірі співпраця з Європейським Союзом означає передусім зміцнення демократичності політичної системи та її інститутів, модернізацію правового поля і забезпечення прозорості національного законодавства, поглиблення культури демократії і повагу до прав людини [1, с. 311].

Відзначимо, що різні аспекти функціонування ЄС як найвпливовішого інтеграційного об’єднання європейських країн традиційно викликали значний науковий інтерес у представників вітчизняної та зарубіжної наук правового циклу – міжнародного, конституційного права, теорії держави і права. Правові засади співробітництва України з Європейським Союзом стали предметом дослідження Ю. О. Волошина, М. М. Гнатовського, Я. М. Костюченка, Л. А. Луць, М. М. Микієвича, В. І. Муравйова, Ю. В. Мовчан, Р. А. Петрова, Н. В. Сюр, О. Я. Трагнюк, О. М. Шпакович, І. В. Яковюка та ін.

За своєю правовою природою Угода про асоціацію [3], як і УПС [4], є двостороннім міжнародним публічним договором, який визначає режим міжнародного співробітництва між Україною та ЄС і його 28-ма державами-членами. У теорії європейського права такого типу договори відносять до «змішаних угод», оскільки їх предмет повністю не охоплюється виключною компетенцією Союзу, а отже, низка його норм стосуються спільної компетенції ЄС і держав-членів [2, с. 458]. Саме ця обставина зумовлює особливості процесу висловлення згоди на обов’язковість цієї Угоди, що має відбуватися як на рівні Союзу, так і у кожній з його держав-членів за їх конституційним законодавством.

Передусім варто звернути увагу, що Угода про асоціацію [3], як і УПС[4], не встановлює жодних юридичних зобов'язань для сторін щодо набуття членства Україною в Європейському Союзі. У преамбулі Угоди про асоціацію однозначно наголошується, що «ця Угода не визначає наперед і залишає відкритим майбутній розвиток відносин Україна – ЄС».

Угода також не надає Україні статусу «асоційованого члена», оскільки такий статус взагалі не передбачений установчими договорами ЄС (Договором про Євросоюз 1993 р. та Договором про функціонування ЄС 1957 р). У зв'язку з цим варто звернути увагу на той факт, що в законодавчих актах України вкрай некоректно використовується поняття «асоційоване членство в ЄС».

Так, у Стратегії інтеграції України до ЄС 1998 р. [5] визначається, що головним зовнішньополітичним пріоритетом України є отримання статусу «асоційованого члена ЄС»; у Законі України «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» 2002 р. [6] вказується на укладання «угоди про асоційоване членство в Європейському Союзі». Нині статути лише деяких міжнародних організацій (Ради Європи, СНД, Продовольчої та сільськогосподарської організації ООН (ФАО), ЮНЕСКО), оперуючи таким поняттям, надають можливість здійснювати співробітництво з суверенними державами з урахуванням їх обмеженої участі в діяльності організації без вирішального права голосу у прийнятті рішень.

У зв'язку з цим доцільно зазначити, що у чинній аналізованій Угоді поняття «асоціація» не розкривається. Чіткої його дефініції також не наводиться в жодному нормативному акті ЄС. Водночас установчі договори Євросоюзу містять положення про асоціацію із «заморськими країнами та територіями» (статті 198–204 Договору про функціонування ЄС), а також визнають можливість укладання спеціальних угод про асоціацію з третіми країнами та міжнародними організаціями, що фіксують взаємні права та обов'язки, спільні дії та процедури (ст. 217 Договору про функціонування ЄС). Перший тип відносин передбачає специфічний правовий зв'язок неєвропейських країн і територій (Гренландія, Нова Каледонія, Французька Полінезія тощо), залежних від окремих держав-членів ЄС, із Союзом. Головним завданням цього виду асоціації є підтримка економічного і соціального розвитку цих територій, встановлення тісних економічних зв'язків між ними та Союзом у цілому.

Другий тип відносин, який, зокрема, передбачений Угодою про асоціацію з Україною, запроваджується між ЄС та третіми державами або міжнародними організаціями з метою налагодження взаємовигідного посиленого співробітництва сторін у різних галузях предметної компетенції ЄС на основі відповідних міжнародних договорів. Як свідчить зовнішньополітична практика ЄС, часто такі відносини встановлюються з метою підготовки держави до вступу до Союзу. Так, у преамбулі Європейської Угоди про асоціацію з Угорщиною від 16 грудня 1991 р. [7] зазначалося: «Маючи на увазі, що членство в Співтоваристві є кінцевою метою Угорщини, і що чинна асоціація з точки зору сторін допоможе досягнути цієї мети…»; «…Метою асоціації є …встановлення нових норм, практики і політики як основи інтеграції Угорщини у Співтовариство». Аналогічні положення були закріплені також в угодах із Польщею (1994 р.), Болгарією, Румунією, Словаччиною, Чехією (1995 р.) та іншими Східноєвропейськими країнами. Разом із тим відносини асоціації можуть встановлюватися з державами, які з огляду на географічний критерій,

передбачений ст. 49 Договору про ЄС, формально не можуть вступити до Союзу (наприклад, Угода про асоціацію з Чилі 2002 р.).

Так, на сьогодні ЄС має асоціативні відносини з близько 100 країнами світу: як із тими, що розвиваються (наприклад, Угода Котону між ЄС і 78 країнами Африки, Карибського і Тихоокеанського басейнів 2000 р.), так і з високорозвиненими країнами (приміром, галузеві угоди, що встановлюють асоціативні відносини між ЄС і Швейцарією) [8, с. 91].

Аналіз предмета досліджуваних договорів дозволяє дійти висновку, що предмет Угоди про асоціацію є значно ширшим за предмет УПС. Окрім традиційних сфер двостороннього співробітництва – економічної (у тому числі торговельної, інвестиційної, комерційної), соціальної, культурної, науково-технічної, Угода регулює питання співпраці у сфері зовнішньої та безпекової політики, військового співробітництва, юстиції, розвитку людського потенціалу, громадянського суспільства тощо.

Найбільша кількість положень Угоди присвячена економічному співробітництву (434 статті, тобто 89,3 % від загального обсягу статей Угоди). Зокрема, регулюванню економічних відносин присвячені розд. IV («Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею», статті 25– 336), розд. V («Економічне та галузеве співробітництво», статті 337–452) і певною мірою розд. VI («Фінансове співробітництво та положення щодо боротьби з шахрайством», статті 453–459).

Головною особливістю Угоди про асоціацію [3] слід назвати те, що її невід'ємною частиною є положення про поступове запровадження протягом 10 років з моменту набуття нею чинності глибокої та всеосяжної зони вільної торгівлі (далі – ЗВТ+) (ст. 25).

Угода про асоціацію між Україною і ЄС містить значні фундаментальні зобов'язання сторін у політико-правовій сфері. Концентровано вони викладені у розд. II («Політичний діалог та реформи, політична асоціація, співробітництво та конвергенція у сфері зовнішньої та безпекової політики», статті 4–13) і розд. III («Юстиція, свобода та безпека», статті 14–24).

На відміну від УПС [4] Угода про асоціацію [3] закріплює зобов'язання сторін у сфері зовнішньої політики і політики безпеки, що знаменує вихід за межі суто економічно-соціального співробітництва. Разом із тим з огляду на принциповість і важливість для внутрішніх інтересів сторін зовнішньополітичної і безпекової сфери, їх взаємні зобов'язання у цій сфері за своєю правовою природою є нормами лише так званого «м'якого» міжнародного права [9, с. 137].

Принципово відмінною рисою чинною Угоди про асоціацію порівняно з УПС є суттєве збільшення сфер правового регулювання, що потребують адаптації законодавства України до acquis ЄС та закріплення деталізованих переліків законодавчих актів Євросоюзу, що підлягають запровадженню в Україні із чітко визначеними строками їх прийняття. Йдеться про імплементацію та належне впровадження близько двох сотень регламентів та директив ЄС, а також інших актів acquis ЄС та міжнародних договорів і стандартів, ефективне застосування вже ратифікованих Україною міжнародних договорів. На думку дослідників, загалом передбачається імплементація понад 350 актів законодавства ЄС, acquis ЄС в цілому, та міжнародних договорів протягом 2–10 років із моменту набуття чинності Угодою або окремими її положеннями [10, с. 20]. Крім того, Угода про асоціацію враховує концепцію динамічного зближення законодавства України з правом ЄС, норми якого не є статичними і постійно змінюються.

До того ж на відміну від законодавчого наближення, визначеного ст. 51 УПС, процедура адаптації за Угодою про асоціацію передбачає не лише узгодження вітчизняного законодавства, а й практики його застосування, що, як правило, найбільш детально відображається у рішеннях Суду ЄС. Вказане є характерним для угод, що укладаються з метою підготовки держав до членства в Союзі.

Отже, досягнення належної відповідності українського законодавства актам законодавства ЄС, передбаченим цією частиною Угоди про асоціацію [3], сприятиме подальшій інтеграції України у вказану міжнародну організацію.

Угода про асоціацію впроваджує розгалужену інституційну структуру, покликану забезпечити виконання її положень. Відзначимо, що запропонована організаційна модель спільних керівних органів (саміти сторін угоди, Рада асоціації, Комітет асоціації, Парламентський комітет асоціації) спирається на модель, яка передбачена гл. X УПС.

Нарешті, Угода про асоціацію, на відміну від УПС, укладається на невизначений строк (ст. 481). У зв'язку з необмеженим строком її дії передбачена можливість здійснення всебічного перегляду її положень, у тому числі щодо розширення та встановлення більш амбітних цілей та завдань, протягом п'яти років від набуття нею чинності, а також у будь-який час за взаємною згодою сторін.

Проведене порівняльне дослідження змісту Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом і чинної Угоди про партнерство і співробітництво дозволяє дійти таких висновків. Укладення Угоди про асоціацію відповідає законодавчо визначеним зовнішньополітичним прагненням України і являє собою логічний етап еволюції відносин між Україною та ЄС. Принципові зміни, визначені Угодою про асоціацію, стосуються, по-перше, суттєвого розширення предмета двостороннього співробітництва та виходу за рамки економічно-соціальної співпраці з одночасним збільшенням двосторонніх зобов'язань сторін у політико-правовій сфері (зовнішня та безпекова політика, військове співробітництво, юстиція тощо).

По-друге, Угодою передбачається запровадження найпростішої форми економічної інтеграції («глибокої та всеосяжної зони вільної торгівлі»), для якої характерні окремі елементи більш високої форми – спільного ринку, що діє між усіма державами – членами Союзу.

По-третє, якісно змінюється характер одностороннього зобов'язання України із забезпечення відповідності вітчизняного законодавства нормам acquis communautaire, що підлягають впровадженню у 28-ми сферах правового регулювання (на відміну від 16 сфер за УПС). При цьому обов'язково має враховуватися не лише зміст таких актів, а й практика їх застосування в ЄС.

По-четверте, з огляду на запровадження норм про юридичну обов'язковість рішень, що приймаються спільними керівними органами сторін (Радою асоціації та в порядку делегування Комітетом асоціації), значно збільшується ступінь впливу актів таких органів на правопорядок України.

Список використаних джерел:

1. Микієвич М. М. Правові засади організації та діяльності Європейського Союзу у сфері зовнішньої політики і безпеки : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.11 / М. М. Микієвич ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка, 2006. – 410 с.

2. Право Європейського Союзу : підручник / за ред. В. І. Муравйова. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 704 с.

3. Угода про асоціацію між Україною, Європейським Союзом та їх державами-членами від 27.06.2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011

4. Угода про партнерство і співробітництво між Україною, Європейськими співтовариствами та їх державами-членами від 14.06.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/998_012 (Втрата чинності 27.06.2014).

5. Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу : Указ Президента України від 11.06.1998 р. № 615/98 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 24. – Ст. 870.

6. Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 21.11.2002 № 228-IV // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 50. – Ст. 2233.

7. Europe Agreement establishing an association between the European Communities and their Member States, of the one part, and the Republic of Hungary, of the other part of 16.12.1991 // Offi cial Journal of the European Communities. – 1993. – Serie L 347. – P. 2–266.

8. Стрєльцова О. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом: передумови, проблеми і перспективи / О. Стрєльцова // Право України. – 2012. – № 3–4. – С. 87–97.

9. Київець О. В. Джерела міжнародного права : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.11 / О. В. Київець Ін-т законод. Верхов. Ради України. – К., 2012. – 460 с.

10. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом: особливі взаємини, засновані на цінностях / за ред. М. Кузьо. – К. : Лаб. законодав. ініціатив, 2012. – 40 с.

Науковий керівник: Іваницька Ольга Михайлівна, доктор наук з державного управління, професор.

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ ЯК ЗАСОБУ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВИРІШЕННЯ В УКРАЇНІ

Склярова Т.А.,
студентка 2 курсу юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

В Україні як соціальній, правовій державі людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов’язком держави (ст. 1, 3 Конституції України) [1]. Крім цього, в самій Конституції України передбачено діяльність органу конституційної юрисдикції – Конституційного Суду України, який покликаний забезпечувати реалізацію і захист конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Однак, як показала практика, в Україні відсутній дієвий правовий інструмент, за допомогою якого людина мала б достатні, реальні і законні

можливості щодо захисту своїх прав і свобод у разі їх порушення. Провідні зарубіжні та вітчизняні конституціоналісти стверджують, що ефективним засобом захисту прав і свобод людини і громадянина, утвердження демократії та верховенства права є інститут конституційної скарги.

Актуальність дослідження полягає в тому, що на даному етапі розвитку Україні необхідно вдосконалити індивідуальний доступ громадян до конституційного захисту, шляхом впровадження інституту конституційної скарги. Дану проблематику досліджували багато вітчизняних науковців, зокрема: О.М. Бандурко, Ю.Г. Барабаш, Ю.М. Бисага, В.М. Кампо, О.Г. Кушніренко, С.В. Шевчук, А.А. Стрижак та інші, а також зарубіжних: Б.М. Банашак, А.Н. Дороніна, Т.А. Ніколаєва, В.Є. Чиркін та інші.

Для підтвердження пріоритету напрямку забезпечення захисту прав і свобод людини в світі, на міжнародному рівні було прийнято ряд фундаментальних правових актів: Загальна декларація прав людини (10 грудня 1948р.), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966р.), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966р.), документи Ради безпеки і співпраці в Європі та інші міжнародні договори.

Відсутність в Україні інституту конституційної скарги компенсується можливістю конституційного звернення фізичних та юридичних осіб до Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України [2, с. 31]. З метою забезпечення реалізації чи захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також прав юридичної особи до Конституційного Суду України може бути подане конституційне звернення про необхідність офіційного тлумачення Конституції та законів України (ст. 42 Закону України "Про Конституційний Суд України") [3]. У даному випадку можна говорити про сурогат права на судовий захист. Адже законодавець дозволяє громадянам звертатись до Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення законів та Конституції України, не ставлячи при цьому питання про невідповідність Конституції України інших правових актів, які приймаються в державі. Цим самим обмежуються повноваження самого Конституційного Суду України, який в першу чергу покликаний здійснювати захист прав і свобод громадян, що гарантовані Конституцією України, на засадах верховенства права. У разі конституційного звернення можна надати роз’яснення положень Конституції та законів України і здійснити нормоконтроль лише щодо положень законів, тоді як в конституційній скарзі, окрім законів, нормоконтроль може здійснюватися і щодо підзаконних актів, судових рішень і бездіяльності органів державної влади.

З іншого боку, Конституцією України і Законом України «Про Конституційний Суд» передбачена можливість такого звернення як конституційне подання, яке здійснюється Президентом України, 45 народними депутатами, Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини, Верховним Судом України та Верховною Радою Автономної Республіки Крим. Однак застосування такого правового інструменту має певні проблеми. Статистика свідчить про його неефективність: так, у 2013 році від Президента України до Конституційного Суду України надійшло 4,3% конституційних подань на розгляд Конституційним Судом України, від народних депутатів – 8,6%, від Уповноваженого Верховної Ради України тільки 0,4%.

З наведеного випливає, що існуючі форми звернення до Конституційного Суду України не дозволяють цілком забезпечувати захист прав і свобод людини і громадянина. Вирішення цієї проблеми можливе шляхом запровадження інституту конституційної скарги, яка є ефективним процесуальним засобом захисту прав і свобод.

До особливостей конституційної скарги необхідно віднести: 1) суб'єктами права на звернення із конституційною скаргою до Конституційного Суду України може бути фізична або юридична особа, чиї права порушені або обмежені; 2) предметом конституційної скарги є правові акти, перевірка конституційності яких віднесена до повноважень Конституційного Суду України; 3) правовий акт, який оскаржується має порушувати встановлені Конституцією України права і свободи людини і громадянина; 4) порушені в конституційній скарзі питання повинні мати загальне значення; 5) правовий акт, що оскаржується, повинен бути застосований або підлягати застосуванню в конкретній справі, розгляд якої завершено або розпочато в суді або іншому органі державної влади, який застосовує такий акт; 6) за конституційною скаргою Конституційний Суд України приймає рішення, яке має преюдиціальний характер, а отже, особа, яка звертається до Суду із конституційною скаргою, має можливість захистити порушені неконституційними правовими актами права широкого кола осіб [6, с. 13].

Для нормального функціонування інституту конституційної скарги в Україні з метою полегшення навантаження Суду та уникнення зловживань з боку громадян, слід запровадити, враховуючи досвід провідних європейських країн, деякі елементи правового механізму функціонування конституційної скарги.

В першу чергу слід визначити суб'єктів, наділених правом звернення з конституційною скаргою. Найбільш точно такий перелік визначено статтею 43 Закону України «Про Конституційний Суд України», а саме: громадяни України, іноземці, особи без громадянства та юридичні особи. Не менш важливим є встановлення вікових бар'єрів для суб'єктів звернення. Світовий досвід показує, що таке право повинно бути надане особі, яка досягла вісімнадцятирічного віку та має повну дієздатність. По своїй правовій природі справи щодо втручання до повноважень органів державної влади не належать до конституційної юрисдикції, а є справами по суті, тому суб'єктами конституційної скарги не можуть бути органи державної влади.

Необхідно зазначити, що особа не може звернутись до Конституційного Суду України з конституційною скаргою без прямого порушення її прав і свобод. Конституційна скарга має містити докази порушення саме конституційних прав і свобод, яким притаманний фундаментальний характер, а не будь-яких суб'єктивних прав, що опосередковано випливають, на думку скаржника, з прав людини.

Крім зазначених суб'єктів, доречно було б надати право на конституційну скаргу прокурорам всіх рівнів та Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, адже саме ці інститути покликані захищати порушені основні права і свободи громадян.

Попри це необхідно надати можливість суб'єктам звернення спрямовувати свою скаргу не тільки проти правових норм та адміністративних актів, а й проти конкретних судових рішень.

Досвід інших країн свідчить, що в межах моделі нормативної конституційної скарги є різні підходи до визначення предмета конституційної

скарги, яким можуть бути тільки закони або їх окремі положення; закони та нормативні акти глави держави, уряду, центральних органів державної влади; всі нормативно-правові акти, крім законів; нарешті, всі нормативні акти, зокрема й міжнародні, які діють на території відповідної держави.

В Україні гранично широкий перелік юридичних актів, які можуть бути предметом конституційної скарги, призведе не лише до надмірного перевантаження єдиного органу конституційної юрисдикції, а й до виходу Конституційного Суду України за межі власної компетенції та втручання у сферу повноважень судів загальної юрисдикції всупереч статті 14 Закону України «Про Конституційний Суд України». Логічно обґрунтований та коректний з техніко-юридичних позицій предмет конституційної скарги може становити перелік юридичних актів, визначених частиною 1 статті 150 Конституції України, а саме: закони України та інші правові акти Верховної Ради України, акти Президента України та Кабінету Міністрів України, правові акти Верховної Ради Автономної Республіки Крим (далі, якщо не вказане інше, — закони та інші правові акти) [5, с. 7].

Говорячи про строки подачі конституційної скарги, то мінімальний строк повинен становити не менше одного місяця з дня, коли особа повинна була дізнатись про існування оскаржувального нормативного акта чи остаточного рішення суду.

Цікавим є досвід європейських країн, який передбачає існування двох судових палат, одна з яких займається виключно розглядом конституційних скарг. Проте перед тим, як конституційна скарга потрапить на розгляд такої палати, попередньо її розглядає секретаріат Конституційного Суду певної країни, що вивчає форму та зміст конституційної скарги, але не приймає будь-які процесуальні рішення, які віднесені до повноважень суду. Після того, як скарга була розглянута секретаріатом, вона передається головою Конституційного Суду на вивчення групами чи колегіями суддів, що здійснюють підготовку скарги до розгляду Конституційним Судом у повному складі. Рішення приймаються Конституційним Судом не пізніше місяця з моменту попереднього обговорення суддями, про що повідомляються сторони [6, с. 177 – 178].

Слід звернути увагу ще на один дієвий інструмент у запобіганні перевантаженню суддів як субсидіарний принцип, тобто необхідність вичерпання всіх правових засобів або відсутність їх до подачі конституційної скарги. Наприклад, така норма закріплена у частині 2 статті 90 Закону Німеччини «Про Федеральний Конституційний Суд», але у цій ж статті передбачається право негайного розгляду конституційної скарги, якщо це має загальну доцільність або, якщо звернення за допомогою до інших судів може спричинити серйозну шкоду для скаржника.

З огляду на наведений досвід зарубіжних країн, що вже певний час використовують конституційні скарги, Україні слід враховувати дані пропозиції щодо захисту прав і свобод громадян.

Саме Конституційний Суд повинен бути тим правовим інструментом, який втілює в собі ідею конституційного правосуддя, здійснює розбудову громадянського соціального і правового суспільства, формує правову культуру і правову свідомість громадян, забезпечує верховенство права та пріоритет інтересів особистості. Механізм, за допомогою якого можна реалізувати основні завдання Конституційного Суду на практиці – конституційна скарга. Саме

завдяки конституційній скарзі окремої людини, Конституційний Суд матиме змогу впливати на всі державні інститути задля захисту прав і свобод громадян.

Зберігаючи теперішній стан речей і не запроваджуючи інститут конституційної скарги, в Україні і надалі залишаться невирішеними внутрішні питання щодо захисту прав людини, що, безумовно, сприяє погіршенню її авторитету на міжнародній арені. Європейський вибір нашої держави повинен всебічно забезпечувати реалізацію і захист основних прав і свобод людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст. 141.
2. Шевчук І.М. Запровадження інституту конституційної скарги в Україні// Теоретические и практические научные инновации// т. 3. – с. 30 – 33.
3. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16 жовтня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.
4. Гринюк Р. Ф., Вишневський Я. А. Конституційна юстиція як засіб забезпечення прав і свобод людини та громадянина / Р. Ф. Гринюк, Я. А. Вишневський // Правничий часопис Донецького університету. – 2011. – № 1 (25). – С. 7–13.
5. Гультай М. Модель конституційної скарги для України: питання оптимізації / М. Гультай // Віче. - 2013. - № 4. - С. 5-8.
6. Інститут конституційної скарги як засіб захисту основних прав і свобод: порівняльно-правовий аналіз: монографія / за заг. ред. М.М. Гецко, Ю.М. Бисаги, Д.М. Бєлова. – Ужгород : Видавничий дім «Гельветика», 2015. – 228с.

Науковий керівник: Бисага Ю.М., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОДВІЙНОГО ГРОМАДЯНСТВА В УКРАЇНІ

Скоблик Х.В.,
3 курс, юридичний факультет УжНУ

Мета. Аналіз законодавства України з приводу подвійного громадянства та визначення шляхів його удосконалення.

Постановка проблеми. Останнім часом в Україні, на фоні таких подій, як: гібридна війна на Сході нашої країни; анексія Криму; масове ухилення громадян від служби в армії; розпал сепаратистських настроїв серед населення східної України, країною-агресором Росією; та зростання тенденції до пошуку кращого життя в сусідніх країнах, досить гостро постала проблема правового регулювання подвійного громадянства. На законодавчому рівні в Україні встановлено принцип єдиного громадянства, однак з іншого боку на сьогодні не до кінця продумана і реалізована процедура припинення громадянства України в разі набуття особою громадянства або ж підданства іншої держави, і тому дана норма відповідальності за друге громадянство українців, по суті, не працює. Це дозволяє громадянам України безперешкодно набувати громадянство (підданство) інших держав, незважаючи на норми Конституції та законів України, що становить загрозу

національній безпеці України та інтересам держави. На нашу думку ці протиріччя в законодавстві України, а саме: не встановлення кримінальної відповідальності за факт приховування подвійного громадянства, у разі його заборони; відсутність норм, які б узаконювали або навпаки прямо та чітко вказували б на заборону подвійного громадянства; відстутність реально працюючої процедури припинення громадянства України, у разі набуття нею добровільного громадянства іншої держави, є значними проблемами правового регулювання подвійного громадянства в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Нами було розглянуто праці вчених Ю. Лагутова, І.С. Санжаревської, А.Симковича, О.Панченка, О.Шаяна, М. Щур, які аналізували шляхи вирішення проблеми подвійного громадянства в Україні, зокрема такі, як категорична заборона подвійного громадянства,шляхом запровадження кримінальної або адміністративної відповідальності за протиправне набуття подвійного громадянства та факт його приховування, запровадження інституту подвійного громадянства в Україні на законодавчому рівні або ж узаконення подвійного громадянства, шляхом підписання міжнародних договорів з країнами-членами ЄС, останні погляди узаконення подвійного громадянства розділяємо і ми.

Постановка завдання. На основі законодавства України сформулювати вирішення правового регулювання подвійного громадянства, а саме шляхи встановлення реально дієвої відповідальності за приховування подвійного громадянства та конкретизації законодавства , щодо заборони чи узаконення подвійного громадянства в нашій державі.

Виклад основного матеріалу дослідження.

По-перше, громадянство – це своєрідний зв'язок між державою і фізичною особою, що відображається у взаємних обов'язках і правах кожної зі сторін. Потрібно зауважити, що система подвійного громадянства досить поширене явище в багатьох країнах світу. Деякі країни дозволяють подвійне громадянство, а деякі категорично забороняють це. З моменту здобуття нашою державою незалежності в Україні періодично виникає дискусія про потрібність, можливість або доцільність запровадження інституту подвійного громадянства (біпатриду). Чинне законодавство породжує певну колізію з приводу цього питання, оскільки з одного боку подвійне громадянство в нашій країні - заборонено і це чітко передбачено нормами: статті 4 Конституції України[1]; статті 2 Закону "Про громадянство України" і статті 19 вищезгаданого закону[2].

При цьому принцип єдиного громадянства передбачає не тільки те, що особа не повинна мати громадянства іншої держави, а й те, що в державі де встановлено цей принцип не повинно бути громадянство і адміністративно-територіальних одиниць цієї держави. Іншими словами це означає, що в Україні, наприклад є неможливим запровадження громадянства Автономної Республіки Крим, громадянства Закарпаття або ж іншої адміністративно-територіальної одиниці. При цьому в статті 2 Закону Про громадянство України» визначено, що якщо український громадянин придбав підданство (громадянство) іншої держави, то він всеодно визнається лише громадянином України у всіх правових відносинах з Україною. А та ж стаття 19 Закону уточнює, що моментом припинення громадянства України у зв'язку з добровільним отриманням іноземного громадянства вважається дата видання певного указу Президента України, однак дана процедура є надзвичайно складною і тому цю норму

практично не застосовують. Таким чином можна вважати, що подвійне громадянство в Україні на законодавчому рівні не визнається, проте і не забороняється, що відповідає європейській практиці, зокрема Європейській конвенції про громадянство 1997 року, що набрала чинності в Україні у 2007 році. Це означає, що, якщо держава дізнається, що громадянин України є власником паспорту якоїсь іншої держави, то він втратить українське громадянство. А якщо не дізнається, тоді можна спокійно жити далі, оскільки держави, як правило, не обмінюються інформацією про своїх громадян (винятком можуть стати питання національної безпеки, але тільки за згодою обох сторін). [5]

По-друге, з кожним роком все більше і більше людей користується тим, що законодавцем не закріплено відповідальності за подвійне громадянство і процедура втрати особою громадянства України внаслідок виявлення в неї паспорта іншої держави є не зовсім реалізованою. Таким чином на сході України за різними даними, паспорти Російської Федерації мають від 140 до 350 тисяч українців. Більшість з них проживає у Криму та на Донбасі.

На території західної України, а зокрема Закарпаття теж чимало громадян України мають громадянство іншої держави. Існують відомості, що кількість українців, що набули угорського громадянства, сягає 80–90 тис. осіб, румунського – до 80 тис. Однак за відомостями газети Nepszabadsag, з посиланням на офіційні дані, за 2011-2012 роки заяв про надання громадянства Угорщини за спрощеною процедурою від громадян України надійшло набагато менше - 8783. [6]

Проте, ні для кого не секрет, що наразі досить поширеною є практика неофіційного одержання громадянства, коли особа фактично давши хабар, може одержати громадянство іншої держави, не знаючи при цьому ні мови, ні культури країни, громадянином якої вона стала. За різними даними - неофіційно від 5% до 10% українців уже мають паспорт іншої держави, а близько 5 млн перебувають на заробітках за кордоном, які теж у перспективі можуть отримати там громадянство.

По-третє, на нашу думку досить актуальним залишається питання, чи потрібно взагалі узаконювати подвійне громадянство в Україні? Це питання вже не один десяток років є предметом численних дискусій серед вчених, політиків та пересічних громадян.

Зокрема, лідери Партії регіонів протягом виборчих компаній 2002-2004 рр. у своїх публічних виступах обґрунтовували переваги подвійного громадянства для України. Серед аргументів, які наводились на користь запровадження подвійного громадянства, найбільш поширеними були такі: подвійне громадянство надасть можливість об’єднати українців усього світу; сприятиме посиленню впливу України в країнах другого громадянства та успішності процесу євроінтеграції; позитивно вплине на приток до України трудових ресурсів та на залучення економічних можливостей країн другого громадянства українців; сприятиме спрощенню ведення бізнесу для підприємців; покращить правовий та соціальний захист українців за кордоном, сприятиме отриманню українцями вищої освіти в європейських вишах.[4] Фактично всі інші прихильники запровадження подвійного громадянства в Україні наводять ці ж самі аргументи.

Однак запровадження подвійного громадянства в Україні має і негативні наслідки. Зокрема, це підриває національну безпеку нашої держави, оскільки вищі посадові особи, наприклад ті, які мають доступ до державної таємниці, будучи

водночас і громадянами іншої держави, можуть нанести величезну шкоду інтересам українського суспільства та держави загалом.
Також наявність величезної кількості громадян України, водночас і з російськими паспортами, зокрема в Криму, слугувало приводом для президента РФ, В. Путіна, ввести війська РФ в Крим та організувати незаконний референдум з подальшою анексією цієї території, для так званого "захисту", росіян, які проживали на території Автономної Республіки Крим.

На заході України ця проблема не становить загрози суверенітету країни, оскільки тут наша держава межує з країнами-членами ЄС та НАТО, для яких анексія якоїсь частини України, матиме фатальні економічні та політичні наслідки. Однак, зокрема, в Угорщині все частіше серед політиків лунають заклики до надання певної автономії угорцям, що проживають на Закарпатті, яких за їхніми підрахунками налічується від 150 тисяч до ледь не половини цієї області. Ситуацію в цьому краї також намагається стабілізувати і Російська Федерація, висвітлюючи в своїх ЗМІ, неправдиві відомості про розгортання сепаратистських настроїв на Закарпатті, що для самих жителів цієї області є сміховинним.

Однак окрім проблем територіальної цілісності, подвійне громадянство зумовляє і ряд інших проблем, зокрема таких, як

- по-перше, виконання військового обов'язку осіб з подвійним громадянством - останнім часом поширились випадки втечі за кордон, громадян України, які підлягають призову, однак мають подвійне громадянство і таким чином втікають і переховуються в іншій країні громадянами якої вони теж є. У випадку ж, коли особа виконала свій військовий обов'язок на території однієї із країн, громадянином якої вона є, у першому випадку може постати питання про притягнення її до відповідальності за ухилення від виконання військового обов'язку, а в другому- за недозволену службу в іноземній армії. Європейською конвенцією про скорочення випадків багатогромадянства від 6 травня 1963 р. передбачено, що від осіб, які мають громадянство двох чи більше держав-учасниць, вимагається виконувати свій військовий обов'язок тільки щодо однієї із цих країн. Але учасницею зазначеної Конвенції Україна не може бути, оскільки в принципі заперечує подвійне громадянство.;
- по-друге, дипломатичний захист особи з подвійним громадянством- так, відповідно до статті 3 Гаагської конвенції, прийнятою Лігою Націй 12 квітня 1930 р., держава не може надавати дипломатичний захист будь-кому із своїх громадян від іншої держави, громадянином якої така особа також є. При знаходженні в третій країні особа, яка має громадянство двох і більше країн, розглядається як така, що має тільки одне громадянство.

Часом у конкретних ситуаціях питання про те, громадянином якої держави потрібно вважати особу, вирішуються лише у судовому порядку.[3]
Щодо того, чи хочуть громадяни України узаконення подвійного громадянства в Україні, то як не дивно, але більшість громадян України – проти подвійного громадянства. Все через зростання сепаратизму в Україні – анексію Криму та війну на Донбасі. Проте на Закарпатті ідея узаконення подвійного громадянства все ще має безліч прихильників. [6]
Висновок. На нашу думку, у разі прийняття рішення про узаконення подвійного громадянства, в Україні його можна узаконити тільки в випадку підписання міжнародних договорів з країнами ЄС, наприклад з Угорщиною або ж Румунією,

оскільки де-факто практично всі громадяни України, які хотіли одержати громадянство цих країн, вже володіють ними, тож підписання цих договорів лише юридично оформить це явище. А от з країною-агресором Росією, все інакше, підписувати з нею такий договір є надзвичайно небезпечно і гіркий досвід Криму та Донбасу це довів. Водночас повинні бути внесені зміни в закони України, зокрема повинно бути здійснено внесення змін до Кримінального кодексу України у частині введення кримінальної відповідальності за приховування подвійного (множинного) громадянства, шляхом внесення змін в розділ XV Кримінального Кодексу України, а саме включити статтю 358-1, з таким текстом: Незаконне, добровільне набуття громадянства іншої держави, громадянином України та приховування цього факту від органів державної влади, карається штрафом до п'ятдесяти неоподаткованих мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Також повинна бути створена більш простіша процедури втрати громадянства України, особою, яка набула громадянство іншої держави, не повідомивши про це державні органи України, шляхом внесення змін до статті 19 Закону України "Про громадянство", а саме останній абзац цієї статті змінити таким чином: "Датою припинення громадянства України у випадках, передбачених цією статтею, є дата ухвалення відповідного рішення судом.

Отже, законодавство України ,в питаннях про подвійне громадянство, потребує більшої точності та конкретизації, в питанні узаконення або ж заборони подвійного громадянства та в положеннях про процедуру втрати громадянства України, особою, яка набула громадянство іншої держави, шляхом передачі права видання ухвалювати рішення про припинення громадянства у відання судів.

Література

1. Конституція України : прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К. : Юрінком, 1996.
2. Закон України «Про громадянство України» від 18.01.2001 зі змінами та доповненнями / ВВР України №13. – 2001р.
3. Автономов А.С. Конституційне (державне) право зарубіжних країн: підручник.- М.: Юриспруденція. 2001, - 400 ст.
4. Проблема подвійного громадянства в Україні: аналіз ситуації, зарубіжний досвід, шляхи вирішення, законодачі пропозиції. [Електронний ресурс]: - Відділ стратегії розвитку громадянського суспільства. / Ю.Лагутов// Анотація. – Режим доступу : URL : http://old.niss.gov.ua/Monitor/May2009/12.htm .
5. Хто сказав, що в Україні заборонене подвійне громадянство? Електронний ресурс]: ЗАКОНЪ.СОМ юридический вестникъ . – 2011.- Режим доступу : URL : http://xn--80ankme7e.com/15769-hto-skazav-scho-v-ukrayin-zaboronene-podvyne-gromadyanstvo.html .
6. 10 фактів і міфів про подвійне громадянство в Україні. [Електронний ресурс]: І. Романчук // Інформаційний портал Україна без корупції. - 2015. – Режим доступу : URL : http://www.coruption.net/statti/item/14100-10-faktiv-i-mifiv-prro-podviine-hromadianstvo-v-ukraini .

Науковий керівник: ст. викладач Грін. О.О.

ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ В УКРАЇНІ

Шаповал В.Д.,
Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського, зав. кафедрою
теорії, історії, держави і права, к.ю.н., доцент

Проблематика захисту прав людини та механізм її забезпечення існує як на міжнародному, так і на регіональному рівнях. У той час, як на універсальному рівні права людини закріплені у Статуті Організації Об'єднаних Націй, який містить зобов'язання держав загального характеру щодо розвитку поваги до прав людини і сприяння захисту останніх, на регіональному рівні існує власна дієва та ефективна система захисту прав людини [1].

Тож цілком логічним баченням цих процесів, на нашу думку, є визначення конституційних гарантій прав і свобод людини і громадянина в їх загальному розумінні. В цьому контексті досліджуване нами право громадян на правову допомогу, передбачене ст. 59 Конституції України необхідно розглядати з огляду на конституційно-правовий статус людини і громадянина в Україні[2, 551].

Дискусії щодо поняття конституційно-правового статусу особистості ведуться переважно навколо визначення набору елементів, які включаються до його структури. Крім прав, свобод та обов'язків до структури конституційно-правового статусу включають загальну правоздатність, гарантії, законні інтереси, юридичну відповідальність.

При цьому в літературі відзначається, що розгляд структури конституційно-правового статусу завжди супроводжується певним безладом у термінології, зокрема, щодо понять «основні права», «конституційні права», «громадянські права» тощо.

На відсутність у літературі єдиного підходу щодо структури правового статусу особистості звертав увагу, зокрема, Ю. М. Тодика, вказуючи, що одні автори вважають елементами цієї структури 1) громадянство; 2) загальні принципи статусу особистості; 3) основні права, свободи та обов'язки; інші: а) правові норми, що встановлюють даний статус; б) правосуб'єктність; в) основні права і обов'язки; г) законні інтереси; д) громадянство; е) юридичну відповідальність; ж) правові принципи; з) правовідносини загального (статусного) типу.

Деякі автори включають у структуру конституційно-правового статусу законність, правопорядок, правосвідомість, гуманізм, справедливість тощо. Сам Ю. М. Тодика вважав елементами структури конституційно-правового статусу особистості: а) правові норми, якими визначається статус; б) основні права, свободи, законні інтереси та обов'язки; в) правосуб'єктність; г) правові принципи; д) громадянство; е) гарантії прав і свобод; ж) юридичну відповідальність; з) правовідносини загального (статусного) типу [3, 153].

О. Г. Бережнов під правовим статусом особистості розуміє систему гарантованих державою прав, свобод і обов'язків особистості, що виступають як юридичні можливості для задоволення тих чи інших соціальних домагань особистості і виконують роль юридичного засобу для задоволення цих домагань. Особливе значення в системі правового статусу особистості мають юридичні

визначення прав особистості та відповідні їм юридичні норми, характер цих визначень і норм [4, 70]. Крім того, деякі автори розглядають поняття «правове положення особи», «правовий статус», «юридичний статус людини» як поняття рівнозначні, що застосовуються в одному й тому ж розумінні.

Інші автори роблять спробу розмежувати «правовий статус» і «правове становище особи». Зокрема О. Г. Кушніренко і Т. М. Слінько вказують, що сутність правового статусу людини обумовлюється в першу чергу соціальним статусом людини, який визначається характером праці і власності у державі та суспільстві. Разом із тим важливе місце у характеристиці правового статусу людини і громадянина посідає його структура, що склалася упродовж тривалого історичного періоду розвитку людства. Вказані автори до структури правового статусу відносять наступні елементи: громадянство; правосуб'єктність; конституційні принципи; основні права, свободи; основні обов'язки; гарантії їх забезпечення; юридичну відповідальність [5, 39–41]. Таким чином, проблема визначення правового статусу особистості, його змісту і структури в теорії є дискусійною.

На наш погляд, цілком слушну позицію з цього приводу визначила Шрамко Ю.Т., вказавши, що при визначенні правового статусу особи потрібно уникати ототожнення цього поняття з ширшим за нього поняттям «механізм правового регулювання», відносно якого правовий статус особи є тільки одним із складових елементів. Тому нелогічно включати до структури правового статусу особи такі елементи як юридична відповідальність, правовідносини тощо. Включення до структури правового статусу особи правових норм, якими визначається цей статус, також необґрунтоване. Правовий статус особи має пов'язуватися з конкретною особою, її можливостями через свої права задовольнити власні потреби та інтереси, а через її обов'язки – інтереси інших суб'єктів прав[6, 20].

Таким чином, можна дійти висновку, що конституційно-правовий статус особистості слугує певним засобом для забезпечення реалізації потреб та інтересів людини через механізм правового регулювання суспільних відносин. Тому поняття «правове регулювання» має дуже важливе значення у дослідженні механізму реалізації конституційного права громадян на правову допомогу, ролі гарантій прав людини в цьому механізмі.

Правове регулювання, в Україні забезпечується системою державних органів законодавчої, виконавчої і судової гілок влади, прокуратурою і іншими контрольними органами. Цей процес також зумовлений рівнем правосвідомості та правової культури громадян. О. Г. Кушніренко і Т. М. Слінько, вказують, без гарантій забезпечення конституційно-правового статусу особи неможлива реалізація прав, свобод і обов'язків. «Суть гарантій полягає в тому, що вони спрямовані на забезпечення, опору і захист прав і свобод людини й громадянина з ціллю безперешкодно користуватися ними» [7, 41].

Отже на наш погляд, потрібне глибоке осмислення концепції забезпечення конституційного права громадян на правову допомогу, системи правозахисної діяльності. На дотриманні вищезазначеного нами права негативно позначається відсутність теоретичної розробки відповідного механізму забезпечення прав людини в цілому.

Взагалі, можна констатувати, що досліджень механізму забезпечення прав людини загалом останнім часом в Україні не бракує. Наприклад, можна вказати

на працю О. В. Пушкіної, в якій автор розглядає саме теоретичні і практичні аспекти забезпечення системи прав і свобод людини в Україні [8]; на працю колективу авторів, що також торкаються питань реалізації та забезпечення прав людини в Україні [9]. Проте, в цих та інших працях не йдеться взагалі про право громадян на правову допомогу, для цього поняття не визначається місце при дослідженні проблеми забезпечення прав людини.

Лише в одній класифікації гарантій прав людини, а саме, за суб'єктами, які реалізують гарантії, С. В. Бобровник пише про «адвокатські гарантії щодо забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні юридичних справ», не розкриваючи це поняття [9, 67].

Якщо виходити з тлумачення терміну «гарантії» в аспекті прав і свобод людини, то гарантіями цих прав і свобод варто визнати будь-які суспільні умови, що забезпечують належну реалізацію їх кожною людиною, як суб'єктом права.

Як на наш погляд, особисте право кожного і є гарантія, тобто це можливість людини та громадянина самостійно вибирати варіант своєї поведінки і використовувати його для створення певних умов, засобів і способів реалізації інших груп чи окремого конституційного права (права на правову допомогу), в різних аспектах забезпечити собі блага особистої свободи.

І як слушно зауважує А. Хальота, всі вони лежать в основі системи особистих прав гарантій, а також окремо узяте право безпосередньо з іншими [10, 13]. Гарантії прав і свобод громадянина, як і самі ці права і свободи, залежать від конкретних умов життя суспільства, що для різних країн є різними. Тому неоднаковими є як ці права і свободи, тобто правовий статус особистості, так і обсяг і рівень гарантій прав і свобод особистості, а також усвідомлення їх змісту і форм, адже неоднаковою є також і правосвідомість у тому чи іншому суспільстві.

У літературі запропоновано різні трактування гарантій прав людини. Наприклад, П. М. Рабінович під гарантіями прав і свобод розуміє такі явища, які сприяють здійсненню прав людини, забезпечують їх охорону і захист [11, 23]. Інший автор визначає поняття гарантій як систему соціально-економічних, політичних, моральних, організаційних передумов, умов, засобів, що створюють рівні умови особі для здійснення нею своїх прав, свобод та інтересів [11, 9].

С. Л. Лисенков і А. П. Таранов розуміють гарантії прав і свобод людини і громадянина як «умови, засоби, способи, які забезпечують здійснення у повному обсязі і всебічну охорону прав та свобод особи». Поняття «гарантії» охоплює усю сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав та свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення [11, 555].

У цих підходах гарантіям прав людини надається, дуже широкий зміст, що створює можливість включати до їх поняття велике коло різноманітних явищ, у тому числі обов'язки суб'єктів, власну заінтересованість суб'єкта права в його реалізації та інші чинники.

Якщо виходити із загального визначення гарантій прав людини, можна дійти висновку, що вказані гарантії повинні бути присутні в усіх складових елементах механізму правового регулювання, а не обмежуватися самими лише санкціями до порушників правових норм.

Це означає, що: 1) правові норми повинні визначати в законах не лише права, а й встановлювати гарантії реалізації цих прав; 2) конкретні обставини, з якими пов'язуються виникнення, зміна чи припинення правових відносин, тобто

юридичні факти, мають відбивати фактичні умови здійснення прав і обов'язків учасників суспільних відносин; 3) повинні бути реальними ті правовідносини, що виникають на основі правових норм і юридичних фактів. Права не можуть бути такими, які не забезпечуються належними обов'язками, а обов'язки не повинні бути такими, що їх неможливо виконати; 4) повинна забезпечуватися реалізація прав та обов'язків суб'єктів точно у відповідності з приписами правових норм; 5) мають бути передбачені конкретні механізми застосування санкцій до суб'єктів у разі порушення ними приписів правових норм.

Однак, треба наголосити, що гарантії прав людини є елементом не усього механізму правового регулювання в цілому, а належать до тієї його частини, яка пов'язана із забезпеченням реалізації прав людини [6, 35].

Як вказував Ю. М. Тодика, питання про гарантії постає кожного разу, коли здійснюється перехід від повинного до сущого. Гарантії в усіх випадках є проблемою реальності правового явища, одне з головних питань проблеми правильного застосування правових норм, забезпечення законності та багатьох інших процесів правової діяльності [3, 5]. Але для реальності гарантій прав людини потрібно спочатку визначити їх і встановити гарантії в законі.

У будь-якому разі, система гарантій прав і свобод людини формується в залежності від змісту та обсягу цих прав і свобод, визначається правовим статусом особистості в даному суспільстві. У цьому сенсі можна погодитися з думкою Ю. М. Тодики, що гарантії прав і свобод людини необхідно пов'язувати не лише з існуванням прав і свобод людини, а саме із здійсненням «переходу від повинного до сущого» в процесі реалізації прав людини, з гарантуванням належного здійснення даного процесу. Таким чином, при такому підході «право громадян на правову допомогу» повинно розглядатись як одна з важливих умов реалізації прав і свобод людини в механізмі їх забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Мушак Н.Б. Міжнародно-правові засади захисту та забезпечення прав людини в міжнародних європейських організаціях: монографія / Н.Б. Мушак. – К. : Ліра, 2013.- 192 с.
2. Шаповал В.Д. Конституцій ні гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні та їх вплив на європейську інтеграцію. АЛЬМАНАХ ПРАВА. Правовий світогляд: людина і суспільство. – Випуск 5 . – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2014. – 608 с.
3. Тодыка Ю. Н. Конституционно-правовой статус человека и гражданина в Украине / Ю. Н. Тодыка, О. Ю. Тодыка. – К. : Концерн «Видавничий Дім "Ін Юре», 2004. – 368 с.
4. Бережнов А. Г. Права личности: некоторые вопросы теории / Бережнов А. Г. – М. : Изд-во МГУ, 1991. – 142 с.
5. Кушніренко О. Г. Права і свободи людини та громадянина : [навч. посібник] / О. Г. Кушніренко, Т. М. Слінько. – Харків : Факт, 2001. – 440 с.
6. Шрамко Ю.Т. Конституційне право на правову допомогу в Україні: Актуальні питання законодавчого регулювання. Дис. на здобуття накового ступеня канд. юрид. наук. Київ, 2016. – 202 с.
7. Кушніренко О. Г. Права і свободи людини та громадянина : [навч. посібник] / О. Г. Кушніренко, Т. М. Слінько. – Харків : Факт, 2001. – 440 с.

8. Пушкіна О. В. Система прав і свобод людини та громадянина в Україні: теоретичні і практичні аспекти забезпечення / Пушкіна О. В. – К. : Логос, 2006. – 416 с.
9. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні : монографія / [кол. авторів ; за ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука]. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 424 с.
10. Хальота А.І. Конституційні особливості прав і свобод людини і громадянина та їх забезпечення органами внутрішніх справ : автореф. дис…. д-ра юрид. Наук : спец. 12.00.02 / А.І. Хальота . – К., 2004. – 18с.
11. Юридична енциклопедія : у 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.]. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М. П. Бажана, 1998–2004. – Т. 1: А–Г. – 1998. – 672 с.

СУЧАСНА МУНІЦИПАЛЬНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ

Шаповал Н.В.,
І курс аспірантури Харківського
національного університету внутрішніх справ

Курс на побудову правової демократичної держави Україна, що характеризується забезпеченням принципу верховенства права, поділом державної влади на законодавчу, виконавчу й судову, пріоритетом прав і свобод людини і громадянина, а також на формування громадянського суспільства, супроводжується об’єктивними процесами становлення та розвитку інституту місцевого самоврядування в Україні.

У Конституції України 1996 року проголошено, що в країні визнається і гарантується місцеве самоврядування [1]. Основний Закон, виходячи з положень Європейської Хартії місцевого самоврядування [2], визначив місцеве самоврядування в трьох аспектах: 1) елемента конституційного ладу; 2) засобу забезпечення конституційних прав і свобод людини і громадянина; 3) права територіальної громади на місцеву автономію. Таке нормативно-правове змістовне визначення дає можливість вітчизняному законодавцю активізувати законотворчу діяльність в сфері забезпечення та подальшого розвитку інституту місцевого самоврядування в Україні.

Актуалізуючи саме значення сучасної муніципальної реформи в Україні, на наш погляд, слід зазначити, що за майже двадцятирічний період проголошення та становлення інституту місцевого самоврядування не призвів до певних результатів, а й взагалі на практиці іде підміна місцевого самоврядування органами державної регіональної влади. Тобто за певний період не було сформовано діючий ефективний механізм забезпечення міжнародних стандартів в сфері локальної демократії. Позитивним фактором виступають певні досягнення в сфері законодавчого забезпечення інституту місцевого самоврядування. Так, основні принципи, сформовані та закріплені не тільки в Конституції України, а й Законах України “Про місцеве самоврядування в Україні”[3], „Про органи самоорганізації населення”[4], „Про службу в органах місцевого самоврядування”[5].

Подальша імплементація міжнародних стандартів в сфері локальної

демократії має суттєве значення для вирішення проблем подальшої муніципальної реформи, а відтак вироблення ефективної управлінської системи в цілому.

Розглядаючи теоретичні питання розвитку територій, можна зазначити, що ефективна модель місцевого самоврядування базується на основі трьох факторів: повноважень, фінансових ресурсів і контролю. За таких умов територіальні громади мають бути спроможні взяти на себе широкі повноваження у вирішенні проблем місцевого значення. Отримавши відповідні економічні та бюджетні інструменти (перш за все податки і збори), вони мають заробити для себе необхідні ресурси для розвитку території.

Нинішня система управління низької ланки місцевого самоврядування (село, селище) склалася ще в 50-60 роках минулого століття. За цей час кардинально змінилася і економічна, і демографічна ситуація в країні. Села, в яких жило 5-6 тисяч людей і в яких люди у віці 20-50 років складали до 70% населення, не лише зменшилися, але й постаріли. Та сама ситуація і в містечках, фактично вся молодь із сел та невеликих містечок виїжджає до великих міст.

Тому заради збереження українського села, невеликих міст було розроблено механізм співробітництва територіальних громад, механізм добровільного об’єднання громад, яке знайшло своє правове регулювання у відповідних законодавчих актах.

Так, 17 червня 2014 року було прийнято Закон України «Про співробітництво територіальних громад»[6]. Розвиток співробітництва територіальних громад, став одним із перших кроків на шляху реформування місцевого самоврядування і об’єднання громад. Таке співробітництво дало можливість громадам спільно та взаємовигідно вирішувати важливі питання місцевого значення, впливати на розвиток територій без об’єднання громад. Відповідно до Закону із пропозиціями про співробітництво можуть виступати сільський, селищний, міський голова, депутати місцевих рад, а також в порядку місцевої ініціативи – члени територіальної громади.

Метою такого співробітництва є підвищення якості надання послуг населенню, розвитку територій та добробуту громад на основі спільних інтересів та цілей. Згаданий Закон передбачає державне стимулювання співробітництва шляхом надання субвенцій, передачі об’єктів державної власності у комунальну власність, методичної, організаційної та іншої підтримки діяльності суб’єктів співробітництва.

Саме Законом «Про співробітництво територіальних громад» [6] було закладено основи для зміни адміністративно-територіального устрою через об’єднання громад.

Другим, основним, кроком реформування місцевого самоврядування і об’єднання громадян стали прийняті та підписані Президентом закони «Про засади державної регіональної політики»[7] та «Про добровільне об’єднання територіальних громад»[8]. Прийняття даних Законів є важливими кроками на шляху до децентралізації.

Так, Закон «Про добровільне об’єднання територіальних громад»[8] визначає конкретний механізм добровільного об’єднання територіальних громад, якого раніше не існувало. Він містить принципи добровільного об’єднання територіальних громад, основні умови та суб’єкти такого об’єднання, описує порядок об’єднання територіальних громад сіл, селищ та районів, а також надання їм державної підтримки.

8 квітня 2015 року Урядом була затверджена методика створення спроможних територіальних громад, спрямована на створення таких територіальних громад, які зможуть реалізовувати та надавати високоякісні послуги у сфері освіти, охорони здоров'я, культури, житлово-комунального господарства, соціального захисту та інших життєво важливих сферах життя. Передбачається, що ці територіальні громади матимуть відповідні фінансові, інфраструктурні та кадрові ресурси.

Передбачається, що керівники районів, міст повинні бути ініціаторами такого добровільного об'єднання, адже усі розуміють і вже неодноразово наголошувалось, які додаткові можливості отримає об'єднана територіальна громада. Це і фінансові додаткові можливості: об'єднані територіальні громади прирівнюються і наділяються усіма правами, які мають міста обласного значення, тобто це отримання ПДФО, можливість отримання базової дотації, прямі міжбюджетні відносини з державним бюджетом в отриманні освітньої, медичної субвенції та субвенції на робітничі кадри. Також, додатково стимулюються і капітальні видатки для об'єднаних територіальних громад.

Закон «Про засади державної регіональної політики»[7], був прийнятий з метою врегулювання реформування системи фінансування регіональних стратегій з Державного фонду регіонального розвитку. Також, Законом передбачено фінансування не тільки об'єктів інфраструктури, а й проектів співробітництва територіальних громад та процесу об'єднання територіальних громад.

На жаль, на сьогодні доводиться констатувати, що децентралізація в Україні розпочалася стихійно, переміщення вектору управлінського впливу в регіони не завжди супроводжується покращенням діяльності в розв'язанні державних і локальних проблем, а становлення системи регіонального і місцевого самоврядування ще не в повній мірі відповідає вимогам Європейської Хартії місцевого самоврядування.

Проблематика сучасної муніципальної реформи в Україні, набуває сьогодні все більшої актуальності як для теорії, так і для практики конституційного права та муніципального права, оскільки вона є ефективною гарантією охорони Конституції України. Без її послідовного вирішення важко говорити про розвиток конституційного і муніципального права, адекватного потребам захисту прав і свобод людини і громадянина та побудові демократичної соціально-правової держави.

Втілення муніципальної реформи у життя потребує прийняття цілої низки нормативних актів, що потребує знань фахівців та часу, але зупинятись не можна. Потрібно, незважаючи ні на що продовжувати її проведення.

Потрібно створити найбільш ефективну модель місцевого самоврядування в Україні використовуючи досвід зарубіжних країн. В свою чергу вибір моделі місцевого самоврядування, в тому числі, залежить від статусу територіальних громад та розмірів населених пунктів де вони знаходяться, повноважень якими вони будуть наділені.

Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад»[8] прийнятий для створення потужних, самостійних та самодостатніх територіальних громад.

Модель місцевого самоврядування в Україні буде безпосередньо залежати від того, як даний Закон знайде себе у житті, наскільки потужні об'єднання громад будуть утворюватись та на яких територіях з урахуванням соціокультурних,

економічних та політичних умов їх існування, наскільки буде можливо, з огляду на історичні, геополітичні, економічні, соціальні, етнокультурні, конфесійні та інші умови створити оптимальний баланс між централізацією та децентралізацією, уніфікацією та диференціацією. Також вибір ефективної моделі місцевого самоврядування буде залежати від обсягу повноважень, які можуть бути надані територіальній громаді.

Отже, можна зробити висновок, що ефективне продовження муніципальної реформи буде залежати від того, наскільки потужні об'єднання громадян будуть утворюватись, які повноваження вони набудуть, і яка від цього буде економічна та соціальна ефективність. Конституція України повинна надати ці повноваження, а законні механізм, які отримають на місцях, дадуть можливість реалізувати свої нові повноваження. Головним фактором успіху муніципальної реформи є фінансова децентралізація. Якщо громада розумітиме, що вона має повноваження і фінансову базу на виконання цих повноважень, вона буде розвиватись. Децентралізація це реальний шлях до підвищення якості повсякденного життя мешканців кожного села, селища чи міста.

Список використаних джерел

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 2014. - №11. – Ст.143.
2. Європейська Хартія місцевого самоврядування // від 15 жовтня 1985р. м. Стамбул // Офіційний вісник України. – 2015. - №24.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. №280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. - №24. – Ст.170.
4. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11 липня 2001р. №2625-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - №48 Ст. 254.
5. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 27 червня 2001р. №2493-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - №33. – Ст. 175.
6. Про співробітництво територіальних громад: Закон України від 17 червня 2014року №1508-VII //Відомості Верховної Ради України, 2014 №34, Ст.1167.
7. Про засади державної регіональної політики: Закон України від 5 лютого 2015р. №156-VIII // Відомості Верховної Ради України, 2015, №13, Ст.90.
8. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 5 лютого 2015р. №157-VIII // Відомості Верховної Ради України, 2015, №13, Ст.91.

Науковий керівник: Волошин Юрій Олексійович доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України завідуючий відділом-директор Української школи законотворчості Інституту законодавства Верховної Ради України.

Секція ІІІ. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО, МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

EUROPEAN UNION – THE POSSIBLE JURIDICAL, FINANCIAL, AND ECONOMIC REASONS: COLLAPSE OR EFFICIENCY

Czigler A.R.,
3. year student, Faculty of Law,
Uzhhorod National University

Since the world exists people are constantly fighting with some kind of crisis: state crisis, financial, economy crisis- the list is endless. In this work I would like to deal with the most popular phenomenons in Europe, and the European Union which are thought to cause a huge crisis in the area of banking and economy, democracy, national and EU-level governance.

Governments and EU institutions have put forward many plans for reforming decision-making processes, but the main requirements of legitimacy still did not change. So, it will also be discussed, how the crisis was/ is testing the EU's legitimacy, who are the real decision-makers in the forming of institutional capacity of the Union and the common economy? What are their roles?

In terms of the above, the forms of legitimacy have to be mentioned, as well: input, output and throughput legitimacy.

In the context of such thinking, the issue of democratic deficit is also important. The EU is trying to centralize the institutions under its leadership. It is clear, it is not a primary factor, that will or can determine (or increase) the degree of democracy. This debate is really problematic. It is about working together, transparency, "establishing direct constitutional relations between the people and the supranational institutions" [1, 52], gaining a true and unionized European identity.

Under all these, the topic of the essay is more than actual. What is the European identity, how can we gain it? The question of cooperation of both national and supranational governance, the equal existence of legitimacy in the EU (and the existence of the legitimacy itself), and the aspects of the euro's growth and fall will make the situation clear for us in the end of the work.

The main tasks of the work: 1) to figure out the legal, financial and economic aspects of the possible collapse 2) to examine the factors which restrain the effectiveness of the Union's decision- making: separation of powers between national and supranational bodies of the EU to enhance the effectiveness of these decisions on the grounds of procedural economy, legitimacy and subsidiarity.

To understand the main dangers that threaten the European Union these days, first, we have to take a look at the historical aspects. On the base of Schuman's declaration of 9 May 1950 the Treaty establishing the European Coal and Steel Community (further ECSC) was signed. It contained fundamental principles, which are now parts of the European civilization: it prohibited discriminatory measures or practices, aids granted by States or special charges imposed by States. The further economic integration in the end of the 90s lead to the idea of the creation of common currency- the euro was proclaimed the logical next step in the successful ongoing process. What could go wrong? What were the other main problems besides the currency which laid down the road to a crisis in Europe?

The lack of the EU's legitimacy will be discussed now as a possible reason of the crisis. Legitimacy exists when the citizens have a great role and voice in decision-making process- accurately this is the input legitimacy. So, input is concerned with citizen's active participation in EU political processes. Output relates legitimacy to outcomes, that is, to the effectiveness of EU solutions to different problems. Throughput focuses on EU governance processes with the people. The thing is, here we have to speak about deliberative democracy with authorities of hybrid type, which remain as powerful institutions and represent civil society in the relevant areas. "Legitimacy has no democratic nature because the processes and final decisions all come of European Union level governance" [2]. Thus, member-states do have to face problems with self-identification, still, they generally accept EU- level decisions and outcomes as legitimate. Pedro Caro de Sousa mentions it in his work as follows: "Ultimate decisions rests with EU institutions, and particularly with the Court of Justice of the European Union" [3, 6]. The court is the guardian of EU law and values, however its decisions often threaten democracy. Policy processes and solutions have moved to the EU level while leaving the politics of the left and right to the national level. Naturally, there are attempts aimed at budget planning and economic development, reducing debt transfer between the Union and Member States. Now we arrived to the next station of the examining the reasons of the crisis. And this is the issue of democratic deficit.

The issue of democratic deficit still stands. This is the "concept that the EU and its various bodies suffer from lack of democracy and seem to ignore the ordinary citizen because their method of operating is so complex." [4]. Ignoring this fact is something dangerous to do, and to build a truly democratic EU, citizens need to have a greater voice in decision- making (as it was already mentioned: input legitimacy). "The European integration is left without coherence, transparency, effectiveness and democratic legitimacy. The Union needs to strengthen its capacities to bring the citizens close." [5, 22]. The idea of a European identity (I will return to this) comes up here, but it also have to work on practice. It is necessary, moreover- urgent to broaden debates about European democracy far beyond the above mentioned concerns.

In 2012 the European Comission took a big step to solve somehow the monetary and previously mentioned problems inside the EU [6]. These are known as the ideas of crisis management, in other words- the Europe saving models. Many wondered whether the EU's identity would really grow substantially as a result of the existence of the euro. It is still a question whether the European citizens have sufficient European identity.

The legal, monetary, economic phenomenons in Europe are really complicated today. As it was written down in the beginning of the work, the whole story started in the 1950s with the Schuman declaration. Since then, the political dynamics have changed. After many years of integration we understood that governments and EU institutions have put forward many plans for reforming decision- making processes, but the question of real legitimacy still stands. It is not something to forget that in a democratic state- and in this case: in a union with democratic governance- the European Citizen is from whom the power comes (should come, at least). Connected to this, the forms of legitimacy input, output and throughput legitimacy- the cooperation of these are really important [7, 8]. But, it turned out this is *not only* about strengthening the European Parliament, the European Court of Justice or other bodies of the Union, and is it not a matter of national bodies being given more power. Working together and gain a true and unionized European identity- that must be the aim. So, what can save Europe?

The understanding of the mentioned European identity, the cooperation of both national and supranational governance, the approach of equal existence of input, output and throughput legitimacy in the EU (and the existence of the legitimacy itself), the strengthening of the EU institutions' efficiency could help to grasp the meaning of the possible juridical, financial, and economic reasons of the collapse which threatens the European Union.

RESOURCES

1. Ingolf Prenice: Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam; Kluwer Law International, Netherlands, 1999
2. The single currency and European citizenship, Giovanni Moro
3. Negative and Positive Integration in EU Economic Law: Between Strategic Denial and Cognitive Dissonance? By Pedro Caro de Sousa, German Law Journal
4. Europa.eu.: legislation summaries, glossary: democratic deficit
5. Ingolf Prenice: Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam; Kluwer Law International, Netherlands, 1999
6. Press releases from the European Council. European Comission- Banking and finance- Crisis Management. Online resource. April 20, 2015 http://ec.europa.eu/finance/bank/crisis_management/index_en.html
7. The EU beyond the crisis: the avoidable challenge of legitimacy- publication. Richard Youngs. Carnegie Europe online paper. October 8, 2013

Науковий керівник: Савчин М.В. – директор НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права УжНУ, д.ю.н., проф.

НОВИЙ ПОГЛЯД НА ІСТОРІЮ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Берец О.І.,
курсант 2 курсу
факультету податкової міліції УДФСУ

Сучасне демократичне суспільство побудоване на принципах рівності, справедливості зобов'язується відстоювати інтереси кожного суб'єкта соціуму, а це в свою чергу і налагодження співпраці між державами для того, щоб права і свободи громадян певної країни були найвищою цінності. Найяскравішим прикладом тісної взаємодії та співпраці на державному рівні є союз Європейських країн. Питання стосовно співпраці України та безпосередньо вступу її до Європейської сім'ї викликало чималий резонанс у суспільстві, тому цікаво ж проаналізувати історію Євросоюзу та зробити висновок щодо актуальності вступу України до ЄС.

Днем народження Європейського Союзу вважається 9 травня 1950 року, коли міністр закордонних справ Франції Роберт Шуман озвучив підготовлену Жаном Монне пропозицію, в якій закликав Францію й Німеччину об'єднати свої вугільні й сталеливарні промисловості під єдиним наднаціональним управлінням. Тоді, понад півстоліття тому, годі й пробувати уявити собі, що це означало – поступитися суверенітетом у базових для військової промисловості галузях для двох запеклих „кревників", якими були на той час Франція й Німеччина! Теоретично саме з цього дня почала свій відлік об'єднана Європа, тому з 1985 року 9 травня відзначається в Європейському Союзі як офіційне свято.

В результаті підписання у 1951 р. Паризького договору утворилось дві міжнародні організації – Європейське об'єднання вугілля та сталі (ЄОВС), яке об'єднувало кам'яновугільну, залізорудну і металообробну промисловості Франції, Італії, Бельгії, Нідерландів, Люксембургу, ФРН, та «Євроатом» – організація, яка об'єднувала країни для розробки і використання атомної енергії в мирних цілях. Ці дві організації були попередниками утворення Європейського спільного ринку. Подальший розвиток ЄС отримав після Мессінської конференції (червень 1955 р.), на якій був обговорений меморандум Бенілюксу про європейську інтеграцію. Мова йшла про створення єдиної Європи шляхом розвитку спільних інституцій, поступового злиття національних економік, створення Спільного ринку й успішного узгодження соціальної політики. Європейську Економічну Співдружність (ЄЕС), або «Спільний ринок», було утворено на основі Римської угоди від 25 березня 1957р.

Спочатку до складу ЄС входило шість країн: Бельгія, Німеччина, Франція, Італія, Люксембург і Нідерланди. Право приймати рішення з питань, які стосувалися вугільної та сталеливарної промисловості у цих країнах, було передано незалежному наднаціональному Верховному органу, першим президентом якого став Жан Монне. ЄОВС функціонувало настільки успішно, що за кілька років його шість країн-учасниць вирішили піти далі та об'єднати також інші галузі економіки. У 1957 р. вони підписали Римські договори, якими було засновано Європейське співтовариство з атомної енергії (Євроатом) і Європейське Економічне Співтовариство (ЄЕС). Країни-учасниці цих співтовариств домовилися про скасування торговельних бар'єрів між ними та формування „спільного ринку". У 1967 р. інституції трьох європейських співтовариств злилися. З того часу почали діяти єдина Комісія, єдина Рада Міністрів і єдиний Європейський Парламент. Починається подальше розширення об'єднання. Данія, Ірландія та Велика Британія вступили в ЄС у 1973 р., Греція – у 1981 р., Іспанія та Португалія -у 1986 р., Австрія, Фінляндія та Швеція – у 1995 р., а у 2004 р. відбулося найбільше розширення ЄС, коли до нього приєдналися 10 нових країн – членів. Це такі як Чехія, Естонія, Кіпр, Латвія, Литва, Угорщина, Мальта, Польща, Словенія, Словаччина. Болгарія та Румунія стали членами ЄС в 2007 р. Хорватія в 2013 р. Україна є учасником програми Євросоюзу «Східне партнерство» (з 2009 року). В 2014 году Україна та Євросоюз підписали Договір про асоціацію.

Безумовно проаналізувавши історію Європейського Союзу можна зробити висновок. На сьогоднішній день Європейський Союз (ЄС) – це не держава, що має замінити існуючі держави, це більше ніж будь-яка міжнародна організація. ЄС – дійсно унікальне явище. Держави – члени ЄС утворили спільні інституції, яким делегували деякі зі своїх повноважень таким чином, щоб рішення щодо окремих спільних питань можна було демократично вирішувати на європейському рівні. На мою думку бути членом «Європейської сім'ї» - це основний пріоритет для України, а для цього нам потрібні докорінні реформи, які зможуть створити насправді суверенну, демократичну державу.

Список використаних джерел

1. Історія виникнення, становлення і розвитку ЄС http://www.eufunds.in.ua/eu-history/istoriya-vynyknennya-stanovlennya-i-rozvytku-es

2. Історія утворення Європейського Союзу, його основні органи. http://readbookz.com/book/175/5699.html

Науковий керівник: Завидняк В.І., к.ю.н., доцент кафедри фінансових розслідувань.

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ АНГЛІЙСЬКОГО ПРАВА В АКЦІОНЕРНИХ УГОДАХ В УКРАЇНІ

Глушко В.В.,
4 курс, ПЮІ НЮУ ім. Я. Мудрого

Одним з основоположних принципів господарювання Господарський кодекс України визначає свободу підприємницької діяльності в межах, визначених законом. Виходячи з розуміння цього принципу, виключно законодавчі норми можуть встановлювати межі здійснення підприємницької діяльності. Цивільний кодекс України також включає до основних засад цивільного законодавства цей принцип та принцип свободи договору, що передбачає можливість врегулювання відносин між особами на основі договору, якщо це прямо не заборонено законом. На жаль, на сьогодні акціонерні товариства стикаються з неможливістю ведення ефективної підприємницької діяльності у зв'язку з обмеженнями, встановленими практикою Верховного Суду України та Вищого господарського суду України, чим нівелюються вищезазначені принципи.

Питання вдосконалення українського законодавства у сфері застосування англійського права при укладенні акціонерних угод є надзвичайно важливим у контексті євроінтеграції, збільшення привабливості системи вітчизняного корпоративного управління для інвесторів й іноземних контрагентів та підвищення позицій України в міжнародному рейтингу Doing Business. Системний аналіз доктринальних та практичних напрацювань у сфері корпоративного та міжнародного приватного права дає можливість зробити висновки про недосконалість наявної в Україні нормативної бази, яка регулює підстави використання іноземних конструкцій в акціонерних угодах та значну складність під час їх визнання судами України.

Насамперед, необхідно зазначити, що акціонерна угода являє собою договір, який регулює питання корпоративного управління, укладений між певними акціонерами, всіма акціонерами або між акціонерами та компанією. Подібний правовий інструмент широко розповсюджений у країнах, що використовують англійське право. Зручність акціонерної угоди для визначення прав і обов'язків сторін, у порівнянні зі статутними документами, є очевидною для ведення ефективного бізнесу з огляду на її переваги.

Відповідна угода укладається як під час заснування акціонерного товариства, так і після, при цьому не замінюючи, а лише доповнюючи положення статуту. Тому й порядок зміни угоди регулюється не публічно-правовими, а договірними нормами. Крім того, текст акціонерної угоди складає комерційну таємницю, тому не може бути оприлюднений, на відміну від статуту. Саме тому в угоді акціонери можуть визначити положення, які не передбачені для встановлення в статуті, але є важливими для належного здійснення управління. Виходячи з цього, умови акціонерної угоди поширюються лише на осіб, які їх підписали, тому в разі залучення нових акціонерів їх потрібно буде включати в

якості сторін договору в разі необхідності додатково, що забезпечує більш індивідуальний підхід.

У цілому, вищенаведені ознаки підтверджують позитивний ефект використання акціонерних угод. Однак в разі виникнення бажання укласти їх на території України акціонери можуть стикнутися зі значними складнощами. Вітчизняне законодавство в цій сфері обмежується нормами Закону України «Про акціонерні товариства», зокрема в ст. 29 зазначаються досить обмежені, у порівнянні з іноземними механізмами, умови укладення акціонерної угоди. Перш за все, можливість її укладення має обов'язково бути передбаченою в статуті, що явно декларує її допоміжний, необов'язковий характер. По-друге, визначається, що акціонери можуть встановити в акціонерній угоді виключно додаткові обов'язки для акціонерів, тобто не передбачені у а.1-4 ч. 1 ст. 29, зокрема обов'язок брати участь в загальних зборах, а також передбачити відповідальність за невиконання визначених обов'язків.

Подібне формулювання нівелює як поняття угоди в її звичайному розумінні, так і сутність самої розглядуваної конструкції. Недосконалість і неповнота законодавчого регулювання переліку обов'язків акціонерів призводить до ускладнення прийняття рішення щодо того, які ж обов'язки, окрім вказаних в ст. 29, можна в рамках закону визначити в подібній неповноцінній акціонерній угоді. До того ж, аналіз ст. 25 цього ж Закону дає можливість стверджувати, що участь у загальних зборах є складовою процедури участі в управлінні акціонерним товариством, а отже, є правом акціонера, а не його обов'язком. Така суперечність ще більше ставить під сумнів ефективність нормативного регулювання укладення акціонерних угод за українським законодавством.

За умови недостатнього регулювання певних суспільних відносин вітчизняним правом, керуючись положеннями Закону України «Про міжнародне приватне право», особи можуть обрати іноземне право в якості нормативної основи договірних відносин за участі іноземного елемента. На перший погляд, пряма заборона на укладення акціонерних угод за англійським правом в українському законодавстві, зокрема в згаданому законі, відсутня. Однак рішуча й разом з тим необґрунтована позиція судової системи України створює значні ускладнення для розвитку й ефективного управління акціонерних товариств.

Нещодавно було скасовано досить неоднозначні Рекомендації Вищого господарського суду України «Про практику застосування законодавства в розгляді справ, які виникають із корпоративних відносин» від 28.12.2007 р. №04-5/14 (далі - Рекомендації). У цьому документі питанню акціонерних угод було присвячено декілька пунктів, зокрема п.6.4., за яким умова договору між акціонерами (учасниками) зареєстрованого в Україні товариства про підпорядкування відносин з управління товариством іноземному праву визнавалася нікчемною. Комплексний аналіз положень Рекомендацій дав можливість зробити висновок про хибність формулювань та підміну судом законодавця шляхом встановлення в якості обмежень і заборон ознак, що не врегульовані чинним законодавством.

І хоча зазначені Рекомендації були скасовані у зв'язку з прийняттям Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 р. № 4, окремі їх положення ще раніше знайшли своє відображення у п.9 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування

розгляду судами корпоративних спорів» від 24.10.2008 р. N 13. При цьому, в якості підстави однозначної нікчемності акціонерної угоди суди посилаються на різні статті Закону України «Про міжнародне приватне право» - в Рекомендаціях була вказана ст. 25 щодо особистого закону юридичної особи, а в Постанові Пленуму Верховного Суду України - ст. 10 щодо наслідків обходу закону. Вже така неузгодженість свідчить про відсутність чіткого бачення судів відносно розглядуваної ситуації, а відсутність обґрунтування зміни правової підстави визнання нікчемності підтверджує поверховість аналізу розглядуваного питання Верховним Судом України. До того ж, для визнання будь-якого правочину або його частини нікчемною, положення про таку нікчемність повинно міститися в нормі закону, що, як вже зазначалося, відсутнє.

Про однозначність позиції Верховного Суду України щодо нікчемності акціонерної угоди, укладеної за англійським правом можна зробити висновок у зв'язку з відсутністю в Постанові зазначення випадків можливої чинності таких угод за певних умов. Разом з тим, у тій же ст. 25 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачено, що застосування іноземного права можливе в разі знаходження виконавчого органу управління юридичної особи за межами України, а також в разі реєстрації юридичної особи за межами України, що може відбутися внаслідок здійснення угод у сфері злиття та поглинання. Тому в разі укладання акціонерних угод в цих випадках, вони не будуть в жодній мірі порушувати імперативні приписи вітчизняного законодавства, однак визнанню українськими судами не підлягатимуть з огляду на беззастережність розглядуваної позиції.

Окремих коментарів потребує посилання суду на те, що використання акціонерними товариствами англійського права при вирішенні питань корпоративного управління порушує публічний порядок, оскільки законодавством України у сфері діяльності господарських товариств визначений механізм здійснення керівництва акціонерним товариством, встановлюючи імперативні правила регулювання цих відносин. Водночас, виходячи зі змісту Закону України «Про міжнародне приватне право», іноземне право не застосовується лише тоді, коли це призводить до наслідків, явно несумісних з публічним правопорядком України, а відмова в застосуванні права іноземної держави не може ґрунтуватися лише на відмінності правової, політичної або економічної системи відповідної іноземної держави від правової, політичної або економічної системи України.

Проте Верховний Суд України не наводить аргументованих пояснень, яким чином використання англійського права при укладенні акціонерних угод, що є більш вигідним як з економічного, так і з правового боку для товариств, у порівнянні із регулюванням корпоративних відносин на основі вітчизняного законодавства, створює наслідки, явно несумісні з публічним правопорядком України. Здійснення корпоративного управління є виключною прерогативою самого товариства та його акціонерів, а тому стосується приватно-правового поля здійснення господарської діяльності. Законодавство України визначає лише рамки та основні принципи здійснення такої діяльності, тоді як здійснення конкретних заходів щодо управління товариством, зокрема шляхом укладання угод для його оптимізації, виконується на розсуд самих учасників товариства, за умови непорушення прямих законодавчих заборон.

Отже, зазначена позиція суду не відповідає фактичним можливостям застосування особами правових інструментів, обмежуючи таким чином

фундаментальні принципи свободи договору та свободи підприємницької діяльності.

Сфера корпоративних відносин в Україні набула значного розвитку, у порівнянні з 2007 роком, що підштовхнуло Пленум Вищого господарського суду України до прийняття вищезазначеної Постанови від 25.02.2016 р. № 4. Аналізуючи її положення Постанови, які стосуються досліджуваного в роботі питання, необхідно звернути увагу на п. 2.20, який повторює вищезгадані норми ст. 25 та 29 Закону України «Про акціонерні товариства». З одного боку, в а.2 констатується, що участь у загальних зборах та голосування на них є правом, а не обов'язком учасника. З іншого боку, в а.4 суд підтверджує можливість покладення на акціонерів обов'язку участі у загальних зборах. Тобто в Постанові жодним чином не вирішується, а навпаки, схвалюється наявність колізії на законодавчому рівні щодо цього питання. Хоча правові позиції судів в проаналізованих документів не мають нормативного характеру та сили закону, їх застосування є обов’язковим при розгляді справ судами. Тому, навіть за умови відсутності нормативної заборони на укладення акціонерних угод за англійським правом, положення останніх не підлягатимуть визнанню судами, які будуть зв’язані необхідністю керуватися приписами вищих судів.

Неодноразові обговорення актуальності досліджуваного питання зумовили створення проекту закону про товариства з обмеженою відповідальністю від Міністерства економічного розвитку та торгівлі України за сприяння провідних представників юридичного бізнесу. Прийняття цього закону хоча й не усуне розглядувані проблеми у сфері регулювання акціонерних угод, але допоможе гучно заявити про відсталість і невідповідність новітнім світовим тенденціям як чинної судової практики України, так і неузгодженості законодавчого регулювання корпоративних відносин й дозволить учасникам господарських товариств простіше й ефективніше здійснювати корпоративне управління.

Таким чином, виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що вітчизняна судова практика у сфері укладення акціонерних угод в Україні за англійським правом не відповідає дійсним правовідносинам, що склалися у цій сфері. Положення Постанов Пленумів вищих судів створюють неузгодженість як між собою, так і з чинними нормами господарського законодавства. За відсутності прямої заборони на використання англійського права при укладанні акціонерних угод, законодавчі приписи не встановлюють чіткого механізму вирішення цього питання. Саме тому, для усунення наявних недоліків, законодавчі зміни, які б визначили порядок укладання акціонерних угод з використанням англійського права, та скасування неактуальних положень судової практики дали б змогу значно покращити становище акціонерних товариств та вплинути на ефективне здійснення господарської діяльності.

Науковий керівник: к.ю.н., ас. Задихайло Д.Д.

ЗАСТОСУВАННЯ LEX MERCATOTIA ДО МІЖНАРОДНИХ ПРИВАТНИХ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Діковська І.А.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права,
КНУ імені Тараса Шевченка

Застосування lex mercatotia міжнародним комерційним арбітражем

У доктрині відмічається, що аксіомою є те, що lex mercatoria буде застосовуватися, якщо сторони арбітражної угоди домовилися про застосування загальних принципів права, визначних цивілізованими націями або звичаїв міжнародної торгівлі. Якщо такої згоди немає арбітр повинен запитати себе чи є доцільним застосування певного національного права або чи слід йому діяти у якості «дружнього посередника» або застосувати позанаціональні норми. В останньому випадку він повинен встановити, які позанаціональні норми існують, та які з них можуть застосовуватися до суті спору [1, 98].

Водночас, не можна лишити поза увагою той факт, що міжнародний комерційний арбітраж діє у певній державі, а відтак, можливість застосування lex mercatoria ним визначається правом, тобто, міжнародними договорами та національним правом, що регулюють його діяльність. До складу національних джерел, що регулюють міжнародний комерційний арбітраж, а, відтак, і можливість застосування арбітрами lex mercatoria, належать закони окремих держав про міжнародний комерційний арбітраж або частини процесуальних кодексів. У багатьох державах ці нормативно-правові акти засновуються на Типовому законі ЮНСІТРАЛ «Про міжнародний комерційний арбітраж» (надалі – Типовий закон).

Згідно зі ст. 28 (1) Типового закону: «Арбітражний суд вирішує спір відповідно до тих норм права, які сторони обрали у якості застосовуваних до суті спору». Як зазначається у Збірнику ЮНСІТРАЛ із прецедентного права посилання на «норми права», а не на «право», покликано розширити можливості сторін під час вибору права, застосовуваного до суті спору. Наприклад, сторони можуть домовитися про застосування правових норм, розроблених міжнародною спільнотою, які не були інкорпоровані до жодної національної правової системи [2, 121]. Натомість повноваження арбітражу передбачені ст. 28 (2) Типового закону більш традиційні. Зокрема, якщо сторони не здійснили вибору, арбітраж застосовує *право* (Збірник ЮНСІТРАЛ із прецедентного права у якості прикладу такого права наводить національне право) відповідно до колізійних норм, які він вважає застосовуваними.

Відповідно до ст. 28 (3), Типового закону ЮНСІТРАЛ: « Арбітражний суд приймає рішення ex aequo et bono або у якості «дружнього посередника» лише в тому випадку, якщо сторони прямо уповноважили його на це». Збірник ЮНСІТРАЛ із прецедентного права визначає такий спосіб пояснює, що такий спосіб прийняття рішення арбітражем, означає, що останній вирішує спір на підставі принципів, які він вважає справедливими, не звертаючись до якоїсь сукупності правових норм [2,121]. Можливість міжнародного комерційного арбітражу винести рішення у якості «дружніх посередників» передбачена і ст. VII (2) Європейської конвенції про зовнішньоторговий арбітраж. Умовами винесення рішення у такий спосіб є : 1) наявність відповідної домовленості сторін; 2) дозвіл

застосовуваного права, вирішувати спір у якості «дружніх посередників» [3]. Верховний суд Онтаріо у справі *Liberty Reinsurance Canada v. QBE Insurance and Reinsurance (Europe) Ltd.* визначив арбітраж, який діє за принципом «*ex aequo et bono*» як такий, який діє відповідно до вимог справедливості та чесності. Зокрема, це передбачає, що договір розуміється як «почесна угода», а не юридичне зобов'язання, і тому суд звільняється «від усіх юридичних формальностей» у прийнятті рішення [4].

При цьому ст. 28 (4) Типового закону уточнює, що «У всіх випадках арбітражний суд приймає рішення відповідно до умов договору і з урахуванням торгових звичаїв, які застосовуються у даній сфері» (Стаття 28 Типового закону в редакції зі змінами, прийнятими у 2006 році аналогічна редакції 1985 року. За даними ЮНСІТРАЛ законодавство на підставі Типового закону ЮНСІТРАЛ про міжнародний комерційний арбітраж прийнято 67 країнами). Збірник ЮНСІТРАЛ із прецедентного права зазначає, що термін «торгові звичаї» був введений, щоб включити норми, що містяться в опублікованих документах, які представляють найкращі традиції практики та правила, прийняті у міжнародній торгівлі [2,122]. Разом із тим, необхідно враховувати, що Типовий закон є лише моделлю національного законодавства, відтак, воно може певною мірою відрізнятися від нього. Так, наприклад, ст. 1496 Цивільного процесуального кодексу Франції встановлює, що арбітр повинен вирішити спір у відповідності з нормами права, обраного сторонами, або, за відсутності такого вибору, відповідно до норм права, які він вважає застосовуваними. У всіх випадках він повинен брати до уваги торгові звичаї [6]. Тобто, у Франції можливість вибору lex mercatoria належить не лише сторонам договору, але й арбітрам за відсутності згоди сторін [7,186]. Крім того, на відміну від Типового закону законодавство Франції вимагає, щоб при вирішенні спору до уваги бралися лише звичаї (а не умови договору і звичаї).

Інший підхід спостерігається у ФРН. Так, згідно зі ст. 1051 ЦПК ФРН: «1) Арбітражний суд повинен ухвалити рішення по суті відповідно до положень закону, який сторони визначили як застосовуваний до суті правових спорів. Якщо сторони спору не домовилися інакше, поняття «закони» чи «правова система» конкретної держави слід розуміти як пряме відсилання до норм матеріального права цієї держави, а не до норм колізійного права. (2) Якщо сторонам спору не вдалося визначити, які законодавчі положення будуть застосовуватись, арбітражний суд повинен застосовувати закони тієї держави, з яким суть спору має найтісніші зв'язки. (3) Арбітражний суд приймає рішення виходячи з міркувань, що є справедливим і рівноправним, тільки якщо сторони спору прямо уповноважили його на це. Дозвіл може бути виданий до того моменту, арбітражний суд приймає таке рішення. (4) У всіх випадках арбітражний суд повинен приймати рішення відповідно до умов договору і брати до уваги будь-яку комерційну практику, яка може існувати» [8].

Тобто, ЦПК ФРН обмежує сторони, які бажають вирішити спір в арбітражному порядку, правом вибору правової системи певної держави. Якщо сторони не здійснили такого вибору арбітри також обмежені можливістю застосовувати право конкретної країни, причому тієї, що має найтісніший зв'язок із даними відносинами. Водночас сторони можуть уповноважити арбітраж вирішувати спір так, як він вважає справедливим, що не виключає застосування lex mercatoria. Звертає на себе увагу також те, що приймаючи рішення, арбітраж бере до уваги не звичаї, а «будь-яку комерційну практику».

Стаття 28 (1) Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» передбачає, що сторони мають право обрати правові норми. За відсутності домовленості сторін міжнародний комерційний арбітраж застосовує право, визначене згідно з колізійними нормами, які він вважає застосовними (ст. 28 (2) цього ж Закону). Враховуючи те, що норми Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» засновані на положеннях Типового закону, на наш погляд, допустимим є звернення пояснень ЮНСІТРАЛ з метою тлумачення термінів, вживаних у Законі. Як зазначалося, ЮНСІТРАЛ розрізняє терміни «правові норми» та «право». Перший термін позначає як державні так і недержавні норми (lex mercatoria), другий – національне право певної держави. У зв'язку із цим, можна стверджувати, що Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж надає сторонам можливість обрати до вирішення спору по-суті як державні так і lex mercatoria. У випадку відсутності домовленості сторін міжнародний комерційний арбітраж застосовує право певної держави. На наш погляд, потреби міжнародного ділового обороту диктують необхідність закріплення не лише права сторін обирати недержавні норми, але й право міжнародного комерційного арбітражу, застосовувати недержавні норми як застосовуване право у випадку відсутності угоди сторін про вибір права. У зв'язку із цим пропонуємо у ст. 28 (2) ЗУ «Про міжнародний комерційний арбітраж» термін «право» замінити терміном «правові норми», оскільки останній охоплює як норми права певної держави так і недержавні правові норми.

Крім того, арбітражний суд може приймати рішення ex aequo et bono, або як «дружній посередник», якщо сторони прямо уповноважили його на це (ст. 28 (3) Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж». В усіх випадках третейський суд приймає рішення згідно з умовами угоди і з врахуванням торгових звичаїв, що стосуються даної угоди (ст. 28 (4) Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж».

На наш погляд, остання норма є підставою для висновку про те, що згідно із Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» застосування державних правових норм обмежується торговими звичаями. Однак, слід мати на увазі те, що арбітражне рішення не лише повинно бути винесено, його ще потрібно визнати і виконати. Згідно із ст. V (2) (b) Нью-Йоркської конвенції однією із підстав для відмови у визнанні і виконанні арбітражного рішення є те, що його визнання і виконання суперечать публічному порядку цієї країни. У доктрині вважається, що у визнанні і виконанні арбітражного рішення не можна відмовити з мотивів суперечливості публічному порядку, якщо арбітраж застосував lex mercatoria внаслідок того, що сторони 1) явно обрали lex mercatoria; 2) уповноважили його діяти у якості дружнього посередника [9,18].

Таким чином, можливість застосування lex mercatoria міжнародним комерційним арбітражем різниться від країни до країни. Як правило, арбітри мають право застосовувати lex mercatoria у якості застосовуваного права, якщо сторони уповноважили його діяти у якості дружнього посередника, або вжили домовилися про те, що спір буде вирішуватися відповідно до lex mercatoria, загальних принципів права, звичаїв застосовуваних у міжнародній торгівлі або вжили інше формулювання, що за своєю суттю відповідає наведеним.

У деяких країнах за сторонами спору, що вирішується міжнародним комерційним арбітражем, визнається можливість обрання недержавних правових норм до суті спору (наприклад, Франція, Україна). У ФРН сторони арбітражної

угоди можуть обрати до вирішення спору по- суті лише право певної держави. Те саме стосується й арбітрів, що вирішують спір за відсутності згоди сторін про вибір застосовуваного права. У цих країнах звернення міжнародним комерційним арбітражем до lex mercatoria як застосовуваного права можливе, якщо сторони уповноважили за його вирішувати спір за справедливістю.

Можливість застосування lex mercatoria державним судом

Право, що застосовується до договору державним судом може визначатися: 1) угодою сторін; 2) ним самим на підставі колізійних норм за відсутності угоди сторін. Відтак, перш-за все, проаналізуємо можливість договірних сторін обрати норми lex mercatoria у якості застосовуваного права при розгляді спору державним судом. Така можливість (неможливість) встановлюється нормами міжнародного приватного права, що діють у певній державі. У законодавстві України свобода сторін визначати застосовуване до договору право закріплена у ЗУ «Про міжнародне приватне право» [10] та КТМ України [11]. У ст. 1 (1) (5) ЗУ «Про міжнародне приватне право» міститься визначення автономії волі сторін як принципу «згідно з яким учасники правовідносин з іноземним елементом можуть здійснити вибір права, що підлягає застосовуванню до відповідних правовідносин». В свою чергу поняття «вибір права» визначається ст. 1 (1) (4) цього ж Закону як «право учасників правовідносин визначити право якої держави підлягає застосуванню до правовідносин з іноземним елементом». Відповідно до ч. 2 ст. 14 КТМ України відносини за договорами морського перевезення вантажів регулюються законодавством за згодою сторін. Тобто, у законодавстві України автономія волі сторін розуміється як можливість вибору права певної держави. Крім того, зі ст. 44 (1) та ст. 32 (3) ЗУ «Про міжнародне приватне право» випливає, що за відсутності згоди сторін суд застосовує право певної держави. На наш погляд, у міжнародних комерційних відносинах сторони повинні мати можливість вибору lex mercatoria у якості застосовуваного права, яка повинна визнаватися й у тих випадках, коли спір вирішується державними судами.

Література

1. Mustill M. The New Lex Mercatoria: The First Twenty-five Years// Arbitration International. – 1988. – Vol.4. Issue 2. – P. 86-119.
2. UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/MAL-digest-2012-e.pdf.
3. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_069.
4. Liberty Reinsurance Canada v. QBE Insurance and Reinsurance (Europe) Ltd., Ontario Superior Court of Justice, Canada, 20 September 2002. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.canlii.org/en/on/onsc/doc/2002/2002canlii6636/2002canlii6636.html.
5. Статус текстов UNCITRAL - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html.
6. Code of Civil Procedure - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.jus.uio.no/lm/france.arbitration.code.of.civil.procedure.1981/doc.html#169.
7. Goldman F.G. On International Commercial Arbitration. - The Hague: Kluwer Law International. 1999. – 1280 p.

8. Code of Civil Procedure as promulgated on 5 December 2005 (Bundesgesetzblatt (BGBl., Federal Law Gazette) I page 3202; 2006 I page 431; 2007 I page 1781), last amended by Article 3 of the Act dated 24 September 2009. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html.
9. Symeonides S.C. Party Autonomy and Private-Law Making in Private International Law: the Lex Mercatoria that Isn't. (2006) online: SSRN. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=946007.
10. Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 року № 2709. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2709-15.
11.Кодекс торговельного мореплавства України від 04 травня 1994 року - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80.

ВПЛИВ ПІДПИСАННЯ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ НА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ВІДНОСИН

Дьордяк О.В.,
здобувач, викладач кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Зовсім нещодавно Україна вступила на свою першу сходинку інтеграції до Європейського Союзу. Ця перша і дуже важлива сходинка є підписанням Угоди між Україною з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, яка покликана привести наше законодавство до норм Європейського Союзу та поглибити економічну та політичну співпрацю. Актуальність цієї теми підтверджується в тому, що попри жахливі події, які відбуваються на сході України, нашій державі потрібно підтримувати свою економіку і розвивати туризм, для того щоб остаточно не втратити туристичну привабливість перед усім світом. Перш за все, для цього потрібні європейські стандарти правового регулювання туристичної діяльності та захист прав споживачів на європейському рівні. Звичайно, Угода про асоціацію не оминула цих важливих питань, і це означає, що Україна в найближчому майбутньому буде активно вносити зміни в своє законодавство. Вплив Угоди на правове регулювання туристичної діяльності чималий, так як в ній сторони обумовили надзвичайно велику кількість проблем, що стосуються правового регулювання туристичних відносин.

Більша частина правового регулювання туристичної діяльності відноситься до споживчого права, так як учасників туристичних відносин ми відносимо до осіб, які надають туристичні послуги та осіб, які споживають такі послуги. Офіційне закріплення сфери захисту прав споживачів в Європейському праві було здійснено тільки у Маастрихтському договорі 1991 року [2, 22]. Але ще задовго до появи цієї юридичної норми в ЄС у даній сфері йшла практична реалізація цієї політики. Сам Маастрихстський договір вже реформував та розширив сферу захисту прав споживачів, додав нові види правовідносин за участю споживачів. В процесі реалізації цієї політики Союз використовував різноманітні заходи, починаючи від скасування деяких національних правил, що утруднювали

інтеграцію ринку та закінчуючи застосування загальних принципів права ЄС, таких як пропорційність та субсидіарність у сфері захисту прав споживачів.[3, 269]

В Україні захист прав осіб, які споживають та надають туристичні послуги регулюються Конституцією України, Цивільним Кодексом України, Законами України « Про захист прав споживачів» , «Про туризм», «Про курорти», Ліцензійні умови провадження туроператорської діяльності, затверджені наказом Мінінфраструктури від 10 липня 2013 р. No 465, зареєстрованим в Мін'юсті 30 липня 2013 р. за No 1275/23807. та іншими.

Підписавши Угоду про асоціацію з ЄС, Україна взала на себе зобов'язання якнайшвидше гармонізувати своє законодавство з acquis Європейського Союзу. Це говорить про процес наближення до скасування нетарифний бар'єрів, розвитку сильного та надійного правового середовища для бізнесу та інвестицій та створення єдиного правового простору який дозволить Україні поступово інтегрувати у внутрішній ринок ЄС. Так як однією з важливих цілей ЄС є створення внутрішнього ринку, складовою частиною якого є туристичний сектор, то сама Угода про асоціацію (далі – Угода) також містить положення, що стосуються даного питання. Саме Стаття 1 Угоди , яка іменується «Цілі» включає в себе запровадження умов для дедалі тіснішого співробітництва в інших сферах, які становлять взаємний інтерес. До цих інших сфер, звичайно, можна віднести туризм. Сама угода торкається правового регулювання туристичних відносин саме в Розділі 4, який називається «Торгівля і питання пов'язані з торгівлею» . Всі питання, що стосуються торгівлі послугами, віднесені до Глави 6 цього Розділу, що має назву «Заснування підприємницької діяльності, торгівля послугами та електронна торгівля». В Статті 86 Угоди говориться, що «послуга» включає будь-які послуги в будь-якому секторі, крім тих послуг, що надаються під час здійснення владних повноважень; «постачальник послуг» Сторони означає будь-яку фізичну або юридичну особу Сторони, що прагне надавати послуги або надає їх, зокрема шляхом заснування підприємницької діяльності. [1] Можна спостерігати, що визначення цих понять є досить поверховим, так як сторони хотіли, що б під цю правову норму підпадали всі види послуг.

В розділі 5 Угоди, який має назву «Економічне та галузеве співробітництво», можна відзначити Главу 20 «Захист прав споживачів», яка займає одне із центральних місць в процесі регулювання туристичних відносин. В ній йдеться про те, що сторони співпрацюють з метою забезпечення високого рівня захисту прав споживачів та досягнення сумісності між їхніми системами захисту прав споживачів. (стаття 415 Угоди). [1] Тут, звичайно йде мова про адаптацію нашого законодавства в цій сфері з правом Європейського Союзу. Що стосується туристичної діяльності, то тут мова йде про приведення норм українського законодавства до стандартів, які містяться в Директиві 97/7/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 20 травня 1997 р. про захист прав споживачів в умовах дистанціийної торгівлі, Директиві 2005/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 11 травня 2005 р. про недобросовісну комерційну практику по відношенню до споживачів на внутрішньому ринку та внесення змін до Директиви Ради 84/450/ЄЕС, Директиви 97/7/ЄС, 98/27/ЄС та 2002/65/ЄС Європейського Парламенту та Ради, а також до Регламенту (ЄС) 2006/2004 Європейського Парламенту та Ради (Директива щодо несправедливих торговельних практик).

Звичайно, з огляду на важливість для Європейського Союзу туристичного сектору, Сторони виділили в Угоді окрему Главу 16 в Розділі 5, яка так і називається - «Туризм». В статті 399 говориться, що сторони співпрацюють у галузі туризму з метою зміцнення розвитку конкурентоспроможної туристичної галузі як генератора економічного зростання і стимулювання економіки, зайнятості та валютних надходжень.[1]

Так як в законодавстві держав-членів ЄС з питань надання туристичних послуг існували чималі розбіжності, з метою надання якісних туристичних послуг Європейським Союзом було прийнято Директиву Ради 90/314/ЄЕС від 13 червня 1990 р. «Про комплексний туризм, комплексний відпочинок і комплексні тури». Дана Директива 90/314 спрямовує свою дію на послуги , що включають у себе не менше двох або трьох складових, (наприклад транспортування, розміщення в готелі тощо) та надаються за заздалегідь встановленою ціною. Така послуга повинна надаватися не менше ніж на 24 години і включати в себе розміщення на ніч.[5] Для виконання положень Угоди про асоціацію , Україна повинна імплементувати вищезгадану Директиву з метою наближення до законодавства Європейського Союзу законів та інших нормативно-правових актів , що стосуються комплексу туристичних послуг. Імплементація Директиви 90/314 необхідна для вдосконалення ринку туристичних послуг , встановлення загальних правил щодо туристичного продукту , достовірності інформації щодо комплексу туристичних послуг, захисту прав споживачів туристичних послуг, створення здорової конкуренції на ринку туристичних послуг, забезпечення зобов'язання туристичних операторів та туристичних агентів надавати значні докази їх надійності.

Аналізуючи українське законодавство, то в частині діяльності туристичних операторів та туристичних агентів з формування комплексу туристичних послуг воно співпадає з Директивою, але, на жаль, є необхідним вдосконалення регулювання такого виду послуг як «пакетні тури». В цій сфері необхідна інтенсивна гармонізація з європейськими стандартами. Для збільшення конкурентоспроможності України, нам також необхідне вдосконалення законодавства в сфері транспортного обслуговування, туристичного розміщення, умов організації туристичних послуг та їх інформування, послуг для осіб з обмеженими фізичними можливостями , та приведення норм, що регулюють ці питання у відповідність до стандартів Європейського Союзу.

Після підписання Угоди про Асоціацію, Міністерство інфраструктури України на виконання статей 401, 417 та Додатку XXXIX Угоди про асоціацію підготувало план імплементації Директиви Ради ЄС 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне.[6] В даному плані перелічені заплановані нормотворчі заходи, що стосуються наближення законодавства України до вимог Директиви, зокрема Розроблення проекту Закону України "Про внесення змін до Закону України "Про туризм" щодо: включення до пакету туристичних послуг житла на одну ніч; зобов'язань організатора або роздрібного продавця щодо сплати рахунків за різні компоненти того ж самого пакету; визначення особи, яка приймає або погоджується прийняти пакет; додаткових вимог до пакету туристичного обслуговування; оформлення умов договору туристичного обслуговування, передачі зобов'язань по договорам третім особам; умов надання/заміни пакету туристичних послуг; відповідальності організатора та/або роздрібного продавця

за невиконання/неналежне виконання зобов‘язань по договору туристичного обслуговування, надання компенсації тощо; встановлення значних доказів надійності для повернення заплачених грошей або для репатріації споживача у разі банкрутства, перегляд мінімального розміру фінансового забезпечення організатора та/або роздрібного продавця; визначення вартості туристичного продукту; механізму усунення розбіжностей підчас бронювання/замовлення туристичного пакету; визначення періодів оскарження щодо невиконання або неналежного виконання контракту . Такі зміни, допоможуть краще захистити права споживачів туристичного продукту, зміцнять законодавство в цій сфері та допоможуть створити якісно нову основу для подальших взаємин між Україною та ЄС.

Також, в вищезгаданому плані, до одного з основних завдань віднесена гармонізація та розроблення національних стандартів у сфері організованих туристичних подорожей. Тут планується впровадження національних стандартів, які передбачатимуть мінімальні вимоги до туристичних послуг, що надаватимуться в середині країни. До них можна віднести: послуги з надання транспортного обслуговування; послуги готелів та інших видів туристичного розміщення; умови організації туристичних послуг; вимоги до таборів, центрів відпочинку; послуги екологічного туризму; послуги туристично-екскурсійного обслуговування та мовного супроводу; безпека життя і здоров’я туристів; інформування споживачів туристичних послуг; послуги для осіб з обмеженими фізичними можливостями.

Проаналізувавши значний вплав Угоди про асоціацію на правове регулювання туристичних відносин, не можна не згадати і про таке актуальне питання, як можливе впровадження безвізового режиму для громадян України, що значно полегшить можливість подорожувати до країн Євросоюзу нашим громадянам. Це питання згадується в статті 19 Угоди , яка говорить про те, що сторони зобов’язуються вжити послідовних кроків до встановлення безвізового режиму у відповідний час після створення умов для добре керованого і безпечного пересування людей, визначених у двофазовому Плані дій щодо лібералізації візового режиму, представленого на Саміті Україна – ЄС 22 листопада 2010 року.

В зв’язку з тим, що євроінтеграція є головним та незмінним зовнішньополітичним пріоритетом для України, то можна відмітити, що основними стратегічними документами , які забезпечать подальшу розбудову та поглиблення взаємовідносин між Україною та ЄС є Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами – членами, з іншої сторони та Порядок денний асоціації Україна – ЄС. Що стосується правового регулювання туристичних відносин, то можна впевнено сказати, що завдяки Угоді про асоціацію, Україна вийде на вищий рівень регулювання таких відносин, також покращить своє законодавство завдяки численним імплементаційним заходам у сфері захисту прав споживачів, туристичних послуг, автомобільного транспорту та дорожнього господарства, залізничного транспорту, тощо. Варто відмітити проект Закону України «Про приведення законодавства України у сфері автомобільного транспорту у відповідність з актами Європейського Союзу», що спрямований на вдосконалення законодавчого урегулювання ринку послуг автомобільного транспорту в Україні, задоволення потреб суспільства і економіки

у перевезенні пасажирів та вантажів шляхом адаптації норм законодавства України до норм актів ЄС згідно Угоди про асоціацію Україна – ЄС. Це ще один важливий крок у створенні туристичної привабливості нашої країни на ринку туристичних послуг, що є вкрай важливим для подальшого економічного розвитку нашої держави.

Таким чином, позитивно слід відзначити пріоритетність зазначених напрямів співробітництва, адже створення зони вільної торгівлі з Європейським Союзом став першим кроком у процесі європейської економічної інтеграції, а Угода про асоціацію дає можливість Україні пристосувати своє законодавство до норм внутрішнього ринку ЄС.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

– Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27. 06.2014 р. № 984_011 [Електронний ресурс] // Сайт Верховної Ради України.- Режим доступу : http://www.rada.gov.ua

– Бирюков М.М. Европейское право: до и после Лиссабонского договора / Михаил Михайлович Бирюков. - Москва:Статут, 2013.- 240 с.

– Право Європейського Союзу підруч. [для студ. вищ. навч. закл.]/ [Аверочкіна Т.В., Бехруз Х.Н., Делінський О.А.]; за ред. Вишнякова О.К. - Одеса: Фенікс, 2013 - 870 с.

– Guillaume Van der Loo The EU-Ukraine Association Agreement and Deep and Comprehensive Free Trade Area: A New Legal Instrument for EU Integration Without Membership / Guillaume Van der Loo. - Leiden-Boston:Brill, 2016. - 434 с.

– Council Directive 90/314/EEC of June 1990 on package travel, package holidays and package tours [Електронний ресурс] // Сайт «eur-lex.europa.eu». - Режим доступу: http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/ LexUriServ.do?uri=CELEX:31990L0314:en:HTML

– План Міністерства інфраструктури України щодо імплементації Директиви Ради ЄС 90/314/ЄЕС про організовані туристичні подорожі, відпочинок з повним комплексом послуг та комплексні турне [Електронний ресурс] // Сайт Кабінету Міністрів України. - Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/kmu/control/uk/publish/article?art_id= 247981894&cat_id=247984327

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ДЕРЖАВ У БОРОТЬБІ ЗІ ЗБРОЙНИМИ КОНФЛІКТАМИ

Йовбак І.І.,
студент VI курсу, “Міжнародне право”,
юридичний факультет,
ДВНЗ “Ужгородський національний університет”

Сучасні збройні конфлікти несуть значну загрозу світовому співтовариству внаслідок можливого розширення кількості учасників, екологічних катастроф, негативних гуманітарних наслідків, пов’язаних із зростанням кількості біженців. Розвиток й усвідомлення людством взаємозалежності і взаємопов’язаності сучасного світу не змогли виключити військові методи та дії як засіб

врегулювання збройного конфлікту. Сучасний стан міжнародних відносин демонструє неспроможність акторів міжнародного права вчасно і адекватно попереджувати збройні конфлікти правовими засобами, а також знаходити міжнародні механізми для їхнього врегулювання.

У науковій доктрині міжнародного права і міжнародній практиці проблематика регулювання збройних конфліктів є предметом досліджень в основному у контексті права війни та міжнародного гуманітарного права. Питання регулювання збройного конфлікту у своїх працях досліджували такі юристи-міжнародники: Г. Гроція, Є. Ваттель, І. І. Лукашук, В. М. Репецького, А. В. Кудашкина, В. М. Лисик, М. В. Буроменський, Г. Г. Динис, та ін.

Метою дослідження є всебічний, комплексний правовий аналіз підстав співробітництва держав в боротьбі зі збройними конфліктами в рамках міжнародних організацій.

Об'єктом дослідження є сучасні збройні конфлікти, їх причини виникнення і розвитку у зв'язку із глобальними політичними процесами.

Історія збройних конфліктів показує об'єктивну необхідність постійного вдосконалення правових механізмів, пов'язаних з причинами виникнення війни і запобігання збройних конфліктів, а також встановленням відповідних обмежень і заборон, як в міжнародних відносинах, так і на національному рівні. До XX століття в науці міжнародного права застосовувалося поняття "війни", яке трансформувалося внаслідок двох світових війн в поняття "збройного конфлікту". Категорія "збройний конфлікт" у міжнародних відносинах вперше застосовується у Женевських конвенціях 1949 р. разом з терміном "війна", зокрема, вживається поняття "міжнародний збройний конфлікт» і «не міжнародний збройний конфлікт" [4]. "Збройний конфлікт" – це ситуація, що виникла в зв'язку з застосуванням збройної сили між державами, або між урядом та організованими збройними угрупуваннями. На думку німецького військового теоретика К. Клаузевіц "Війна і збройний конфлікт – це не припинення колишньої політики, а продовження її іншими, тобто насильницькими засобами"

Після розвалу біполярного світу, розпочалася формація нової міжнародної системи. У зв'язку з цим з'явилося завдання переосмислення чинників конфліктів та закономірностей їх розвитку. Те, що під час "Холодної війни" виглядало як боротьба капіталізму з соціалізмом, в "пост-біполярну" епоху вже отримало риси міжцивілізаційних конфліктів, на що звернув увагу С. Хантінгтон. Таким чином, говорячи про конфлікти в міжнародних відносинах початку XXI століття, можна виділити три рівні зіткнень, що спровокувала трансформація міжнародної політики. На вищому рівень – збройні конфлікти між розвиненими державами. На сучасному етапі вони майже відсутні через інерційну дію механізмів стримування і обмеження, вироблену в період "Холодної війни". На нижчому рівні цієї системи, де знаходяться малорозвинені та нестабільні країни, конфліктність залишається досить високою це переважна країни Африка, Близького сходу, бідні країни Азії. Саме ця структурна ланка запропонувала такі форми збройних конфліктів, що абсолютно відрізняються від класичних, і вимагають нових засобів реакції, як наприклад "миротворча інтервенція" [1]. Найскладнішим для дослідження та врегулювання залишається середній рівень – країни так званої перехідної зони. Як правило до них відносяться держави колишньої соціалістичної спільноти і низка держав колишньої колоніальної периферії. Суб'єкти цього рівня відчувають як внутрішній тиск, бо всередині цих держав йде

боротьба сил різної орієнтації, так і зовнішній, адже у відносинах з колишніми партнерами за рівнем розвитку розпалюються давні конфлікти. Водночас ускладнюється активна співпраця з високорозвиненими країнами так, як останні не згодні вважати їх повноцінними партнерами. Важливим фактором тут стають етнокультурні особливості цих країн, які відрізняються від західних моделей цінностей.

Концепція "миротворчої інтервенції" часто пропонується як найдієвіше вирішення міжнародних гуманітарних криз сьогодення. Вітчизняні науковці такі як: М. Неліп та О. Мережко вважають, що теоретичне вирішення проблеми правомірності миротворчої інтервенції створить належні умови та нові механізми "у вигляді гуманітарних силових операцій ООН для повної перемоги світового співтовариства над міжнародними гуманітарними кризами..." [5]. Істотний внесок у становлення і розвиток міжнародного гуманітарного права вніс і продовжує вносити Міжнародний комітет Червоного Хреста (МКЧХ) – неурядова міжнародна організація. Багато в чому з ініціативи МКЧХ вдосконалюється міжнародне гуманітарне право. Члени організації проводять велику практичну роботу із захисту жертв збройних конфліктів у різних регіонах світу. Професор Маккоибреу в роботі "Міжнародне гуманітарне право. Регулювання збройних конфліктів" справедливо вказує на те, що "міжнародно-правовий механізм правового регулювання міждержавних збройних конфліктів характеризується невизначеністю свого статусу. Міжнародне гуманітарне право не проводить відповідну категоризацію військових конфліктів, що створює складнощі для подальшої кваліфікації діяльності учасників самого конфлікту"[3].

Сучасне міжнародне право забороняє не тільки агресивні війни, але і застосування сили і погрозу силою в міжнародних відносинах, зобов'язуючи держави вирішувати свої суперечки виключно мирними засобами. Юридичні можливості врегулювання міжнародного збройного конфлікту засобами багатосторонніх інституційних механізмів, зокрема ЄС, ОБСЄ та універсальної міжнародної організації ООН, базуються на "de jure" положеннях двосторонніх та багатосторонніх міжнародних договорів, конвенцій, Статуту ООН, Ради Європи. Попередньо взяті на себе учасниками збройного конфлікту погоджені права та зобов'язання випливають з імперативних принципів міжнародного права. У міжнародному праві як загальноприйнятий принцип, що має характер "jus cogens", закріпився принцип мирного розв'язання міжнародних суперечок. Відповідно до п. 3 ст. 2 Статуту ООН "всі Члени ООН вирішують свої міжнародні суперечки мирними засобами таким чином, щоб не ставити під загрозу міжнародний мир, безпеку та справедливість" [6]. Статут ООН надає сторонам, які є учасниками суперечки, вільний вибір засобів, які вони вважають найбільш прийнятними для вирішення даного спору. На особливу увагу заслуговує і процес трансформації миротворчості, оскільки за останні десятиліття розширюються способи миротворчості, адже більшість сучасних миротворчих операцій – це реакція на внутрішні, а не міжнародні конфлікти, де миротворчість розглядається як операція із примусу до миру. США під егідою НАТО змогли суттєво розширити свій безпековий простір, а НАТО претендує на роль міжнародних миротворчих сил, як це передбачено статутом ООН ще під час створення цієї організації. Незважаючи на високий авторитет, ООН сьогодні не є ефективною організацією в питанні врегулювання збройних конфліктів, іноді втручання НАТО у збройні конфлікти передувало рішенням ООН [7]. Дві ситуації слід розрізняти:

по-перше ООН дозволяє застосування сили проти держав її членів, і по-друге ООН повинна послати миротворчу місію, які охоронятимуть мир в державі, з внутрішнім збройним конфліктом, або між двома конфліктуючими державами.

Перша ситуація є найменш проблематична: в цьому випадку сама Організація Об'єднаних Націй не діє, а лише дозволяє на підставі глави VII Статуту застосування сили з боку її держав-членів, щоб змусити іншого (члена) держави дотримуватися резолюції ООН. Ці збройні конфлікти проводяться між державами і, отже, вони є класичні міждержавні конфлікти, до яких застосовуються правила і закони міжнародних збройних конфліктів. Правила, що стосуються ведення збройних конфліктів, в рівній мірі застосовуються в разі дозволу використання сили для втручання у збройний конфлікт під санкціями ООН знімає незаконність такого втручання.

Друга ситуація вимагає від держав-членів ООН прийняття консенсусного рішення щодо миротворчої місії. Проте, в більшості випадків міжнародне гуманітарне право не буде регулювати відносини миротворців ООН із сторонами збройного конфлікту, оскільки миротворча місія в цілому не передбачає застосуванні примусових заходів щодо однієї зі сторін в конфлікті, тільки лишу у випадках самооборони. За даними Міжнародного Суду ООН, місії з підтримання миру насправді не були створені на підставі глави VII Статуту, але вони вважаються допоміжними органами Генеральної Асамблеї або Ради Безпеки і їх розгортання буде напряму залежати від згоди держави (держав) [2]. Не можна вважати що всі миротворчі місії є подібні, вони сильно відрізняються в залежності від ситуації, одна спільна риса в тому, що вони не покликанні вести військові дії проти однієї із сторін збройного конфлікту, а головна їхня мета саме врегулювати або створити відповідні умови для мирного врегулювання та відновлення миру. Тим не менш, хід подій іноді призводило до розмивання цього центрального ідеалу миротворчих місій в Раді Безпеки Організації Об'єднаних Націй, дозволяючи миротворчій місії застосовувати силу проти однієї зі сторін в конфлікті. Отже, як результат з дозволу Ради Безпеки, сама ООН стає несподівано втягнутою у збройний конфлікт між її миротворчою місією і однією зі сторін конфлікту, що тягне за собою більш складні наслідки для мирного врегулювання.

Підсумовуючи, варто зазначити, що аналіз сучасних збройних конфліктів дає змогу стверджувати відсутність ефективних механізмів попередження їх виникнення, подальшого розвитку та локалізації, що в умовах глобалізації конфлікти створюють значну загрозу людству, вони здатні до швидкої ескалації, перетворення на великомасштабні війни з усіма трагічними наслідками. Механізми міжнародно-правового регулювання збройних конфліктів є неефективними в якості дієвих міжнародно-правових механізмів попередження та впливу на діяльність або бездіяльність суверенних незалежних акторів міжнародних відносин – держав-учасників збройних конфліктів. Практика показує, що розвиток і ескалація збройних конфліктів залежать від багатьох чинників, зокрема: конфлікт виникає як продовження давнього конфлікту; нестабільна політична система; нерівномірний розподіл грошових коштів та бідність; опір авторитарним або деспотичним правителям й антидемократичному режиму; порушення чи ігнорування прав людини і громадських свобод; мілітаризація держави і суспільства, вільний доступ до зброї; порушення прав національних, етнічних і релігійних груп у державі; сепаратистські тенденції, напрямлені на руйнування цілісності держави.

Список використаних джерел:
1. Buzan B. Rethinking Security After the Cold War // Cooperation and Conflict. – 1997. - No 32 - P. 6-18.
2. Certain Expenses of the United Nations, Advisory Opinion, ICJ Rep. 1962, 166 p.
3. McCoubrey , International Humanitarian Law: The regulation of Armed Conflicts in: International Law. Cases and materials. Third edition by Louis Henkin, Columbia University, School of law , Richard Crawford Pugh, Schachter, Hans Smit ,Columbia University, School of law; American Casebook Series; West Publishing Co, St.Paul,Mnn.,1993, – 1025 – 1026 p.
4. Батрименко О. В. Особливості сучасних збройно-політичних конфліктів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси» / О.В. Батрименко; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2006. – 18 с.
5. Неліп М. І., Мережко О. О. Силовий захист прав людини / М. І. Неліп, О. О. Мережко. – К., 1998. – С. 119-130.
6. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду. Міжнародний документ від 26.06.1945 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_010
7. Стасюк С. Регулювання сучасних збройних конфліктів міжнародними гуманітарними засобами / С. Стасюк // Віче. – 2010. – № 24. – С. 20–24.
Науковий керівник: к.ю.н., доц. Свида Т.О.

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЯКЕ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ НА ТЕРИТОРІЇ ДИПЛОМАТИЧНИХ ПРЕДСТАВНИЦТВ ТА КОНСУЛЬСЬКИХ УСТАНОВ УКРАЇНИ

Кобилинська І.М.,
аспірант КНТЕУ, викладач,
голова ЦК юридичних дисциплін КВНЗ КОР
«Богуславський гуманітарний коледж імені І.С. Нечуя-Левицького»

Кримінальне провадження на території дипломатичних представництв і консульських установ України, що врегульоване нормами глави 41 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), – це досить складна і мало знайома широкому колу вчених та практиків сфера процесуальної діяльності, яка функціонує на стику декількох галузей права: кримінального процесуального, кримінального та міжнародного права. Дана форма провадження є особливо важливою для кримінального процесу України, адже завдячуючи їй створюються додаткові гарантії законності щодо дотримання прав і законних інтересів учасників особливого кримінального провадження, що відповідає вимогам міжнародних правових актів і зобов’язанням нашої країни перед європейським та світовим співтовариством.

Мета дослідження: визначення поняття та особливостей кримінального провадження, яке здійснюється на території дипломатичного представництва та консульської установи України.

У главі 41 КПК України, якою регламентований порядок провадження, обумовлений особливостями території його здійснення, йдеться про кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ

України. Під кримінальним провадженням відповідно до п. 10 статті 3 КПК України розуміють досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку з вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність [1].

Провадження, передбачене главою 41 КПК України, має свої особливості. Порівняно із загальним порядком провадження ці особливості стосуються: категорії кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження; кола уповноважених суб'єктів; законодавства, яким регулюється ця сфера; переліку дозволених процесуальних дій та виняткового порядку їх проведення; строків провадження; особливого статусу особи злочинця. Згідно з ч. 1 ст. 520 КПК зазначені особливості поширюються на всі кримінальні правопорушення, але які вчинені на території дипломатичних представництв, консульських установ України. Місце вчинення кримінального правопорушення визначає підслідність кримінальних правопорушень, яка регламентована ст. 519 та ст. 523 КПК України.

Питання, пов'язані з порядком кримінального провадження на території дипломатичних представництв та консульських установ України, регулюються Конституцією України [2], КПК України, зокрема, главою 41 КПК [1], а також міжнародними документами: Віденською конвенцією про дипломатичні відносини 1961 року [3], Віденською конвенцією про консульські відносини 1963 року [4], Конвенцією про попередження і покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів 1973 року [5] та ін. документами, що визначають їх правовий статус або встановлюють юрисдикцію державної приналежності. При здійсненні такого провадження необхідно обов'язково дотримуватись певних норм міжнародного права, які відповідно до статті 9 Конституції України [2] та статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України» [6] мають пріоритет перед нормами національного законодавства.

Суб'єктами, які здійснюють досудове провадження відповідно до ст. 519 КПК є керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України або інша службова особа, уповноважена на вчинення процесуальних дій, якщо він є потерпілим внаслідок вчинення відповідного кримінального правопорушення [1]. Відповідно до ст. 14 Віденської конвенції про дипломатичні відносини [3] та Положення про дипломатичне представництво України за кордоном [7] главами дипломатичних представництв є посли, посланники та повірені у справах України, які призначаються залежно від класу Президентом України або МЗС України. Статтею 2 Консульського статуту України передбачено термін «консульська посадова особа», під якою потрібно розуміти будь-яку особу, включаючи главу консульської установи, якій доручено виконання консульських функцій (генерального консула, консула, віце-консула, консульського агента і секретаря консульської установи), а також особу, прикомандировану до консульської установи для підготовки до служби в консульських установах (стажиста) [8]. Закон наділив даних суб'єктів повноваженнями щодо здійснення необхідних процесуальних дій: тимчасового вилучення майна, законного затримання особи; проведення слідчих (розшукових) дій у вигляді обшуку житла чи іншого володіння особи, особистого обшуку без ухвали суду, а також у вигляді огляду місця вчинення кримінального правопорушення (ст. 520 КПК). Перелік процесуальних та слідчих (розшукових)

дій, що можуть проводитися керівником дипломатичного представництва або консульської установи за межами території України з певними обмеженнями та особливостями, є вичерпним. Законодавцем також визначено строки провадження окремих процесуальних дій. Передбачені частиною першою статті 519 КПК України, службові особи зобов'язані відповідно до ч. 1 ст. 520 КПК негайно провести необхідні процесуальні дії після отримання заяви, повідомлення, самостійного виявлення ознак кримінального правопорушення або коли з іншого джерела їм стали відомі обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва, консульської установи України. Відповідно до ч. 1 ст. 521 КПК клопотання прокурора про арешт тимчасово вилученого майна повинно бути подане не пізніше наступного робочого дня після доставлення на територію України особи, затриманої в дипломатичному представництві, консульській установі України, інакше майно має бути негайно повернуто особі, у якої його було вилучено. Згідно з ч.1 ст.522 КПК керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України має право затримати особу на необхідний строк, але не більше ніж на сорок вісім годин, і зобов'язаний надати затриманій особі доступ до отримання правової допомоги[1].

Затримання особи – це тимчасовий запобіжний захід, який застосовується з підстав і в порядку, визначеному в главі 18 КПК. Ч. 2 Ст. 207 КПК називає загальні підстави законного затримання будь-якої особи без ухвали слідчого судді та суду: 1) при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; 2) безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні [1]. Такі підстави, насамперед, мають місце під час досудового розслідування, а частіше, навіть, передують йому. Водночас, слід враховувати, що за нормами дипломатичного права затримання на території дипломатичного представництва й подальше вивезення в Україну особи, яка скоїла кримінальне правопорушення, буде правомірним, очевидно, лише за умови, що така особа не є громадянином країни перебування, належить до відповідної категорії персоналу дипломатичного представництва і користується недоторканністю та імунітетом від юрисдикції країни перебування. В іншому разі, процесуальне затримання такої особи та спробу її подальшого вивезення в Україну буде розцінено як порушення суверенітету і територіального верховенства держави перебування, втручання у її внутрішні справи, використання приміщень представництва для цілей, несумісних з його офіційними функціями [9]. Подібним чином вирішується питання щодо можливості затримання підозрюваної особи на території консульської установи України та подальшого вивезення її в Україну. Проте, слід враховувати, що особиста недоторканність працівників консульської установи та їх імунітет від юрисдикції країни перебування суттєво обмежені порівняно з персоналом дипломатичного представництва, що може спричинити реалізацію державою перебування своєї юрисдикції щодо особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, й унеможливити її вивезення до України [9].

Службові особи зобов'язані забезпечити доставлення затриманої особи до підрозділу органу державної влади на території України, уповноваженого на тримання затриманих осіб [1]. Після доставлення такої особи до підрозділу органу державної влади на території України, знову ж йдеться про подальше проведення досудового розслідування уповноваженим слідчим органом досудового

розслідування в Україні. Крім того ч. 1 ст. 523 КПК чітко визначає місце проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень (а не місце проведення кримінального провадження чи судового розгляду), вчинених на території дипломатичних представництв, консульських установ України за кордоном, вказуючи, що таке розслідування здійснюється слідчим органу досудового розслідування, юрисдикція якого поширюється на територію місцезнаходження центрального органу виконавчої влади у сфері закордонних справ України.

Визначивши коротко особливості даного кримінального провадження, розуміємо, що у вищевказаних статтях кодексу йдеться про невідкладні процесуальні дії, які здійснюються органами досудового розслідування згідно з законом на першій стадії кримінального провадження, – стадії досудового розслідування, а у випадку вчинення нетяжких кримінальних правопорушень (проступків при умові їх законодавчого закріплення), – про досудове розслідування у формі дізнання (п.4 ст.3 КПК, ст.215 КПК) [1]. Всі норми, викладені в главі 41 КПК, не містять жодних положень здійснення судового провадження, а навпаки, присвячені виключно визначенню порядку досудового розслідування, під яким потрібно розуміти, регламентовану міжнародними та вітчизняними нормами, діяльність уповноважених органів досудового розслідування, яка полягає у невідкладному з'ясуванні та фіксуванні обставин вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва і консульської установи України і передачі, у встановлені законом строки, матеріалів провадження відповідним органам досудового розслідування за місцем розташування органу досудового розслідування, юрисдикція якого поширюється на територію місцезнаходження центрального органу виконавчої влади у сфері закордонних справ України.

Отже, зміст статей 519-523 глави 41 КПК України встановлює особливості початкового етапу кримінального провадженя на території дипломатичних представництв, консульських установ України, яким згідно з КПК є досудове розслідування. Тому, вважаємо за доцільне, у назві главі 41 КПК, якою регламентований порядок провадження, обумовлений особливостями території його здійснення, юридичну конструкцію «кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України» замінити на «досудове розслідування на території дипломатичних представництв, консульських установ України».

Підбиваючи підсумки даного дослідження, можна сказати наступне.

1. Особлива форма провадження, передбачена главою 41 КПК, є абсолютно необхідною у кримінальному процесі. Вона дає можливість застосувати у необхідних випадках спеціальний порядок провадження, що є додатковою гарантією захисту прав і законних інтересів учасників процесу, дає можливість значно підвищити ефективність процесуального закону і поліпшити якість правосуддя в Україні.

2. Особливий порядок кримінального провадження на території дипломатичних представництв та консульських установ України регламентується як вітчизняними, так і міжнародними правовими актами. Найбільше значення серед них мають: Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України, насамперед, глава 41 КПК України, Віденська конвенція про

дипломатичні зносини від 18.04.1961 р., Віденська конвенція про консульські зносини від 24.04.1963 р.

3. Вивчивши зміст статей 519-523 глави 41 КПК України, розуміємо, що дані норми не містять жодних положень здійснення судового провадження, а навпаки, присвячені виключно порядку досудового розслідування, під яким потрібно розуміти, регламентовану міжнародними та вітчизняними нормами діяльність уповноважених органів досудового розслідування (уповноважених службових осіб), яка полягає у невідкладному з'ясуванні та фіксуванні обставин вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва і консульської установи України і передачі, у встановлені законом строки, матеріалів провадження відповідним органам досудового розслідування за місцем розташування органу досудового розслідування, юрисдикція якого поширюється на територію місцезнаходження центрального органу виконавчої влади у сфері закордонних справ України. Вважаємо за доцільне, у назві глави 41 КПК, якою регламентований порядок провадження, обумовлений особливостями території його здійснення, юридичну конструкцію «кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України» замінити на «досудове розслідування на території дипломатичних представництв, консульських установ України».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 22 серпня 2014 р.: (офіц. текст). – К.: Паливода А.В., 2014. – 328 с.
2. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст.141.
3. Віденська конвенція про дипломатичні відносини від 18 квітня 1961 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_048.
4. Віденська конвенція про консульські відносини від 24 квітня 1963 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_047.
5. Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів від 14 грудня 1973 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_389.
6. Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
7. Положення про дипломатичне представництво України за кордоном: Розпорядження Президента України від 22 жовтня 1992 року № 166/92-рп [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/166/92-рп.
8. Консульський статут України: Указ Президента України від 2 квітня 1994 року № 127/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/127/94.
9. Іванов Ю.А. Міжнародно-правові аспекти здійснення кримінального провадження на території дипломатичних представництв та консульських установ України / Ю.А. Іванов [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=450%3A010313-21&catid=64%3A5-0313&Itemid=79&lang=ru.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри загально-правових дисциплін, Заслужений юрист України Смітієнко Зинаїда Дмитрівна.

IMMUNITY FROM JURISDICTION AND ESPIONAGE IN THE PEACETIME UNDER INTERNATIONAL LAW

Kostytska Sofia,
Taras Shevchenko National University of Kyiv, 3 course

The notion and rules of diplomatic immunity are “essential for the maintenance of relations between states and are accepted throughout the world by nations of all creeds, cultures and political complexions”, as the International Court of Justice (hereinafter - the ICJ) stressed in its Judgement on the Tehran Hostages Case (USA v. Iran, 1980) [1, 24]. The importance of the existence of diplomatic immunity derives from its nature and purpose of strengthening friendly relations between States. Undoubtedly, States often have to abstain from falling under the internal public opinion pressure and ensure the immunity of foreign agents. Otherwise certain actions of a State against foreign officials under immunity would create a precedent which could be used against its own diplomats in foreign countries [2, 146].

The concept of diplomatic immunity in different forms is truly well-recognized and supported by longstanding state practice in international law.Dating back to the ancient times, diplomatic agents could not be subjected to any forms of arrest or detention. For instance, although in 1584 the Spanish Ambassador to England was found to have participated in a conspiracy against Queen Elizabeth, he was still not arrested but sent back to his sovereign [3, 1].

The processes of the Holy Roman Empire disintegration and the emergence of sovereign states in Europe stipulated the development of inter-state relations and implementation of customary rules for their regulation. The customary rules on diplomatic immunities were codified in the Vienna Convention on Diplomatic Relations (1961), Vienna Convention on Consular Relations (1963), and Convention on Special Missions (1963) and are considered to be recognized by all civilized nations.

As it is generally accepted in international law, immunity from the jurisdiction of other States (for instance, prosecution under the provisions of the domestic jurisdiction of other Sates) for state officials exists in two forms - functional immunity (*ratione materiae*) and personal immunity (*ratione personae*).

Firstly, personal immunity was discussed by the ICJ in the Arrest Warrant Case (DRC v. Belgium, 2001) as the immunity of high-ranking officials, such as the Head of State, Head of Government and Minister for Foreign Affairs or diplomatic and consular missions, from jurisdiction in other States in both civil and criminal field [4, 21].The idea of personal immunity in international law explains why attempts to prosecute high-level foreign state officials in domestic courts have generally ended in failure. The absolute nature of this type of immunity means that it extensively prohibits the exercise of criminal jurisdiction for both private acts and acts performed in the official capacity of these individuals.

Second type of immunity from jurisdiction of the other State is functional immunity. It was thoroughly analyzed at the level of abstract principles in the ICJ's decisions on the Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v France, 2008) [5, 242] and Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy, 2012) [6, 139]. In conceptual terms, functional immunity from foreign jurisdiction under customary international law is a manifestation of State immunity from which all serving and former State officials benefit. It has conduct-based character and covers the acts, which were performed in the scope of the official capacity of State officials. Thus, both serving state officials and former officials enjoy functional immunity in respect of official acts performed while in office [7, 383] on behalf of the State and in accordance with their official functions.

Although personal and functional immunity have different basis (functional immunity refers to the official act rather than the official himself, whilst personal immunities has direct connection with the person representing the State), it is obvious that their distinction has great value to distinguish if domestic law of certain State can be applied.

Espionage is almost as deeply rooted in the history of civilizations, as the idea of diplomatic immunity is. Nevertheless, there is quite a distinction to be drawn under international law between espionage in the time of war and espionage in the peacetime.

Most states outlaw spying under domestic legislation, but still there are no specific rules concerning prohibition of espionage in the peacetime in international law [8, 1097]. International courts just as well tend to avoid prosecutions in connection with espionage. The ICJ, for example, did not rule on the espionage issue in the Tehran Hostages Case, stating that "alleged espionage and interference in Iran by the United States centered upon its Embassy in Tehran… are unsupported by evidence furnished by Iran before the Court. Hence they do not provide a basis on which the Court could form ajudicial opinion" [1, 38].

Undoubtedly, if an agent is sent abroad to conduct espionage activities without being formally admitted by the State, where he is fulfilling his task, that State can have jurisdiction upon him. On the contrary, if clandestine activities are committed by persons under immunity, the matter becomes more complex.

Since espionage is often conducted by diplomats with personal immunity the option of declaring them *persona non grata* and expelling them seems to remain the only effective way to abstain espionage. Under Article 9 of the Vienna Convention on Diplomatic Relations the receiving State may "at any time and without having to explain its decision, notify the sending State that the head of the mission or any member of the diplomatic staff of the mission is *persona non grata*" [9]. Even in case espionage is an abuse of diplomatic immunity, the absolute nature of *ratione personae* is an indication that no judicial proceedings can be held under domestic jurisdiction of the receiving State.

Nonetheless, agents of the other State cannot enjoy functional immunity in respect of commitment of clandestine activities, because in this case they are not official agents of states for the purpose of international relations [10, 1176].

The Appeals Chamber of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia has referred to the espionage issue in the Blaskic Case, stating that spies can be held personally accountable for their wrongdoing [11]. It is also remarkable that in the oral pleadings before the ICJ in the Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters, counsel for Djibouti has made the point that exceptions

to the functional immunity principle existed in the event of war crimes and just as well the acts of espionage and sabotage carried out in the territory of a foreign state [12, 12].

Exception to functional immunity for clandestine activity has been proven to exist in the Abu Omar Case (Italy, 2013) when 23 American agents (including the former head of the CIA in Milan) were convicted by the Italian Court [13]. Similarly, a CIA officer in China Hugh Francis Redmond spent nineteen years in a Chinese prison for espionage and died there as he was operating without diplomatic cover and personal immunity [14, 154].

Summarizing the aforementioned, even though there are no strict rules prohibiting espionage in peacetime under international law, spies can be held liable for their clandestine activities under the provisions of domestic law if they are not protected by personal immunity. Furthermore, functional immunity does not cover activities of spying which gives rise to possibilities of States to protect themselves against this intrusive and clandestine collection of secret information of national value.

Sources:

1. Tehran Hostages case (USA v. Iran), ICJ Rep. 1980, 3, at 24.

2. Malanczuk P. Akehurst's Modern Introduction to International Law / Peter Malanczuk. – London: Routledge, 1997.

3. Alebeek R. Immunity, Diplomatic / Rosanne van Alebeek. – Max Planck Encyclopedia of Public International Law, May 2009

4. Arrest Warrant Case (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment of 11 April 2000, I.C.J. Reports, 2002, p. 3.

5. Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), Judgment, I.C.J. Reports, 2008, p. 177.

6. Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports, 2012, p. 99.

7. Wickremasinghe D. Immunities Enjoyed by Officials of States and International Organizations / Dil Wickremasinghe. – International Law Journal 3rd edition, 2010.

8. Baker C. Tolerance of International Espionage: A Functional Approach / Christopher Baker. American University International Law Review 19, no. 5, 2003: 1091-1113.

9. Vienna Convention on Diplomatic Relations, 18 April 1961, 23 U.S.T. 3227, 500 UNTS. 95

10. Oppenheim L. Oppenheim's International Law (Robert Jennings & Arthur Watts, eds.) / Lassa Francis Lawrence Oppenheim, 9th ed., 1992

11. Prosecutor v. Tihomir Blaskic (Appeal Judgement), IT-95-14-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 29 October 1997

12. Foakes J. Immunity for International Crimes? Developments in the Law on Prosecuting Heads of State in Foreign Courts / Joane Foakes. – London: Chatham House, 2011

13. Nino M. The Abu Omar Case in Italy and the Effects of CIA Extraordinary

Renditions in Europe on Law Enforcement and Intelligence Activities / Michele Nino – Revue internationale de droit penal 2007/1 (Vol. 78)

14. Jones Ishmael. The Human Factor: Inside the CIA's Dysfunctional Intelligence Culture / Ishmael Jones – New York: Encounter Books, 2008

Науковий керівник: Гладкова Тетяна Леонідівна, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, головний консультант відділу теорії та практики законотворчої діяльності Інституту законодавства Верховної Ради України.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ БОРОТЬБИ З ТОРГІВЛЕЮ ЛЮДЬМИ

Легещич М.В.,
студент V курсу юридичного факультету,
напрям «Міжнародне право»,
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Попри давню відміну рабства і заборону работоргівлі , в наш час незаконний ринок торгівлі людьми є одним з трьох найприбутковіших поряд з торгівлею зброєю та наркотиками.

В наш час майже всіма державами світу вживаються активні дії щодо запобігання торгівлею людьми. Проте в ряді випадків дані дії є недостатніми для ефективної протидії торгівлі людьми.

В рамках ООН було створено досить розвинуту систему міжнародних угод, покликаних врегульовувати питання щодо боротьби з незаконною торгівлею жінками та дітьми. Проте викоренити таке неприпустиме явище не вдалось і на сьогодні.

В наш час особливу увагу міжнародне співтовариство приділяє створенню ефективних механізмів та процедур на глобальному та регіональному рівнях. Це зумовлюється тим, що торгівля «живим товаром» є явищем транснаціональним з добре розвинутою системою транснаціональних зв'язків. Тому міжнародна інституційна система на сьогодні переймає на себе функції контролю за дотриманням державами своїх міжнародних зобов’язань у боротьбі з транснаціональною злочинністю, включаючи торгівлю жінками та дітьми. Дана тенденція свідчить про те, що досягнуто новий рівень співробітництва держав у боротьбі та протидії з транснаціональною злочинністю.

Розробка ефективних механізмів протидії рабству і торгівлі жінками та дітьми розпочалось з прийняття Декларації про загальну ліквідацію работоргівлі 1815. Вперше в міжнародному праві поняття «рабство» і «работоргівля» були визначені у Конвенції про рабство 1926 р. В даній конвенції також було встановлено, що саме існування примусової або обов'язкової праці може вже призвести до рабства, або до стану, подібного до рабства. Додатковою конвенцією про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних до рабства 1956 р. також віднесла до рабства практику і інститути боргової залежності (кабали), домашнього рабства, кріпосного стану[1].

Окрему групу норм міжнародного права становлять норми, котрі містяться в конвенціях, які безпосередньо стосуються заборони торгівлі жінками та дітьми. До цієї групи відносять: Міжнародну угоду про боротьбу з торгівлею білими рабинями 1904р., Міжнародну конвенцію про боротьбу з торгівлею жінками та дітьми 1921 р. та Міжнародну конвенцію про боротьбу з торгівлею повнолітніми жінками 1933 р. Особливістю цих конвенцій є те, що в них торгівлю

жінками та дітьми було віднесено до категорії кримінальних злочинів. Вважається що саме це сприяло співробітництву держав у боротьбі з торгівлею «живим товаром».

В рамках ООН було створено єдину Конвенцію про боротьбу з торгівлею людьми та експлуатації проституції третіми особами 1949р. Дана конвенція встановила кримінальну відповідальність за вчинення подібного злочину. Але в конвенції був суттєвий недолік, оскільки жінки не розглядаються в ній в якості жертви даної злочинної діяльності. Це означає що жінка в такому випадку не наділяється відповідними правами жертви, а тільки кваліфікується як уразлива група, котра потребує захисту виключно від проституції[2,с. 186].

Недолік попередньої конвенції було усунуто в Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979р. та в Декларації про викорінення насильства проти жінок.

Наше століття принесло з собою нагальну потребу доповнення норм щодо врегулювання даної сфери. Даний процес відбувався через прийняття Протоколу про попередження та скасування торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, та Факультативний протокол до Конвенції про права дитини. Перераховані документи були прийняті Генеральною Асамблеєю ООН у 2000 р. щодо боротьби та протидії торгівлі людьми та торгівлі дітьми. Із врахуванням сучасних вимог в цих документах вперше визначено такі поняття як «дитяча проституція», «дитяча порнографія», «торгівля дітьми»[3,с. 198].

В наш час існують два основні визначення сексуальної експлуатації та двох її сексуальної експлуатації та двох її форм: сексуального рабства та примусової проституції. Сексуальна експлуатація – це вид експлуатації, коли певна особа отримує сексуальне задоволення, фінансові прибутки чи покращення свого становища шляхом використання чи експлуатації сексуальності іншої особи через порушення прав людини, таких як право на гідність, рівність, самостійність, фізичний та психічний добробут. Сексуальне рабство – це форма сексуальної експлуатації, яка здійснюється за допомогою застосування сили чи погрози її застосування та характеризується встановленням абсолютного контролю чи влади однієї особи над іншою і не пов’язана з отриманням будь-якої вигоди[4, с. 88].

Провідна роль серед спеціалізованих організацій ООН у боротьбі з торгівлею людьми належить Міжнародній Організації Праці (МОП). Велика увага в дисертації приділена аналізу двох нових процедур контролю за виконанням державами конвенцій МОП, встановлених Декларацією МОП про основоположні принципи та права в сфері праці 1998 р. Її метою є ліквідація всіх форм примусової та обов’язкової праці, заборона дитячої праці, ліквідація дискримінації в сфері праці та занять, що мають застосовуватися в глобальному масштабі, навіть тоді, коли держави не є учасницями відповідних конвенцій МОП, але є членами Організації. Відповідно до першої процедури, Адміністративна рада МОП повинна отримувати від держав, які не ратифікували одну чи більше основоположних конвенцій, інформацію про зміни в їхньому законодавстві та практиці. Друга процедура передбачає подання державами глобальних доповідей на розгляд Міжнародної конференції праці, які повинні давати загальну картину стосовно кожної з категорій основних принципів та прав за чотирирічний період, що передує поданню такої доповіді [5,с. 123].

Важливе значення у сфері боротьби з торгівлею жінками і дітьми відіграють регіональні організації, такі як: ОБСЄ, Рада Європи, ЄС. Існує

тенденція до подальшого розвитку вже існуючих механізмів та процедур боротьби із даним видом злочину. На регіональному рівні відбувається розвиток механізмів та процедур співпраці поліцейських відомств та судових органів.

Проте в наш час ця проблема є досі досить відчутною і кидає виклик всьому суспільству. З метою покращення вже існуючих і розробки нових ефективних механізмів і процедур необхідна імплементація необхідних норм міжнародного права в національне законодавство всіх країн світу. Також досить важливим є сам факт ратифікації міжнародних угод в цій сфері всіма як найбільшою кількістю країн світу. Для боротьби з злочинами такого виду зусилля кількох окремо взятих держав замало, оскільки злочинні організації, котрі спеціалізуються на даних видах злочинів носять характер транснаціональних злочинних організацій, котрі широко використовують інноваційні технології для вчинення злочинів.

Список літератури і джерел:

1. Плахотнюк Н.В. Міжнародно-правові аспекти боротьби з торгівлею жінками та дітьми. – Рукопис./Режим доступу: http://www.allbest.ru/http:// publish/article ?art_id=2448298&cat_id=244828922.
2. Аракелян М.Р., Вишняков О.К. (ред.) Право Європейського Союзу. Особлива частина// О.К.Вишняков - К.: «Правова Єдність », 2009 - 654 с.
3. Кашкин С.Ю Основы права Европейского Союза : Учеб. пособие/ С.Ю.Кашкин - М,:Международные отношения , 2002 - 432с.
4. Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть: Учебник / И.И. Лукашук - М: Юристь, 1999. - 367 с.
5. Mosler H. The international society as a legal comunity/ H . Mosler Alphen den Rijn - London, 1996. - 245 с.

Науковий керівник: доц. Котляр Ольга Іванівна.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО КОНТРАКТУ

Лисенко І.К.,
студентка 2 курсу ОР «Магістр»
юридичного факультету
КНУ імені Тараса Шевченка

Особливої актуальності у розрізі європейської інтеграції України та розвитку світової торгівлі в цілому набуває застосування єдиної термінології та підходів до регулювання міжнародних економічних зв'язків. Ключовим же інструментом, правовою формою опосередкування міжнародних відносин у сфері бізнесу виступає міжнародний комерційний контракт. У даній статті вважаємо за доцільне окреслити поняття міжнародного комерційного контракту та його визначальні ознаки на основі аналізу нормативних актів та актів рекомендаційного характеру, а також доктринальних підходів до визначеного питання.

Функціонування договору як універсального засобу оформлення міжнародних приватних відносин зумовлює необхідність вирішення окремих питань, пов’язаних з історично сформованими відмінностями у термінології різних правових систем. Йдеться передусім про співвідношення понять договору

та контракту. Для країн загального права, а також для англомовних перекладів аналітичної літератури та законодавства інших західних країн, характерним є застосування терміну «контракт» для позначення комерційного договору на відміну від некомерційного договору; договору на відміну від домовленостей іншого роду, тобто тих, виконання яких не забезпечується примусовою силою закону [1, 132].

Що ж стосується правових систем країн Східної Європи, то вони переважно оперують терміном «договір». Так, найближчим відповідником «контракту» у його західному розумінні виступає вітчизняний «зовнішньоекономічний договір (контракт)», через призму якого розкриваються особливості упорядкування економічних зв'язків, ускладнених іноземним елементом. Виходячи із норм абз. 12, 13 ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», такий договір можна визначити як матеріально оформлену угоду двох або більше суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та їх іноземних контрагентів, спрямовану на встановлення, зміну або припинення їх взаємних прав та обов'язків у зовнішньоекономічній діяльності – діяльності суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, побудованої на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами [2].

Поділяємо думку М. В. Магрело про те, що «англомовну термінологію доцільно вважати пріоритетною для знаходження можливих уніфікованих підходів до визначення суті договірних відносин, оскільки англійська – не лише мова міжнародного бізнесу, а й мова міжнародного права (як публічного, так і приватного)» [1, 132]. Тому, зважаючи на пануючі тенденції в ділових та академічних колах, вважаємо за доцільне використовувати саме термін «міжнародний комерційний контракт» (видове поняття), який, безумовно, виступає різновидом договору (родове поняття).

Ознака *міжнародності* комерційного контракту найчастіше пов'язується із специфічними підходами до визначення іноземного елемента, у порівнянні із правилами, встановленими Законом України «Про міжнародне приватне право». Нагадаємо, що відповідно до п. 2 ст. 1 Закону, ознака «іноземності» може стосуватися суб'єкта, об'єкта або юридичного факту [3]. Однак останнім часом міжнародно-правові документи для цілей встановлення міжнародного характеру договору віддають перевагу іншому критерію – місцезнаходженню комерційного підприємства, під яким розуміють постійне місце регулярного здійснення ділових операцій [4, 83-84], або *place of business*. Зазначеним правилом оперують, зокрема, Віденська конвенція про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 року, Оттавська конвенція УНІДРУА про міжнародний фінансовий лізинг 1988 року, Оттавська конвенція УНІДРУА про міжнародний факторинг 1988 року тощо.

Збірник прецедентного права ЮНСІТРАЛ, розроблений як коментар до Віденської конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 року, висвітлює поняття «місцезнаходження комерційного підприємства» через наступні ключові аспекти: 1) комерційне підприємство – це місце, із якого де-факто здійснюється комерційна діяльність, що потребує певної тривалості, стабільності, а також певного ступеня самостійності; 2) для цілей конвенції комерційні підприємства сторін мають знаходитися у різних країнах, навіть якщо сторони мають різну національну приналежність; 3) договір не стає міжнародним

тільки внаслідок того, що він був укладений в одній державі, а виконується в іншій; 4) цивільний чи торговий статус сторін не має значення [5, 5].

Специфічні вимоги до «міжнародності» контракту можуть стосуватися міжнародних транспортних перевезень. Так, наприклад, Женевська конвенція про договір міжнародного автомобільного перевезення вантажів 1956 року може бути застосована лише у випадку, коли зазначені в договорі місце прийняття вантажу для перевезення і місце, передбачене для доставки, знаходяться у двох різних країнах, з яких принаймні одна є договірною країною, незважаючи на місце проживання і громадянство сторін.

Сучасні тенденції, що відображаються в актах уніфікації так званого «м'якого права», дозволяють дещо розширено трактувати міжнародний характер комерційного контракту. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 1 Принципів вибору права у міжнародних комерційних контрактах 2015 року, розроблених Гаазькою конференцією з міжнародного приватного права, не є міжнародним комерційний контракт, в якому кожна сторона має своє комерційне підприємство (*establishment*) в одній і тій же державі, а відносини між сторонами та інші обставини справи, незалежно від обраного права, пов'язані тільки з цією державою [6]. Таким чином, Принципи встановлюють двоступеневий тест для віднесення комерційного контракту до розряду міжнародного: спершу перевірці піддаються місцезнаходження комерційного підприємства кожної із сторін договору; потім, навіть якщо комерційні підприємства сторін розташовані на території однієї держави, досліджуються релевантні умови щодо місця укладення контракту, місця його виконання, національності сторін, їх місця заснування, які врешті можуть стати критерієм віднесення контракту до міжнародного.

Комерційний характер міжнародного контракту також має свої особливості. У вітчизняному законодавстві термін «комерційний» вживається досить рідко, і його можна витлумачити хіба що через перелік угод, які опосередковують відносини торгового характеру у цілях Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж». Так, відповідно до ст. 2 Закону, термін «комерційний» тлумачиться широко і охоплює питання, що випливають з усіх відносин торгового характеру, – як договірних, так і не договірних [7].

Дуалізм приватного права в окремих країнах Європи знайшов своє обґрунтування у низці підходів до виокремлення комерційного права. Так, Німецьке торгове уложення пов'язує комерційний характер угоди із концепцією комерсанта. Відповідно до ч. 1 § 343 НТУ, комерційними правочинами є усі правочини комерсанта, які стосуються його комерційної діяльності [8]. Комерційним кодекс Франції, поряд із застосуванням концепції комерсанта, встановлює невичерпний перелік окремих видів актів, які вважаються комерційними за своїм характером. Наприклад, відповідно до ст. L 110-1 ККФ, комерційними актами вважаються будь-яка купівля рухомого майна з метою його перепродажу, в тому числі після його переробки; будь-яка купівля рухомого майна з метою його перепродажу, якщо тільки покупець не мав на меті зведення однієї чи кількох споруд з наступним їх продажем в цілому або окремими частинами; посередницькі операції купівлі-продажу, в тому числі акцій, нерухомості, бізнесу тощо; оренда рухомого майна; публічні банківські операції та інші [9].

Зазначені особливості виокремлення комерційних правочинів характерні для правових систем окремих країн, однак вони навряд чи можуть бути застосовані

для характеристики міжнародних комерційних договірних зобов'язань. Слушними видаються зауваження О. Ю. Серьогіна про те, що «застосування терміну «міжнародні комерційні контракти» у міжнародному комерційному обігу не спрямоване на те, щоб поставити застосування відповідних норм правового регулювання у залежність від наявності у сторін офіційного статусу «комерсантів» («підприємців») та/або визнання договору комерційним за своїм характером, а зумовлено насамперед необхідністю відмежувати та вивести зі сфери правового регулювання так звані «договори споживання». Застосована концепція «комерційного» договору в міжнародній практиці … охоплює всі договори, метою яких є встановлення, зміна чи припинення взаємних прав та обов'язків сторін, отримання прибутку або іншого зиску, не тільки вузько спрямованих на експорт чи імпорт товарів, капіталів чи робочої сили, результатів робіт чи послуг» [10, 439-440].

Зазначена наукова позиція знаходить своє відображення і в ч. 2 ст. 1 Принципів вибору права у міжнародних комерційних контрактах 2015 року, які можуть бути застосовані до вибору права у міжнародних контрактах, в яких кожна зі сторін діє в межах своєї торгової чи професійної діяльності, але не застосовуються до споживчих та трудових договорів [6].

Ст. I.-1:105 Модельних правил Проекту спільних підходів містить узагальнене для європейського приватного права трактування понять «споживач» (*consumer*) та «підприємець» (*business*). Споживачем вважається будь-яка фізична особа, яка діє переважно з метою, не пов’язаною з її торговою, підприємницькою чи професійною діяльністю. Підприємцем є будь-яка фізична чи юридична особа незалежно від форми власності, яка діє з метою, пов’язаною з її власною торговою, виробничою чи професійною діяльністю, навіть якщо особа не має наміру отримати прибуток від такої діяльності [11, 139]. Таким чином, характерною особливістю споживчих договорів є придбання товару споживачем для власних потреб. Однак статус споживача інколи може поширюватися на комерційні підприємства, що тільки починають роботу або укладають договори, не притаманні їх звичайній роботі [10, 439].

Окрім комерційного характеру контракту, окремі науковці виділяють такі ознаки міжнародної комерційної угоди, як факт перетину товаром кордону, якщо йдеться про матеріальний об’єкт; здійснення розрахунків в іноземній валюті, за винятком товарообмінних операцій [12, 7] тощо. Однак такі ознаки є наслідком міжнародного характеру контракту, а не їх кваліфікуючою ознакою, часто вони є факультативними.

Враховуючи все вищезазначене, під міжнародним комерційним контрактом варто розуміти матеріально оформлену угоду між контрагентами, комерційні підприємства яких знаходяться у різних державах, укладену у цілях здійснення їх професійної або підприємницької діяльності з метою встановлення, зміни або припинення взаємних прав та обов'язків сторін, отримання прибутку. Ключовими ознаками, які дозволяють кваліфікувати міжнародний комерційний контракт, є: 1) міжнародний характер, який розкривається переважно через знаходження комерційних підприємств контрагентів у різних державах, в окремих випадках – розміщення місця відправки та призначення у різних державах тощо; 2) комерційний характер, який дозволяє відокремити міжнародні комерційні контракти від договорів споживання; 3) специфічна мета, пов’язана з торговою, виробничою чи професійною діяльністю кожного із контрагентів; 4)

опосередкування руху товарів (робіт, послуг) у міжнародному комерційному обороті.

Список використаних джерел:

1. Магрело М. В. Міжнародне контрактне право: проблеми визначення предмета // Юридична наука : науковий юридичний журнал / Національна академія управління. – Київ, 2013. – № 4. – С. 131-139.
2. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16.04.1991 № 959-XII (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12
3. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15
4. Поєдинок В. В. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності : Навч. посіб. / В. В. Поєдинок. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 288 с.
5. Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров / Организация Объединенных Наций. – Нью-Йорк, 2008 г. – 403 с.
6. Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts, approved on 19 March 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=135
7. Про міжнародний комерційний арбітраж : Закон України від 24.02.1994 № 4002-XII (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12
8. Handelsgesetzbuch (HGB) 1897 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gesetze-im-internet.de/hgb/
9. Code de commerce de France 2007. Version consolidée au 13 février 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу**:** https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379
10. Міжнародне приватне право : підручник / за ред. А. С. Довгерта і В. І. Кисіля. – 2-ге видання. – К.: Алерта, 2014. – 656 с.
11. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Edited by Study Group on a European Civil Code, Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group). – Munich : Sellier european law publishers, 2009. – 6563 p.
12. Міжнародні комерційні угоди та розрахунки: нормативно-правове регламентування. Навч. посібник / за ред. Ю. Г.Козака, Н. С. Логвінової. – К.: Центр учбової літератури, 2010, – 648 с.

Науковий керівник: Діковська Ірина Андріївна, доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права КНУ ім. Т. Шевченка.

КОНКУРЕНТНЕ ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ І ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Лук'янець В.С.,
Університет економіки та права «КРОК», доцент, к.ю.н.

Актуальність питання дотримання прав людини у сфері конкуренції зумовлена тим, що нині Європейський Союз (надалі – ЄС) є одним з найбільших світових ринків товарів і послуг. З моменту створення Європейського Економічного Співтовариства (надалі – ЄЕС) економічна інтеграція, через побудову внутрішнього ринку, була однією з основних цілей його створення. В умовах побудови внутрішнього ринку одним з першочергових завдань є встановлення правил конкуренції, загальнообов'язкових для всіх його суб'єктів, в першу чергу для підприємств.

Визнаючи провідну роль та важливість розвитку конкуренції, Європейський Союз долучив сферу антимонопольного регулювання до своєї виняткової компетенції. Ключову ж роль у розробці та застосуванні регламентів і керівних принципів у сфері конкуренції відіграє Європейська Комісія (надалі – Комісія). Установчим документом ЄЕС і першими нормативними актами у сфері конкуренції на наднаціональному рівні були сформовані чотири вектори антимонопольної політики: заборона угод, що обмежують конкуренцію; заборона зловживання домінуючим становищем; контроль за наданням державної допомоги; а згодом і контроль над злиттями.

Комісія, а згодом і національні антимонопольні органи держав-членів ЄС, розслідуючи можливі порушення конкуренції, розглядаючи надану допомогу державами, або угоди зі злиття, на їх сумісність з внутрішнім ринком, застосовує положення ухвалених нею ж регламентів. З самого початку діяльність Комісії, у сфері антимонопольного регулювання, опинилася під пильною увагою Суду Європейського Союзу і Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ). Підприємства, щодо яких застосовувалися санкції у вигляді штрафів, прагнули оскаржити рішення Комісії в Суді ЄС та ЄСПЛ, посилаючись, зокрема, на порушення прав людини, закріплених в Європейській конвенції про захист прав людини і основних свобод (надалі – Європейська Конвенція, ЄКПЛ). Однак, до моменту приєднання ЄС до Європейської Конвенції, рішення Комісії у сфері конкуренції, на рівні Європейського Союзу, залишаються поза компетенцією ЄСПЛ. Слід зазначити, що значне збільшення, останнім часом, розміру штрафних санкцій за порушення конкуренції на внутрішньому ринку ЄС змусило звернути увагу на проблему дотримання прав людини в процесі проведення Комісією розслідувань. Дана ситуація, у свою чергу з новою силою змусила говорити про можливості та необхідність приєднання Європейського Союзу до Європейської конвенції.

Вступ у силу Хартії основних прав ЄС в 2009 році, яка фактично застосовувалась Судом ЄС і раніше, а також неприєднання Європейського Союзу до Європейської Конвенції, посили актуальність та роль «судового діалогу» між Судом ЄС і ЄСПЛ у сфері тлумачення прав людини, зокрема стосовно антимонопольних розслідувань в Європейському Союзі. Ухвалення 18 грудня 2014 року негативного висновку Суду Європейського Союзу щодо проекту угоди про приєднання ЄС до Європейської Конвенції, що таким чином відклало на невизначений термін питання участі Європейського Союзу в ЄКПЛ, лише

посилило потребу в удосконаленні «судового діалогу» між Судом ЄС і Європейським судом з прав людини.

Метою даної статті є узагальнення викликів, які безумовно мають місце у функціонуванні внутрішнього ринку ЄС та дотриманні і захисті основних прав людини у проведених в Європейському Союзі антимонопольних розслідувань. Зокрема такі дії, як доступ у приміщення підприємств, вилучення документів і даних, проведення обшуків в офісних приміщеннях, житлах членів ради директорів і менеджменту компаній, а також застосування штрафів за виявлені порушення конкурентного законодавства ЄС та їх оскарження в судах ЄС.

Проведене дослідження дозволило виявити відмінності в тлумаченні прав людини між Судом Європейського Союзу та Європейським судом з прав людини стосовно антимонопольним розслідуванням, проведеним в Європейському Союзі, а також дозволило простежити зміну підходів Суду ЄС і ЄСПЛ у тлумаченні ними прав людини, встановити причини і закономірності в зміні позицій зазначених судів. в Європейській конвенції про захист прав людини і основних свобод [3].

Дослідження окремих аспектів запропонованої тематики та загальнотеоретичних питань міжнародного права здійснювали такі вітчизняні науковці, як О.В. Задорожній, В.Г. Буткевич, О.В. Буткевич, В.В. Мицик. Серед робіт вчених у сфері права Європейського Союзу слід відзначити праці М.М. Микієвича, В.І. Муравйова, К.В. Смирнової, А.Л. Федорової.

Серед зарубіжних авторів хотілося б виокремити роботи А. Андреангелі, М. Бронкерса, Б. Вестердорфа, Г. Де Бурка, А. Джонса, П. Крейга, К. Ленартса, А. Пападопулоса, Б. Сафріна, У. Уілсі, Д. Уелброка, Т. Христофору.,В.В. Безбаха, М.М. Бірюкова, А. Я. Капустіна, С.Ю. Кашкина, Б.М. Топорніна, Н.Б. Топорніна, Л.М. Ентіна, М.Л. Ентіна.

Визнання Судом Європейського Союзу повагу основних прав людини принципом власне права Європейського Союзу, призвело до появи проблеми співвідношення прав людини і норм ЄС у сфері конкуренції, в першу чергу щодо проведених в Європейському Союзі розслідувань і стягнення штрафів за виявлені порушення [2].

Запозичення Судом ЄС з практики ЄСПЛ концепції наявності у підприємства деяких прав людини, в першу чергу права на недоторканність приміщень, правом на повагу до приватного життя, правом на справедливий судовий розгляд, призвело до необхідності забезпечувати ці права в процесі антимонопольних розглядів, що проводяться в Європейському Союзі [8].

Незважаючи на те, що Європейський Союз не є учасником Європейської Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, проте, ЄСПЛ визнав свою юрисдикцію щодо скарг підприємств на проведені національними органами держав-членів ЄС антимонопольні розслідування, в яких національні антимонопольні органи виступали в якості «агентів» Європейської Комісії [6, с. 255-283]. Тим самим ЄСПЛ визнав за собою право опосередковано контролювати проведені в ЄС антимонопольні розслідування на їх відповідність Європейській Конвенції. Це означає появу свого роду діалогу і одночасно конкуренції між Судом ЄС і ЄСПЛ у тлумаченні одним і тих самих положень Європейської Конвенції в подібних ситуаціях [7, с. 283-299].

Негативний висновок Суду ЄС на проект угоди про приєднання ЄС до Європейської Конвенції призведе до збереження конкуренції між двома Судами з

питань застосування та тлумачення прав людини у проведенні антимонопольних розслідувань в ЄС. При цьому досить реальною вважається ймовірність появи різних підходів судів, адже Суд ЄС зараз спирається і застосовує права людини, закріплені в Хартії, а ЄСПЛ – права, закріплені в Європейській Конвенції [6, с. 255-283].

Незважаючи на значні відмінності, конкурентне право Європейського Союзу та антимонопольне законодавство України мають схожі риси, зокрема, адміністративна модель, за якою головний орган у сфері антимонопольного регулювання має право прийняття нормативних правових актів у сфері конкуренції, правом розслідування порушення конкурентного законодавства, використовуючи значні процесуальні повноваження, а також правом застосування санкцій щодо винуватих суб'єктів [3].

Існують всі підстави вважати, що Європейський суд з прав людини, який вже підтвердив свою компетенцію з розгляду скарг на рішення українського антимонопольного органу, рано чи пізно досліджуватиме антимонопольне регулювання України на його відповідність з положеннями Європейської Конвенції. Практика тлумачення ЄСПЛ основних прав людини щодо антимонопольних розслідувань в ЄС має бути взята до уваги і врахована українським законодавцем.

Список використаних джерел

1. Броунли Я. Международное право : в 2 кн. / Я. Броунли. — М. : Прогресс, 1977. — Кн. 1. — 538 с
2. Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: Учебник / М.М. Бирюков, Р.А. Касьянов, Е.Ю. Козлов и др.; под ред. Л.М. Энтина. – 3-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма ИНФРА-М, 2013. – С. 960.
3. Муравйов В.І. Право Європейського Союзу [підручник] /В.І. Муравйов. – К.: вид. Юрінком Інтер, 2011.—701 с.
4. Хартли Т. К. Основы права Европейского Сообщества: Введение в конституционное и административное право Европейского Сообщества / Т. К. Хартли ; пер. с англ. и науч. ред. В. Г. Бенды. — М.: Закон и право, ЮНИТИ, 1998. — 703 с.
5. Энтин Л. М. Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека / Л. М. Энтин. – Москва: НОРМА, 2005. – 960 с.
6. Bernatt, M. Convergence of Procedural Standards in the European Competition Proceedings / M. Bernatt // The Competition law review. – 2012. – Vol.8, Is. 3. – P. 255 – 283.
7. Bronckers, M. Fair and effective competition police in the EU: Which role for authorities and which role for the courts after Menarini? / M. Bronckers // European Competition Journal. – 2012. – Vol. 8, №. 2. – P. 283 – 299.
8. Emberland, M., The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection / M. Emberland. – Oxford, UK: Oxford University Press, 2006. – P. 272.
9. Jones, A., Sufrin, B. EC Competition Law: Text, Cases & Materials, 3th ed. / A. Jones, B. Sufrin. – Oxford, UK: Oxford University Press, 2008. – P. 1376.

УКРАЇНА ТА МІЖНАРОДНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ СУД

Муска Н.А.,
магістрант юридичного факультету УжНУ

Міжнародний кримінальний суд (не плутати з Міжнародним судом ООН, який теж міститься у місті Гаага (Нідерланди)) — перший постійно діючий правовий інститут, в компетенцію якого входить переслідування осіб, відповідальних за геноцид, воєнні злочини і злочини проти людяності. Заснований на основі Римського статуту, прийнятого в 1998 році. Існує з липня 2002 року. Для окремих процесів створювалися спеціальні трибунали: Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії, Міжнародний трибунал щодо Руанди.

На відміну від інших міжнародних і змішаних кримінальних судів, МКС є постійно діючою установою. У його компетенцію входять злочини, здійснені після набуття чинності Римського статуту. Розташований у місті Гаазі, проте за бажанням Суду засідання можуть проходити у будь-якому місці.

Хоча Конституційний Суд у 2001 році визнав Статут Міжнародного кримінального суду таким, що не відповідає Конституції України, Угода про асоціацію між ЄС та Україною містить положення, яке зобов'язує Україну забезпечити ратифікацію Римського статуту та співпрацю з МКС. Висновок Конституційного Суду від 2001 року вимагає внесення відповідних змін до Конституції перед тим, як можна буде ратифікувати Римський статут. Хоча дві заяви України про визнання дії Римського статуту щодо конкретних ситуацій безперечно заслуговують на позитивну оцінку, багато серйозних юридичних питань можна врегулювати тільки після того, як Римський статут ратифікує Верховна Рада. Конституційна комісія України розробила потрібні зміни, які були схвалені у Венеціанській комісії. Водночас викликає занепокоєння те, що проект змін до Конституції, який недавно подав Президент України до Верховної Ради, передбачає трирічне відтермінування набрання чинності відповідного положення.

Україна підписала Статут Міжнародного кримінального суду (далі – Римський статут) 20 січня 2000 року, тим самим розпочавши процес приєднання до цього міжнародного правового інструмента, що вперше в історії створює постійний орган міжнародного кримінального правосуддя для розгляду найсерйозніших злочинів за загальним міжнародним правом. Нині МКС, який багато політиків та журналістів неправильно називають «Гаазьким трибуналом», представляють громадськості як панацею від практично всіх проблем, починаючи з притягнення до відповідальності іноземних політиків за їхні дії проти України і аж до переслідування корумпованих політиків та чиновників на тлі цілковитої недовіри до національних судів усіх рівнів та спеціалізацій. Багато політиків, здається, проігнорували той факт, що предмет юрисдикції МКС обмежений чотирма видами злочинів за загальним міжнародним правом:

- геноцид,
- злочини проти людяності,
- воєнні злочини
- і, потенційно, злочин агресії.

Політики оминули й інші ключові питання, такі як часова і територіальна юрисдикція суду або прийнятність справ до розгляду. І якщо у 2001 році Конституційний Суд міг якоюсь мірою неправильно зрозуміти принцип

комплементарності, в сучасному політичному дискурсі його існування, схоже, повністю ігнорують.

МКС не замінює національні суди навіть тоді, коли йдеться про найсерйозніші злочини за міжнародним законодавством, на які поширюється його юрисдикція. Основна відповідальність за переслідування винних у геноциді, злочинах проти людяності та воєнних злочинах усе одно покладається на держави. З очевидних причин держави краще спроможні на кримінальні розслідування щодо злочинів, учинених на їхній території. Натомість МКС у своїх діях завжди залежатиме від співпраці з відповідними державами.

Понад те, МКС може діяти лише в тих ситуаціях, коли держави, які за міжнародним правом мають здійснювати свою кримінальну юрисдикцію щодо відповідних злочинів (зазвичай це держава, на території якої було скоєно злочин), не бажають або не можуть реалізувати її. Іншими словами, очікування громадськості, що МКС стане в пригоді й виконає всю роботу замість відповідних національних органів України, далекі від реальності. Надзвичайно висока вартість міжнародного судового провадження і тривалість його здійснення на практиці обмежують можливість його застосування лише найжахливішими та наймасштабнішими порушеннями міжнародного права.

Попри це, приєднання держави до Римського статуту є важливим показником того, що вона має твердий намір покласти край безкарності за найбільш кричущі злочини проти міжнародного права та прав людини. У цьому сенсі важливо згадати про ставлення Європейського Союзу до Римського статуту. ЄС виступає за запобігання міжнародним злочинам та покарання осіб, що вчинили такі злочини. Він постійно надає суттєву політичну, фінансову й технічну підтримку ефективному функціонуванню МКС та інших установ міжнародного кримінального правосуддя. Це здійснюється через Спільну позицію країн – членів ЄС та План дій ЄС щодо МКС. Також слід зауважити, що всі країни – члени ЄС ратифікували Римський статут. Країни – члени ЄС також є провідними платниками внесків до бюджету МКС.

Отже, логічно, що ЄС просуває ідею приєднання до Римського статуту країн, що уклали Угоду про асоціацію з ним. Угода містить окреме положення (статтю 8), за яким «сторони співпрацюють з метою зміцнення миру та міжнародного правосуддя шляхом ратифікації та імплементації Римського статуту Міжнародного кримінального суду (МКС) 1998 року та пов’язаних із ним документів».

Після подій Майдану в листопаді 2013 – лютому 2014 року Верховна Рада ухвалила заяву, якою визнає юрисдикцію МКС за ст. 12(3) Римського статуту про те, що держава, яка не є стороною Статуту, може визнати юрисдикцію Суду щодо конкретної ситуації, подавши відповідну заяву до Секретаря МКС. У квітні 2014 року заява надійшла до МКС, Прокурор якого розпочав попереднє вивчення фактів, зазначених у заяві, зокрема щодо можливого вчинення злочинів проти людяності.

Одночасно з цим високопосадовці України підтвердили обіцянки, які свого часу лунали зі сцени Майдану, заявляючи, що ратифікація Римського статуту не потребуватиме багато часу. Замість того, щоб запропонувати внесення змін до Конституції, міністр юстиції 14 квітня 2014 року повідомив, що уряд має намір звернутися до Конституційного Суду з проханням надати ще один висновок щодо Римського статуту. Однак ці плани не було втілено в життя. Згодом, на початку

лютого 2015 року, заступник речника Ради національної безпеки та оборони висловив думку, що ратифікація Римського статуту не є «правильним підходом до протидії російській агресії» і «в умовах анексії Криму та агресії Росії на Донбасі ратифікація Римського статусу доцільна лише в умовах синхронного прийняття такого рішення Росією».

На противагу цьому негативному підходу Верховна Рада прийняла другу заяву згідно зі ст. 12(3) Римського статуту, поширюючи юрисдикцію МКС на злочини, які було вчинено на території України з 20 лютого 2014 року. Оскільки початковий текст прийнятої парламентом заяви можна було тлумачити як бажання поширити юрисдикцію МКС лише на дії антиукраїнських сил, остаточний текст заяви, який подав до МКС міністр закордонних справ України 8 вересня 2015 року, містить чітке посилання на всі злочини та всіх осіб, котрі вчинили їх, незалежно від їхнього громадянства. Відповідно до прес-релізу МКС, «після другої заяви, враховуючи її юридичну силу та взаємопов'язаний характер подій в Україні, Прокурор вирішив поширити дію попереднього розслідування в часі на всі звинувачення у злочинах, які скоєно на території України з 20 лютого 2014 року та в подальшому» .

Друга декларація згідно зі ст. 12(3) Римського статуту з кількох причин створила суперечливу ситуацію:

- Де-факто Україна стала «асоційованою учасницею» Римського статуту, оскільки надала МКС юрисдикцію щодо наймасштабніших злочинів проти міжнародного права, вчинених на її території, але не набула жодного формального статусу перед Судом та не може користуватися ні організаційними, ні процесуальними правами, що надаються Римським статутом державам, які його ратифікували.
- На Україну тепер повною мірою поширюються зобов'язання щодо співпраці держав-учасниць із Судом, передбачені Римським статутом, що може включати передачу підозрюваних цій міжнародній установі, але без ратифікації Україна не має національного правового механізму такої передачі.
- При розгляді в українському суді питання про передачу особи до МКС адвокат цієї особи може оскаржити правомірність визнання Україною юрисдикції міжнародного суду, статут якого було визнано таким, що не відповідає Конституції України.
- Кримінальний кодекс України не узгоджений з Римським статутом (наприклад, злочини проти людяності наразі не включені до Кримінального кодексу України, а також слід детально визначити види воєнних злочинів).

Отже, єдиним можливим виходом для України видається внесення змін до Конституції, потрібних для ратифікації Римського статуту, що дозволить державі повноцінно скористатися перевагами прийняття юрисдикції МКС, а також виконати свої зобов'язання за статтею 8 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Цей шлях обрали багато країн, що зіткнулися з аналогічними конституційними проблемами, наприклад Франція, Ірландія, Португалія, Люксембург тощо. На позитивну оцінку заслуговує те, що питання приведення Конституції України у відповідність до Римського статуту було розглянуто в Конституційній комісії України. Як наслідок, положення, яке безпосередньо дозволяє ратифікацію Римського статуту, було внесене в проект змін до Розділу VIII Конституції, що подав до Верховної Ради Президент 25 листопада 2015 року.

Це положення має бути включене до нової редакції частини шостої ст. 124 у такому формулюванні:

«Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, передбачених Римським статутом Міжнародного кримінального суду».

Це положення, яке наслідує модель конституційних змін у Франції та/або Ірландії [2], отримало схвалення Венеціанської комісії у її висновку від 26 жовтня 2015 року.

Утім, до перехідних положень проекту закону про внесення змін до Конституції водночас було внесено застереження, що вищезгадана норма, яка уможливлює ратифікацію Римського статуту, набере чинність лише через три роки після прийняття цих змін. Якщо це застереження, яке не було предметом обговорення в Конституційній комісії та не подавалося на експертизу Венеціанської комісії, буде прийнято у Верховній Раді, це означатиме явне відхилення України від її політичних та юридичних зобов'язань (зокрема визначених Угодою про асоціацію між Україною та ЄС). Автори проекту не пропонують жодних пояснень запропонованого відтермінування. Справді, надати таке пояснення було б непросто, оскільки Україна шляхом двох заяв за статтею 12(3) уже без застережень визнала юрисдикцію МКС та зобов'язалася повністю співпрацювати з Судом. Запропоноване положення, хоч і не вплине на вже взяті міжнародні зобов'язання України, відкладе їй можливість отримати повні права у відносинах з МКС як держави – учасниці його Статуту.

Отож тим важливіше, щоб прихильники цієї зміни проводили широкомасштабні громадські консультації та інформували громадськість для забезпечення достатньої суспільної підтримки реформи та спростування дезінформації, яка може завадити процесові змін.

Щодо співробітництва України з Міжнародним кримінальним судом слід зазначити, що Конституційний Суд України визнав невідповідність Римського договору Конституції України. Таким чином, ратифікація цього документа Україною, а відтак і співробітництво з Судом можливі лише після внесення відповідних змін до Основного Закону. Враховуючи те, що на сьогоднішній день до Конституції України не було внесено жодної зміни чи доповнення, ратифікацію Статуту МКС нашою державою відкладено на невизначений строк.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Рішення 98-408 DC від 22 січня 1999 р. (Угода про Статут Міжнародного кримінального суду) [Décision 98-408 DC du 22 janvier 1999 (Traité portant statut de la Cour pénale internationale)], Journal officiel, 24 січня 1999, ст. 1317.

2. Висновок Державної ради від 21 квітня 1999 щодо законопроекту, яким приймається Римський статут міжнародного кримінального суду [Avis du Conseil d'Etat du 21 avril 1999 sur un projet de loi "portant assentiment au Statut de Rome de la Cour pénale internationale, fait à Rome le 17 juillet 1998"], Парламентський документ 2-239 (1999/2000), p. 94.

3. Висновок Державної ради від 22 серпня 1999 (щодо Римського статуту) [Dictamen del Consejo de Estado de 22 de Agosto de 1999 (sobre el Estatuto de Roma)], No. 1.37499/99/MM.

4. Висновок Конституційного Суду щодо відповідності Римського статуту Конституції України, №. 1-35/2001, 11 липня 2001.

5. Див.: Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observer's Notes, Article by Article. Second Edition. Edited by Otto Triffterer. – München, 2008. – P. 605-625.

6. Див: «Яценюк: Україна зобовязалася ратифікувати Римський статут», доступно за посиланням: http://www.pravda.com.ua/news/2014/03/21/7019893/ (українською).

7. The Domestic Implementation of International Humanitarian Law: A Manual. Geneva, ICRC, 2013. P. 232.

Науковий керівник: Колотуха Іван Олексійович, доцент кафедри міжнародного права.

РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ БЕЗПЕКИ ЄС: НОВА ВОЄННА ДОКТРИНА

Огороднікова І.І.,
к.ю.н., старший науковий співробітник
Науково-дослідного інституту фінансового права
Колосов О.О.,
студент групи П-42
Київського фінансово-економічного коледжу

Актуальність. У світлі останніх подій, найбільш гострим та нагальним питанням для всього цивілізованого світу постає проблема фундаментального забезпечення та гарантування глобальної безпеки та підтримки миру. Протягом багатьох років дана проблематика знаходилася у центрі уваги та площині безпосередньої відповідальності Європейського Союзу.

Об'єктом дослідження виступає безпекова політика Європейського Союзу.

Предметом дослідження є нормативно-правові засади безпеки Європейського Союзу.

Метою даної статті є аналіз діяльності держав-учасників Європейського Союзу щодо забезпечення безпеки та підтримки миру, висвітлення існуючих проблем здійсненням координації діяльності ЄС-НАТО та розробка пропозицій щодо шляхів подолання визначених проблем та удосконалення механізму взаємодії між державами-учасниками ЄС та НАТО у сфері управління безпекою та підтримки миру.

В підписаній 16 грудня 2002 року Декларації НАТО-ЄС про ЄПБО (Європейська політика безпеки та оборони) [1] підтверджується гарантований доступ ЄС до наявних у НАТО механізмів планування та проведення операцій ЄС, а також формуються політичні принципи стратегічного партнерства.

Один з елементів прийнятих 17 березня 2003 року рамкових домовленостей про співпрацю – домовленості «Берлін-Плюс» – є основою для взаємодії НАТО-ЄС при урегулюванні криз [2]. Домовленості «Берлін-Плюс» включають в себе: договір про безпеку між НАТО і ЄС, який охоплює обмін секретною інформацією в рамках взаємних правил охорони безпеки; гарантований доступ до засобів планування НАТО для операцій під керівництвом ЄС; доступність сил та засобів НАТО для ведення цивільно-військових операцій під керівництвом ЄС; порядок надання, моніторингу, повернення та відкликання

сил і засобів НАТО; консультаційні механізми ЄС-НАТО в контексті проведення операцій під керівництвом ЄС, за умов використання ЄС сил та засобів НАТО та ін. [3].

В прийнятій 20 травня 2012 року Декларації Чиказького саміту підтверджено та визначено, що НАТО і ЄС поділяють спільні цінності та стратегічні інтереси [4]. Проте, не зважаючи на відносний успіх попередніх досягнень, Європейський Союз знову вступив у конфронтацію зі старими та «мутованими» проблемами, стосовно безпеки. На сьогоднішній день, беручи до уваги події на Сході України, Сирії, а також початок глибокої міграційної кризи в середині Європи, що призвело до серйозних чвар та міжусобиць між самими державами-учасниками, постала загроза реальної світової кризи.

За сучасних умов ведення гібридної війни з боку Російської Федерації, що включає в себе економічні, політичні та інформаційні інструменти, з метою створення підґрунтя для всебічних міжусобиць між державами-учасниками, Європейський Союз поступово наближується до втрати своєї обороноздатності та можливості впливати на підтримку світового миру та безпеки. Основою забезпечення стабільності та рівноваги Європи залишаються попередні домовленості між ЄС та НАТО.

Так, ще в 2012 році згідно одного з видань «Carnegie Europe», загрозою європейській безпеці є відсутність солідарності серед європейців. Стаючи менш зацікавленими у партнерстві зі своїм головним атлантичним партнером, вони унеможливлюють свою обороноздатність. Фактично, реформа національних збройних сил значною мірою впроваджена без будь-яких попередніх консультацій між членами НАТО. Всі рішення щодо скорочень та реструктуризації збройних сил є прийнятими виключно в окремих державах (Франція, Британія, Німеччина та Нідерланди) [5].

У 2015 році Європейське видання «The wall street journal» опублікувало виступ Голови штабу Військово-морських сил США адмірала Джона Річардсона. Загалом, виступаючи перед вищими офіцерами ВМС у Венеції, Річардсон заявив, що Росія продемонструвала ріст майстерності в управлінні своїми кораблями, так само як і «бажання використовувати військовий примус». Пізніше Річардсон заявив, що багато чого змінилось у зв’язку з російською загрозою, з міграційними проблемами, з розвитком інформаційних систем, саме тому, можливо, настав час передивитись морську стратегію НАТО і зрозуміти чи є вона адекватною в суміжності з тим комплексом проблем, з якими НАТО має справу. На думку Річардсона, НАТО і ЄС повинні посилити координацію своїх дій, задля того щоб «більш ефективно» використовувати сили своїх ВМС [6].

Проте, слід зауважити певні зміни, що відбуваються в колі питань обороноздатності та військового захисту ЄС. 30 листопада 2015 року міністри оборони Великобританії, Естонії, Латвії, Литви, Данії, Норвегії та Нідерландів підписали в Лондоні Меморандум про взаєморозуміння для створення об’єднаних експедиційних військ чисельністю до 10 тисяч військових.

Згідно інформації The Copenhagen Post, ціллю сумісної співпраці країн-учасників є обмін інформацією, навичками та ресурсами. Експедиційний корпус буде задіяний в різних бойових, миротворчих і гуманітарних операціях, включаючи евакуацію громадян країн ЄС із зон конфліктів та надзвичайних ситуацій [7].

Проте, варто зазначити, що подібні нормативно-правові акти, мали місце прийняття ще раніше. 08.04.1999 року «Латвійський Вісник» опублікував Меморандум про взаєморозуміння між країнами Данії, Естонії, Фінляндії, Литви, Нідерландів, Норвегії, Швеції, Великобританії і Північної Ірландії про співробітництво в галузі перетворення БАЛТБАТ (Балтійського миротворчого батальйону) в Піхотний Батальйон (Infantry Battalion) (далі – Меморандум) [8]. Але є необхідним підкреслити, що існують певні фактори, які повинні бути враховані під час досягнення встановлених Меморандумом цілей.

А саме, в пункті 5 Розділу 6 Меморандуму визначено, що розслідування всіх випадків, які є відомими, або існує підозра їх наявності, щодо наданої або створеної відповідно до цього Меморандуму секретної інформації, яка була втрачена або відкрита не уповноваженим особам, проводиться у відповідності з національними законами і правилами. Тобто, це означає, що розслідування таких діянь буде проводитись у відповідності з особливостями національного законодавства країн-учасників, а отже за такі діяння передбачені зовсім різні рівні відповідальності.

Зокрема, дане положення Меморандуму офіційно визначає відмінні та різні підходи щодо забезпечення цілісності та узгодженості дій між країнами-учасниками, що безпосередньо стосується питання використання, передачі, збереження, оброблення та охорони такої інформації. Хоча положенням даного Розділу передбачено, що кожний учасник Меморандуму зобов'язаний негайно та повністю інформувати інших учасників щодо деталей розслідування та коригувальних дій спрямованих на запобігання рецидивам, така позиція може викликати низку проблем та неузгодженостей у випадку виникнення подібних кризових ситуацій.

В пункті 10 даного Розділу міститься положення, яким закріплено можливість країн-учасників задля досягнення та підтримки зіставних стандартів захисту обмінюваної, згідно Меморандумом, секретної інформації, надавати, за вимогою, одне одному відповідні роз`яснення щодо положень їхнього національного законодавства та, з цією метою, сприяти проведенню консультацій стосовно цих питань між відповідними уповноваженими органами країн-учасників. Виходячи з положень даного пункту, слід зробити висновок, що такий формат вирішення можливих проблем є цілком прийнятним. Проте, надання офіційних роз`яснень державами-учасниками може викликати ще більшу низку запитань та неузгодженостей між ними, та призвести до нівелювання однакового юридичного тлумачення тих чи інших норм права.

Детальніше питання щодо розбіжностей та неузгодженостей всередині національного законодавства різних країн-учасників Меморандуму можна розглянути на прикладі положень Кримінального Кодексу країн Латвії, Литви та Норвегії в частині злочинів, що посягають на об'єкти державної безпеки. Так, Кримінальний Кодекс Латвійської Респуліки від 18.05.2000 року (далі – Кодекс) [9] не містить в собі визначення «зрада державі» чи «державна зрада». Найбільш близьким складом злочину у цьому відношенні є «організована діяльність, спрямована на ліквідацію державної незалежності Латвійської Республіки». Санкція, визначена ст. 82 Кодексу, за такий злочин передбачає покарання у вигляді: позбавлення волі на строк до трьох років; тимчасового позбавлення волі; громадських робіт; штрафу з чи без випробувального нагляду на термін не більше трьох років.

В Кримінальному Кодексі Республіки Литва від 26.09.2000 [10] року злочини проти зовнішньої безпеки Литви передбачені в чотирьох статтях, включених в главу XVI «Злочини проти незалежності Литовської держави, територіальної цілісності та конституційного устрою». Сюди відносяться статті: 117 – «Зрада», 118 – «Пособництво іншій державі діяти проти Литовської республіки», 119 – «Шпіонаж», 120 – «Колаборація». Зокрема, перший злочин (зрада) може бути здійсненний тільки у воєнний час або після оголошення воєнного стану (карається позбавленням волі на строк від трьох до п'ятнадцяти років). Другий злочин (колаборація) може бути вчинений виключно за умов окупації або анексії території Литви (карається позбавленням волі на строк до п'яти років). У статтях 118 (пособництво іншій державі) і 119 (шпіонаж) «адресатом» визначається іноземна держава чи її організація, у той час, коли у статті 117 (зрада) «адресатом» виступає «ворог», а у статті 120 (колаборація) – структури незаконної влади, що здійснюють окупацію чи анексію литовської території [11].

Значні відмінності визначення дефініцій та встановлення покарань у частині злочинів, що посягають на об'єкти державної безпеки, містить в собі кримінальне законодавство Нідерландів. Ст. 98 Кримінального Кодексу Королівства Нідерландів від 03.03.1881 року (далі – Кодекс) [12] описує злочин, який має значну подібність з розголошенням державної таємниці, а саме надання чи уможливлення доступності інформації, що не підлягає розголосу в інтересах держави чи її союзників, або об'єкт чи дані, які можуть бути отримані з такої інформації. Санкція за даний злочин передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк до шести років або штраф п`ятої категорії [11]. Даний злочин, на нашу думку, цілком можливо ототожнити з державною зрадою.

Отже, підсумовуючи посилання НАТО, враховуючи добре помітну наявність несприятливого політичного клімату серед держав-учасників ЄС, міграційну кризу, зменшення кооперації та координації у сфері забезпечення та гарантування безпеки ЄС та НАТО можна чітко виділити наступні фактори які сприяють такому стану справ:

- недостатня кількість довіри держав-учасників ЄС один до одного;
- помітне зменшення професійних дискусій з урахуванням позицій та думок всіх держав-учасників ЄС, а не тільки окремих з них;
- розбалансування політичних інтересів всередині ЄС;
- послаблення партнерства ЄС з його основним гарантом безпеки та оборони НАТО;
- наявність реакцій з боку Євросоюзу на поточні та потенційні загрози безпеці, які ґрунтуються виключно на сфокусованості кожного учасника ЄС на своїх суб`єктивних інтересах, що у свою чергу не може адекватно відповідати умовам існуючих реалій;
- відсутність єдиного підходу та ідеї ведення політики щодо забезпечення внутрішньої та зовнішньої безпеки та підтримки миру.

Таким чином, враховуючи наявність вищезазначених проблем, ЄС слід вдатися до негайного їх вирішення. А тому, на підставі аналізу та узагальнення даної проблеми, пропонуємо враховувати той фактор, що ЄС потребує затвердження Нової Воєнної Доктрини (НВД), яка повинна базуватися на тісних взаємовідносинах з НАТО, що включає в себе наступне:

- забезпечення повної консолідації та єдності між усіма державами-учасниками ЄС у питаннях військового захисту та оборони державної безпеки та підтримки миру;
- створення нових адміністративних важелів впливу та інституційних механізмів щодо попередження та усунення будь-яких проявів розриву у поглядах та діях між учасниками ЄС, стосовно питань безпеки та підтримки миру;
- укладення нових угод між ЄС та НАТО формату Меморандуму про взаєморозуміння, та створення на їх основі оперативних сил швидкого реагування, які повинні, за новостворених умов назріваючої кризи, налічувати особовий склад всіх держав-учасників ЄС;
- забезпечення активних інвестиційних вливань ЄС спрямованих на створення потужної військової оборони держав-учасників, що передбачає систему колективної безпеки, особливою умовою якої є можливість кожного учасника мати сильну боєздатну армію, що сприяло б розширенню можливостей співпраці НАТО з ЄС;
- унормування та забезпечення уніфікації національного законодавства держав-учасників Меморандуму у частині визначення дефініцій та встановлення покарань за злочини, що спрямовані на підрив основ державної безпеки;
- створення більш універсальної та модифікованої нормативної системи у сфері військового захисту та оборони, що сприяло б запобіганню виникнення юридичних суперечностей між державами-учасниками, тим самим створивши умови для однакового розуміння стратегії безпеки та підтримки миру, а також поставлених стратегічних цілей.

СПИСОК ВИКОРИТСАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Декларація НАТО-ЄС про ЄПБО [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nato.int/cps/en/natolive/official_texts_19544.htm
2. НАТО-ЄС: стратегічне партнерство [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nato.int/cps/en/natohq/topics_49217.htm
3. Про СПБО – Домовленості Берлін-Плюс [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://eeas.europa.eu/csdp/about-csdp/berlin/index_en.htm
4. Чиказька Декларація [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nato.int/cps/uk/natohq/official_texts_87593.htm?selectedLocale=en
5. Carnegie Europe: The four threats to European Security [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://carnegieeurope.eu/strategiceurope/?fa=49541
6. The wall street journal: Top U.S. Admiral Says NATO Should Rework Maritime Strategy [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://blogs.wsj.com/brussels/2015/10/22/top-u-s-admiral-says-nato-should-rework-maritime-strategy/
7. The Copenhagen Post: Denmark joins international strike force [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://cphpost.dk/news/denmark-joins-international-strike-force.html
8. Меморандум про взаєморозуміння: Міжнародний документ від 03.02.1999 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://likumi.lv/doc.php?id=23447
9. Кримінальний Кодекс Республіки Латвія від 08.07.1998: Закон Республіки Латвія [Електронний ресурс]. – Режим доступу: file:///E:/Docums/Downloads/Latvia_CC_am2013_en%20(1).pdf

10. Закон про затвердження і введення в дію Кримінального кодексу; Кримінальний Кодекс Республіки Литва від 26.09.2000: Закон Республіки Литва No VIII-1968 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=366707
11. Рябчук В.Н., Державна зрада і шпіонаж. Кримінально-правове та кримінологічне дослідження [Текст] / В.Н. Рябчук. - Видавництво Р.Асланова «Юридичний центр Прес», 2007.
12. Кримінальний Кодекс Королівства Нідерландів від 03.03.1881 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf

МІГРАЦІЙНІ ПРОЦЕСИ ТА ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ

Савка Д.В.,
студент ІІІ курсу
відділення «Правознавство»
Таращанського агротехнічного коледжу

На сучасному етапі надзвичайно актуальною для України є проблема вдосконалення міграційної політики. Необхідність активного втручання урядових структур у перебіг міграційних процесів є очевидною, однак діяльність держави в жодному разі не повинна зводитися до заборонних заходів, наслідком яких може бути зростання нелегальної міграції та підвищення напруженості у суспільстві. Аналіз дотеперішньої структури державного регулювання міграційних процесів показав, що, незважаючи на досить невеликий термін її становлення (перші законодавчі та нормативні акти з’явилися лише у 1992 році), система у цілому сформувалася.

Міграційна політика має враховувати світовий досвід, який свідчить про отримання користі навіть з еміграції висококваліфікованих спеціалістів. Звичайно емігранти своєю працею примножують національне багатство країни. Досить лише нагадати, що такі країни, як США, Канада, Австралія, Ізраїль та деякі інші, збудували свою економіку винятково за рахунок інтелектуального, фізичного, фінансового потенціалу іммігрантів. А Німеччина і Франція та інші країни Західної Європи значно посилюють свою економічну могутність також за рахунок іммігрантів. Заробляючи пристойні гроші, мігрант має можливість переказати частину їх родичам, які залишилися на батьківщині. Такий фактор розвитку економіки, як грошові перекази, надзвичайно важливий не лише для держав третього світу (в деяких з них грошові перекази в окремі роки становили до 50 % ВВП), а й ряду країн Європейського Союзу — Португалії, Греції, Ірландії, Фінляндії.

Окремі норми в сфері міграційної політики, зокрема захисту прав громадян, містяться в наступних документах: Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.), Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1965 р.), Міжнародний пакт про цивільні і політичні права (1966 р.), Конвенція про права дитини (1989 р.) та інші.

Міжнародною організацією праці (далі – МОП) також прийнято ряд важливих документів направлених на захист прав особи, серед яких виділимо

Конвенцію про працівників-мігрантів №97 від 01.07.1949 р. та Конвенцію про зловживання в галузі міграції і про забезпечення працівникам-мігрантам рівних можливостей і рівного ставлення № 143 від 24.06.1975 р

Важливими міжнародними документами в сфері захисту прав особи в міграційній діяльності є Декларація про територіальний притулок, прийнята Резолюцією ООН № 2312 (XXI) від 14 грудня 1967 р. та Конвенція ООН «Про статус біженців» від 28.07.1951 р. Так у ст. 3 вказаної декларації регламентовано, що до жодної особи не повинні застосовуватися такі заходи, як відмова від дозволу переходу кордону або, якщо вона вже вступила на територію, на якій шукає притулок, висилка або примусове повернення в яку-небудь країну, де ця особа може піддатися переслідуванню. Вказане положення не розповсюджується на осіб, відносно яких здійснюється переслідування за неполітичний злочин. Відповідно до ст. 32 Конвенції ООН «Про статус біженців», біженець, який законно проживає на території договірної держави, не може бути висланим інакше, як з міркувань загрози державній безпеці чи порушень громадського порядку. До того ж вислання такого біженця здійснюватиметься лише на виконання рішення, прийнятого в законному порядку, і такій особі має бути надано достатній термін для отримання законного права на в'їзд в іншу країну. Що ж до українського законодавства, то шукачі притулку в Україні можуть бути вислані за межі держави у разі відмови органу міграційної служби у прийнятті заяви (на етапі допуску до процедури); в оформленні документів (на етапі попереднього розгляду заяви) або відмови в наданні статусу біженця після того, як результати оскарження цих рішень у судах першої та апеляційної інстанції будуть негативними. Крім цього, біженець може опинитися в становищі особи, яка незаконно перебуває на території України, після втрати статусу біженця або позбавлення цього статусу за рішенням спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах міграції. Так статтею 15 Закону України "Про біженців" передбачено, що особа позбавляється статусу біженця, якщо вона займається діяльністю, що становить загрозу національній безпеці, громадському порядку, здоров'ю населення України. Рішення про втрату або позбавлення статусу біженця приймається спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у справах міграції за поданням органу міграційної служби за місцем проживання біженця протягом місяця з дня отримання подання та його особової справи. У разі потреби строк прийняття рішення може бути продовжено керівником спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах міграції, але не більше ніж до трьох місяців. Таким чином, позбавлення особи, що була визнана біженцем, її статусу проводиться без участі суду, що з точки зору міжнародних стандартів захисту прав особи, вбачається як серйозна недосконалість діючих правових норм.

Також важливим документом міжнародного права в даній сфері є Конвенція ООН «Про статус апатридів», яка містить положення про захист прав такої категорії осіб, які не є громадянами якої-небудь держави в силу її закону, та не охоплюються Конвенцією ООН «Про статус біженців». Статус таких осіб регламентовано в ст. 12 цієї Конвенції, відповідно до якої особистий статус апатриду визначається законами країни його доміциля або, якщо в нього такого не мається, законами країни його проживання. Варто відзначити, що суворе дотримання норм міжнародного права в практичній діяльності державними органами призводить, у тому числі, до зловживань з боку окремих громадян. Так

одним з основних принципів законодавства України про громадянство є принцип єдиного громадянства. Цей принцип направлений на забезпечення суверенітету та унітарності держави. Тобто юридично не допускається можливість громадянину України мати подвійне або множинне громадянство. Фактично ж така ситуація допустима. Практика роботи імміграційних служб показує, що багато громадян України, які виїжджають на постійне місце проживання в іншу країну мають можливість отримати громадянство країни в'їзду не втрачаючи українського громадянства і, фактично, мати два і більше національних паспорта. Аналогічна ситуація можлива і при прийомі в громадянство України. Це трапляється,зокрема, через дотримання норм міжнародного права. Так, у п. 1 ст. 8 Європейської конвенції «Про громадянство» 1997 р. передбачено, що будь-яка держава-учасник дозволяє відмову від свого громадянства за умови, що відповідна особа не стає внаслідок цього особою без громадянства. Саме через вказане положення Конвенції порядок провадження за заявами і поданнями з питань громадянства України та виконання прийнятих рішень, затверджений Указом Президента України № 215/2001 від 27.03.2001 р. не передбачає вилучення у заявників їх національних паспортів.

Таким чином, підсумовуючи викладене, ми погоджуємося з Є.А. Никифоровою, що у зв'язку з глобалізацією міграційних процесів національна міграційна політика з регулятора трудових відносин перетворюється на детермінуючий, векторний напрямок державної політики більшості закордонних країн, що відображається на їх прагненні до співпраці з метою урегулювання питань, які виникають в процесі міграції населення. Відзначаємо, що міжнародно-правові акти (зокрема конвенції та договори) в сфері імміграції дають можливість вдосконалювати співпрацю у вказаній сфері, проте вони не повинні перешкоджати державам-учасникам проводити власну державну політику відносно імміграції осіб з країн-реципієнтів.

Список використаних джерел:

1. Біляцький С. Зростання населення: зайві роти чи потрібні робочі руки? // Політика і час. -2006. -№ 5. - С. 61-65

2. Варецька О. Соціально-економічне підгрунтя трудової міграції населення України // Україна: аспекти праці. -2005. -№ 5. - С. 34-39

3. Горбач Л. М. Міжнародні економічні відносини: Підручник. -К.: Кондор, 2005. -263, с.

4. Довжук Б. Актуальне регіональне дослідження трудової міграції // Україна: аспекти праці. -2005. -№ 3. - С. 37-39

5. Дяченко Б. І. Європейський ринок праці в системі міжнародної міграції трудових ресурсів // Економіка АПК. -2005. -№ 2. - С.138-143.

6. Кисільова Т. Регулювання трудової міграції // Юридичний Вісник України. -2006. -№ 17. - С. 4

7. Макаренко Г. Українці приречені на трудову міграцію? // Юридичний Вісник України. -2004. -№ 21. - С. 1, 5

8. Мосьондз С. О. Адміністративно-правові основи державної міграційної політики в Україні: Навчальний посібник. -К.: Магістр-XXI сторіччя, 2005. -206 с.

9. Мосьондз С. Роль міграції в розвитку українського суспільства // Підприємництво, господарство і право. -2003. -№ 5. - С. 72-76

10. Піскун О. Проблеми становлення міграційної правової політики України // Розбудова держави. -1997. -№ 10. - С. 30-34

11. Позняк О. Масштаби зовнішніх трудових міграцій населення України // Україна: аспекти праці. -2002. -№ 6. - С. 37-40

12. Роменчак О. Визначення та класифікація міграцій: наближення до операційних понять // Політичний менеджмент. -2006. -№ 2. - С. 127-139

13. Рудницька М. Міграція в Україні як індикатор соціальних змін // Соціологія: теорія, методи, маркетинг. -2002. -№ 2. - С. 205-210

14. Чорноус Г. Прогнозування процесів міграції населення в Україні // Банківська справа. -2002. -№ 4. - С. 28-34

15. Ярошенко М. Державне регулювання міграційних процесів в Україні // Юридичний Вісник України. -2002. -№ 41. - С. 14

Науковий керівник: викладач відділення «Правознавство» Таращанського агротехнічного коледжу Хорольська А.О.

ФОРМУВАННЯ МИТНИХ ВІДНОСИН МІЖ УКРАЇНОЮ ТА РЕСПУБЛІКОЮ ПОЛЬШОЮ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Сластьоненко О.О.,
к.ю.н., доцент,
цент кафедри фінансового права УДФСУ
Яковенко Т.М.,
студентка 4 курсу
Університету
державної фіскальної служби України

Зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства на основі загальновизнаних принципів і норм міжнародного права. Одним із напрямів міжнародного співробітництва України є міжнародне митне співробітництво або, як зазначено в національному митному законодавстві, міжнародне співробітництво в галузі митної справи. Серед країн Центральної Східної Європи відносини України і Республіки Польща характеризуються багатоплановістю та насиченістю подій. За обсягом і потужністю у двосторонніх контактах українсько-польські відносини є визначально стратегічними. Крім того, в зовнішньополітичній та зовнішньоекономічній діяльності України стосовно держав Центральної Європи розбудові зв'язків із Республікою Польща належить одне з важливих місць. Таке ставлення до західного сусіда зумовлене не лише багатовіковою традицією українсько-польських взаємин, територіальною близькістю, спільними демографічними коренями та тісними культурними зв'язками, а, насамперед, спільністю політико-стратегічних інтересів, активним співробітництвом у всіх сферах суспільного життя між двома державами.

На сьогодні актуальною є організація роботи митниць з населенням, у тому числі і з громадськими формуваннями, з питань можливого виявлення шляхів та каналів незаконного переміщення через митний кордон товарів, іноземної та національної валюти, інших цінностей, встановлення причетних до цього осіб чи зловживань з боку працівників митниць. Керівництву митниці та їх заступникам надається право проведення робочих зустрічей з представниками митного органу суміжної іноземної держави. Про час, умови і мету таких

зустрічей начальник митного органу або його заступник інформує начальника відповідного органу охорони Державного кордону України. Сам порядок проведення таких зустрічей визначається Постановою Кабінету Міністрів «Порядком проведення робочих зустрічей керівника митниці та його заступників з представниками митного органу суміжної іноземної держави» від 17.12.2003 року за № 1956 [1].

Актуальність та необхідність формування митних відносин України з іншими державами знаходить своє відображення у чисельних наукових працях українських і зарубіжних вчених. Статті та наукові матеріали Я.Б.Герасимчук, С.Я.Ковальчук, І.Г.Бережнюк, О.Ковальської, Ю.П.Битяка, К.К.Сандровського, В.В.Мицика, В.О.Василенка, Б.І.Кучера, Є.А.Макаренка, А.Міщука та інших й досі заслуговують на детальний розгляд та подальше обговорення.

Метою роботи є визначення основних пріорітетів і перспектив щодо розвитку та ефективної співпраці двох незалежних держав: України та Республіки Польща.

Сьогодні договірно-правова база двосторонніх відносин між Україною та Республікою Польща нараховує більше ніж 159 документів міждержавного, міжурядового міжвідомчого рівня, серед яких є декларації, угоди, протоколи та конвенції. Система українсько-польського співробітництва протягом останніх років зазнала відчутних змін, пов’язаних із входженням Польщі до ЄС. З одного боку, зміни, що відбуваються, зумовлені трансформацією формату зовнішньоекономічної діяльності нашого західного сусіда завдяки адаптації польського законодавства до вимог Євросоюзу, а також узгодженням зовнішньополітичного курсу зі спільною стратегією ЄС. Водночас, повномасштабна інтеграція Польщі в економічний і політичний простір ЄС поставила на порядок денний проблему ідентифікації ролі та місця цієї країни у рамках згаданої організації. Одним із пріоритетних напрямків спеціалізації Польщі в цьому контексті може бути її геополітична місія «моста» Західної Європи на пострадянський простір. Це означає, що для Польщі, як суб’єкта ЄС, надзвичайно важливим залишається питання збереження добрих партнерських стосунків зі своїми східними сусідами і насамперед з Україною [2; 3].

Важливість розвитку українсько-польського співробітництва в сфері митної справи у контексті активізації процесів економічної інтеграції між нашими державами зумовлюється стратегічними імперативами регіональної політики ЄС, яка нині розвивається саме в євроінтеграційному ключі. Необхідно врахувати, що регіональна складова в сучасній політиці ЄС відіграє дедалі активнішу роль, а стратегічна важливість регіонального фактору зумовлена комплексом обставин, пов’язаних із сучасним процесом європейської інтеграції, зокрема політикою розширення ЄС на Схід [4].

На сьогоднішній день в державі існує розгорнута нормативно-правова база, яка надає право органам Державної фіскальної служби України встановлювати та підтримувати міжнародні зв’язки у галузі митної справи, як з митними органами зарубіжних країн, так і з міжнародними організаціями, статутна діяльність яких передбачає можливість здійснення співробітництва з митних питань.

Розглядаючи правові засади міжнародного співробітництва з питань митної справи особливу увагу слід звернути на положення, що закріпленні в Митному кодексі України. В митній справі Україна додержується

загальновизнаних у міжнародній практиці систем класифікації та кодування товарів, митних режимів, митної статистики, інших загальноприйнятих у світових митних відносинах норм і стандартів, а також забезпечує виконання міжнародних договорів України з питань митної справи, укладених в установленому законом порядку. Міжнародне митне співробітництво з членами міжнародного співтовариства Україною здійснюється на основі загальновизнаних принципів і норм міжнародного права [5].

Основними напрямами розвитку міжнародного співробітництва у галузі митної справи в Україні визначено такі:

- проведення спільних заходів, спрямованих на запобігання, виявлення і припинення контрабанди;
- створення спільних пунктів пропуску на кордоні;
- проведення спільного митного контролю на кордоні;
- узгоджене застосування процедур митного контролю та оформлення й взаємне визнання документів, які використовуються митними органами для здійснення митних процедур;
- проведення спільних, постійних чи одноразових заходів з питань митного законодавства, які відносяться до компетенції митних органів [6; 7].

Польська митниця здійснює стандартизацію і гармонізацію митних процедур, щоб зробити свій кордон фільтруючим, але однозначно й відкритим. З удосконаленням електронної бази на переходах будуть перевірятися 5–10 % вантажів. Співпраця дасть змогу уникнути подвійного контролю. Поліпшення інфраструктури відбувається для створення додаткові смуги для транзитного та дорожнього транспорту. Але, як вважають польські митники, все це буде можливим лише за умов двосторонньої співпраці і міжнародного інвестування.

Забезпечення митних інтересів саме й дозволить сформувати баланс інтересів держави та бізнесу у світі європейського вектору інтеграції України. Для цього доцільно використовувати концепцію задоволеного інтересу, яка містить цілі митної політики, стратегії розвитку митної справи, алгоритми митних процедур, стимули та обмеження суб’єктів митних інтересів.

Чинним Митним кодексом України передбачено приведення митного законодавства України до європейських стандартів. Однією з головних новацій закону стали зміни до порядку визначення та коригування митної вартості товарів і розширення права заявника під час вирішення відповідних спірних питань із митними органами. Зокрема, встановлюється чіткий перелік підстав для відмови у митному оформленні товарів за заявленою декларантом вартістю товарної партії.

Серед основних стратегічних партнерів України як в зовнішньоекономічних відносинах, так і в галузі митної справи була й залишається Польська Республіка. Цей факт підтверджується й постійним зростанням товарообігу між нашими державами. Тільки за останні два роки товарообіг між Польщею та Україною збільшився на понад 30 відсотків й складає 6 мільярдів доларів. Структура українського експорту та польського імпорту свідчить про те, що ці товари сприяють розвитку внутрішнього виробництва в обох країнах. Цьому, безперечно, сприяла і ефективна співпраця між митними службами України та Польщі по виконанню домовленостей і умов укладених міжнародних договорів.

Висновки. Сьогодні Україна має найрозвиненішу мережу міжрегіональної співпраці саме з Республікою Польща. Базовим документом українсько-

польського міжрегіонального співробітництва є Угода між урядами України та Республіки Польща про міжрегіональне співробітництво, підписана 24 травня 1993 року. Зазначеним міжнародним договором закріплюються правові засади співпраці органів місцевої влади та органів місцевого самоврядування України та Республіки Польща, зокрема в економічній, культурно-гуманітарній, освітній та туристичній сферах. Тому варто зазначити, що мета міжнародного співробітництва між Україною та Республікою Польща на сучасному етапі полягає в тому, щоб на двостороньому рівні знайти компромісний варіант, взаємовигідний для двох сторін з метою реалізації національних інтересів і стратегічних пріоритетів. Це ще раз доводить існування та необхідність міжнародного митного права, що, своєю чергою, є системою принципів і норм, яка регулює відносини між державами та іншими суб'єктами міжнародного митного права у сфері митної справи.

Використана література:

1. Про затвердження Порядку проведення робочих зустрічей керівника митниці та його заступників з представниками митного органу суміжної іноземної держави: Постанова Кабінету Міністрів від 17.12.03 р. № 1956. – [Електронний ресурс] – Режим доступу - http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1956-2003-%D0%BF

2. Про принципи формування українсько-польського партнерства: Декларація Міністрів закордонних справ України та Республіки Польща від 21 березня 1994 року. – [Електронний ресурс] – Режим доступу - http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/616_072

3. Про правила місцевого прикордонного руху: Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядо Республіки Польща 28.03.2008 р. - [Електронний ресурс] – Режим доступу - http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/616_138

4. Про умови та напрями партнерства і співробітництва між Україною та Польщею в галузі торгово-економічних відносин: Декларація від 17 серпня 1994 року. - [Електронний ресурс] – Режим доступу - http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/616_077

5. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. - № 44-45, № 46-47, № 48. – Ст.552

6. Ільюшин І.І., Ільюшина О.І. Деякі теоретичні проблеми дослідження українсько-польських відносин // Вісник КСУ // Збірник наукових праць. - №32. - 2007. - С.37-47.

7. Павленко С. Сучасний стан українсько-польських взаємин та перспективи співпраці РП і України в контексті майбутнього членства Польщі в ЄС // Україна і Польща - стратегічне партнерство. Історія. Сьогодення. Майбутнє. - К.: Вид-во українського фіто соціологічного центру, 2007. - Ч. П. - С. 97-107.

ТЕРИТОРІАЛЬНІ КОНФЛІКТИ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ: АНАЛІЗ ПРАКТИКИ РЕГУЛЮВАННЯ

Станков В.О.,
студент ІІІ курсу Природничо-гуманітарного коледжу
ДВНЗ «УжНУ»

Постановка проблеми. Не дивлячись на широку розгалуженість, на величезну роль міжнародного права у дипломатичних, економічних та військових

зносинах та детальну кодифікацію, юридичні прогалини у джерелах міжнародного публічного права, що стосуються регулювання територіальних спорів наявні, а питання їх закриття до сих пір не вирішене[1, 3 с.].

В сучасному світі, територія є одним із найважливіших факторів, що забезпечує існування державності, і всіх похідних процесів державотворення [2, 47 с.]. Неврегульованість, неоднозначність, протиріччя між національними законодавствами та всередині них; протиріччя між правовими актами міжнародного характеру та світового масштабу, а також нереалізованість та ігнорування фактичного положення речей, стосовно питань демаркації, делімітації, адміністрування, волевиявлення населення, класифікації територій та ін. породжує численну кількість територіальних конфліктів, що становлять собою серйозну проблему в силу вірогідної провокації наступних наслідків:

- розриви дипломатичних відносин;
- локальні збройні конфлікти;
- порушення торгових зв'язків;
- згортання спільних культурних, промислових та економічних проектів;
- здійснення державами юрисдикції на чужій території;
- використання засобів економічного тиску;
- економічна міграція і біженство;
- організація антиурядових угрупувань;
- перебої у роботі органів публічної влади та муніципалітету через зміну фактичної юрисдикції;
- підвищена криміногенна ситуація на локальній території;
- створення платформи для прокладення каналів чорного ринку;
- інші, менш значимі наслідки.

Ці фактор є серйозною підривною силою у сучасних міжнародних відносинах, напряму відбивається на благополуччі населення, рівні життя, індексі людського розвитку та показниках економічного зросту. Він нищить конструктивність у політичному та дипломатичному діалогах, безпосередньо перешкоджає добробуту населення, плідній співпраці сусідніх держав та, що найголовніше, планомірному мирному розвитку людства.

Актуальність дослідження: полягає у систематизації та аналізі наявних у системі міжнародного права проблем, що пов'язані із регулюванням питань, що стосуються територіальних спорів. Тенденції, які є актуальними на даний момент для регулювання міжнародних відносин, свідчать про те, що існуючі територіальні конфлікти, в найкращому випадку, заморожуються через неуступливість сторін конфлікту та серйозну обмеженість кваліфікування конфліктів та механізмів, що дозволяють вирішити питання. Русло, у якому розгортатимуться подальші подій не може бути прийнятним для світової спільноти, оскільки веде виключно у сторону конфронтації, де діє лише одне право – право сили.

Аналіз останніх досліджень і публікацій: багатьма авторами книг, підручників, статей та монографій на високому рівні досліджена проблема території у міжнародному праві: Ю.П. Давидов [16], О.С. Орлов [5], І.В. Дмитриченко [17], Буроменський М.В [20], Я. Броунлі [21; 22], досить чітко сформували та систематизували загальнотеоретичні дані, що пов'язані із питанням території, розробили та доповнили понятійний апарат, яким можливо ефективно здійснювати оперування для аналізу наявних вад та недоліків сучасної

системи міжнародного права. Зокрема питання міжнародного судочинства яскраво висвітлили у своїх працях Р. В. Алямкін [18][19] та Г.Г. Шинкарецька [23], що дозволяє створити повноту уявлення про роль Міжнародного Суду ООН у регулюванні територіальних конфліктів та дійти близького до істини висновку. У цьому моменті важливою є коректна кваліфікація складових територіального конфлікту, в тому числі – його основ, одну з яких описує Саїд Б.А. Абуфара [24], присвячуючи своє дослідження практиці здійснення права на самовизначення народами світу, виділяючи і питання територіальних конфліктів.

Проте теоретичний фундамент потребує застосування у критичній аналітиці, котрій присвячено недопустимо мало літератури, що і є здійсненим у змісті наявної статті.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. За результатами аналізу існуючих територіальних конфліктів, спорів та нормативних актів міжнародного права, автор акцентує увагу на відсутності потрібної дієвості, на неактуальності теорії міжнародного права та громіздкості міжнародного законодавства, що загалом, характеризує систему міжнародного публічного права, як частково неефективну у зазначеному питанні.

Методологічне або загальнонаукове значення авторського доробку: за результатами аналізу практичного застосування положень міжнародного права на практиці, автор приходить до висновку про відсутність достатньої нормативної бази та механізмів, що дозволяють вирішувати територіальні спори, відсутність норм, що дозволяють чітко кваліфікувати тип територіального конфлікту та механізмів для впливу на його вирішення.

Викладення основного матеріалу. Сучасне міжнародне право дуже жорстко регулює питання зміни правового статусу території. [4, 94 с.] Оскільки суб’єктами володіння територією в сучасному світі є держави та державоподібні утворення (Ватикан, Андорра), міжнародне публічне право регулює право держав на володіння, розпорядження та користування територією. Статут ООН проголошує принцип територіальної недоторканості (п. 4, ст. 2), принцип мирного вирішення міжнародних спорів, включно із територіальними (п. 3 ст. 2), принцип заборони застосування сили та погрози силою (п. 4. ст. 2). Очевидно, перший та третій принципи, оскільки є заборонними, надають альтернативу у якості принципу мирного вирішення міжнародних спорів. Проте, перш ніж переходити до питання способів вирішення, треба зупинитись нюансах кваліфікації такого юридичного факту, як територіальний спір. Згідно звіту Міжнародного Суду ООН, датованого 1962-м роком, односторонньої заяви про існування територіального спору недостатньо для визнання наявності спору, так як і одностороннього заперечення недостатньо для визнання спору таким, що не існує. [17, 96 с.] В свою чергу, доктор юридичних наук та спеціаліст у сфері міжнародного права Б. М. Клименко пропонує наступне визначення територіального спору: це існування викристалізованих і сформульованих розбіжностей стосовно ясно вираженого та об’єктивно існуючого предмету спору – існування і застосування норми про кордон чи питання про суверенітет над визначеною територією. [6, 20-22 с.] Ця позиція, на думку автора, більш об’єктивно відображає реальність, проте суперечить формулюванню, даному ООН: одностороння претензія на територію, незалежно від характеру та/чи наявності реакції опоненту у конфлікті, уже сама по собі вступає у колізію із

юридично закріпленим статусом-кво. Таким чином, фактичний спір не є спором з юридичної точки зору, котра виражається компетентним арбітром – ООН. Втім, ст. 34 Статуту ООН, голосить, що «Рада Безпеки ООН уповноважується розслідувати будь-який спір чи будь-яку ситуацію, котра може призвести до міжнародного напруження або викликати спір, для визначення того, чи не може продовження цього спору чи ситуації загрожувати підтримці міжнародного миру та безпеки.» Виходячи зі змісту приведених вище позицій ООН, реально існуючий територіальний конфлікт не регулюється ніяким чином, а втручання Ради Безпеки обмежується лише «розслідуванням», офіційне визначення якого не надається ніде. На перший погляд, якщо конфліктна ситуація не здатна спровокувати порушення міжнародної безпеки, значимою вона не є, але подібна позиція спростовується практикою: до подібного роду територіальних конфліктів, що спорами не визнаються належить «Питання Північних територій», або питання територіальної належності Південних Курильских островів.

На основі Портсмутського мирного договору 1905-го року, Японська Імперія отримувала від Російської Імперії південну частину о-ву Сахалін та усі 18 о-вів Курильскої гряди. 29 січня 1946-го року, згідно Меморандуму №667 Головнокомандуючого Союзних Держав Дугласа МакАртура, із території Японії Курильскі острови виключались, [7] що робить будь-які спроби здійснення японської юрисдикції на Курильских о-вах та претензії на це протиправними. 2 лютого 1946-го року СРСР включає ці території у склад Південно-Сахалінської області Хабаровського краю скориставшись правом terra nullius. Після цього, за умов Сан-Франциського мирного договору від 8 вересня 1951-го року, а саме гл. II, пункту с) зазначеного документу, «Японія відмовляється від усіх прав, та претензій на Курильські острови та на ту частину острову Сахалін та прилягаючих до нього островів, суверенітет над котрими Японія набула за Портсмутським договором від 5 вересня 1905-го року». [8, 45-164 с.] Московська декларація від 19 жовтня 1956-го року фіксує передачу островів Хабомаї та Сікотан, що належать до т.з. «північних територій» Союзом РСР. Проте, навіть на фоні описаних фактів Японія не знімає претензій із о-вів Кунасірі та Ітуруп, у чому і полягає сутність сучасного конфлікту між РФ, як правонаступницею СРСР, та Японією. Згідно цієї декларації, передача Хабомаї та Сікотан Японії можлива лише після підписання мирного договору [9, ст. 9], але прем'єр-міністр Японії Дзюн'їтіро Коїдзумі заявив, що передача лише двох островів Японію не влаштовує, тож мирний договір підписаний не буде. 18 лютого 2014 року Голова МІС РФ Сергій Лавров виразив базову позицію Росії стосовно Курил наступним чином: «Росія не розглядає ситуацію з Японією про кордони, як певний територіальний спір».

Таким чином, ми маємо конфлікт у вигляді односторонніх протиправних та безпідставних претензій з однієї сторони та невизнання питання про кордони територіальним спором. Вирішити питання Рада Безпеки ООН є некомпетентною, адже не визначає це як спір, а подібна ситуація в свою чергу, не дозволяє вже більше 70 років заключити мирний договір між двома ведучими світовими державами та плідно співпрацювати на благо своїх народів. Напроти, прикордонні ділянки території та акваторії мілітаризуються, тримаючи в напрузі дипломатичні відносини Японії та Росії, збільшують ризик прикордонних конфронтацій, що можуть бути трактовані як casus belli, загрожуючи таким чином безпеці не тільки обох держав, а ще й усій Тихоокеанській акваторії.

Не одними претензіями завершуються територіальні конфлікти на основі протиправних дій. У випадку збройної агресії, та протиправних територіальних відторгнень, наслідком яких стало здійснення фактичної юрисдикції на них, реальних засобів тиску, в силу специфіки норм міжнародного публічного права, також може не бути.

Так, 1951-му році, Республіка Корея офіційно направила прохання США, стосовно причислення островів Такесіма до територій, що мають бути відторгнутими від Японії та передані РК відповідно. [10, 11 с.] Помічник Державного секретаря США Дін Раск направив відкритого листа Республіці Корея, де зазначив що Такесіма ніколи не належали Кореї, а юрисдикцію на о-вах уповноважена здійснювати Японія, як на частині префектури Сімане. [10, 12 с.] Це зафіксувало легальний статус архіпелага. Всупереч зазначеному акту та нормам міжнародного права, у 1952-му році Республіка Корея здійснила фактичне проведення так званої «лінії Лі Син Мана», що являла собою демаркуючу лінію, проведену вздовж власної акваторії, в котру входили і Такесіма. Японське патрульне судно управління берегової охорони «Хекура» було обстріляне з корейських гармат, а на території островів дислокувались військовослужбовці. [10, 13 с.] Фактично, Такесіма нині є окупованою територією, на якій Південна Корея здійснює юрисдикцію, як на частині повіту Уллин, Кьонсан-Пукто. Зазначений факт порушує усі три описані вище принципи зі Статуту ООН. Також він повністю підпадає під визначення територіального спору, адже Японія заявила протест корейській стороні, але та відхилила його, назвавши «втручанням у внутрішні справи». [10, 14 с.] Тим не менш, Рада Безпеки ООН залишила порушення основних принципів зі статті 2 Статуту ООН в силу специфічного формулювання п. 2 ст. 33: «Рада Безпеки, коли вважає за необхідне, вимагає від сторін вирішення їх спору за допомогою зазначених (у п.1 ст. 33) (шляхом обслідування, договору, посередництва, примирення, звернення до регіональних органів, угодам або інших мирних засобів на свій розсуд) засобів». Таким чином, Рада Безпеки отримує волю дій, котра є недоцільною у зазначеному вище випадку та подібних йому. Порушення основних принципів Статуту, норм міжнародного права та умов договорів можуть бути залишені без розгляду, що прямо суперечить принципу верховенства права, яке декларoване ООН [11, ст. 1], та може бути зіграно на руку актуальним політичним інтересам впливових держав. Проте, це лише один нюанс, що свідчить про невідповідність нормативного базису міжнародного публічного права поставленим ним же вимогам: п. 1 ст. 37 Уставу голосить, що «якщо сторони в спорі, що має характер, вказаний у статті 33, не вирішать його за допомогою вказаних у цій статті засобів, вони передають його в Раду Безпеки», при цьому, згідно ст. 38, «…Рада Безпеки уповноважується, якщо всі сторони, що приймають участь у спорі, про це просять, робити сторонам рекомендації з метою мирного вирішення спору.» Таким чином, сторони спору мають можливість обмежувати Раду Безпеки у здійсненні її безпосередніх обов’язків, хоча згідно п. 1 ст. 36 Рада Безпеки уповноважена надавати рекомендації на будь-якій фазі спору, але, знов ж таки, це забезпечує свободу ініціативи органу. У главі VI Уставу ООН Рада Безпеки абсолютно не наділяється іншими повноваженнями, що є більш впливовими, аніж «рекомендації». [11, гл. VI] Проте, згідно п. 3 ст. 36, що однією з можливих рекомендацій, як загальне правило, може бути рекомендація про передачу спору на розгляд Міжнародного Суду. Цією можливістю, в зазначеній ситуації, тричі користувалась Японія, проте

кожного разу уряд Південної Кореї відмовляв у підтримці ініціативи [10, 14 с.], внаслідок чого спір і надалі залишався невирішеним, через що є таким і понині. Таким чином, держава, що порушила міжнародне законодавство та здійснила акт агресії, що привів до фактичної окупації, здатна відмовитись від несення відповідальності за свої дії.

Будь-які обов'язкові для виконання заходи визначаються лише рішенням Міжнародного Суду ООН [11, ст. 36 п. 5] стосовно конкретної справи, як джерелом міжнародного публічного права, що фактично, ставить національні законодавства вище міжнародного, котрі, якщо справа стосується територіального спору, можливо узгодити лише за поступки однієї зі сторін конкретного спору.

Лише у випадку винесення рішення, одна зі сторін спору буде зобов'язана до дій, що спрямовані на деескалацію, а потім, як кінцевий результат, ліквідацію конфлікту. Засоби примусу вступають у силу лише за умов невиконання накладених на сторону зобов'язань або у випадку, якщо є наявна загроза миру та міжнародній безпеці. Згідно ст. 39 гл. 7 Уставу «Рада Безпеки визначає існування будь-якої загрози миру, будь-якого порушення миру чи акту агресії та робить рекомендації чи вирішує питання про те, які міри варто приймати у відповідності зі статтями 41 та 42 для підтримання чи відновлення міжнародного миру та безпеки». Так, Рада Безпеки, згідно ст. 40 гл. 7 Уставу уповноважена приймати тимчасові міри, що не суперечать правам сторін, перш аніж зробити рекомендації або вжити інших заходів, що передбачені ст. 39 Уставу. Але подібні примусові міри можуть виявитись недостатніми для урегулювання конфлікту. В такому разі Рада Безпеки, за умови визнання попередніх мір недостатніми, може вдатись до різноманітних репресалій, шляхом складання та підписання резолюції: частковий або повний перерив економічних відносин, повітряного, морського, залізничного поєднання, дипломатичних відносин, тощо. [11, ст. 46] Задля запобігання плутанини потрібно зазначити, подібні заходи у сучасному медіа-просторі, називаються терміном «санкції», що є абсолютно некоректним з юридичної точки зору, оскільки санкція є елементом правової норми, що передбачає конкретні негативні наслідки за конкретне правопорушення. Так, до прикладу, репресалії задля стабілізації ситуації та врегулювання територіального конфлікту уже були застосовані Радою Безпеки ООН 6 серпня 1990-го року проти Республіки Ірак, що за чотири дні до цього окупувала територію Емірату Кувейт, що були закріплені у Резолюції 661. [12] Проте, репресалії є не єдиним засобом примусу: ст. 42. гл. 7 Уставу ООН зазначає, що Рада Безпеки є уповноваженою приймати ті дії із застосування сухопутних, морських та повітряних, котрі виявляються необхідними для підтримання та відновлення міжнародного миру та безпеки. Наприклад, ці положення були реалізовані 25 червня 1950-го року у Резолюції ООН 82, як відповідь на спробу Корейської Народно-Демократичної Республіки об'єднати Корейський півострів під своєю егідою військовим шляхом, порушуючи таким чином суверенітет Республіки Корея, міжнародний мир та безпеку [13].

Підсумовуючи практику застосування мір примусу, ми можемо визнати її успішною, проте наявна ситуація нівелює усі успіхи засобів примусу міжнародного публічного права, оскільки засоби упередження є вкрай обмеженими як у багатоманітності, так і в можливостях ефективної реалізації і відсутності реального регулюючого впливу на конфліктну ситуацію з приводу території.

Яскравим прикладом стійкого конфлікту на фоні неузгодженостей національних законодавств та їхніх джерел права є питання належності півострову Крим, що викликає палкі дискусії по сьогоднішній день. Мова йде не про стільки територіальну належність, скільки про підґрунтя конфлікту – проблему самовизначення народів та правове регулювання права на це самовизначення системою міжнародного права. Ця система, частіше за все, використовується державами як інструмент для збереження територіального статус-кво, [4, 98 с.] але у преамбулі Декларації принципів міжнародного права сказано, що кожна держава має утриматися від будь-яких дій, спрямованих на часткове чи повне порушення національної єдності чи територіальної цілісності держави. [14] При цьому ж, в тому самому акті нижче пишеться, що «Кожна держава зобов'язана утримуватись від будь-яких насильницьких дій, що позбавляють народи, про котрі говориться у викладенні принципу рівноправності і самовизначення, їх права на самовизначення, свободу і незалежність.» [14]

Декларація вказує, що «Створення суверенної і незалежної держави, вільне приєднання до незалежної держави чи об'єднання з ним, чи встановлення будь-якого іншого політичного статусу, вільно визначеного народом, являються формами здійснення цим народом права на самовизначення.» [14] Користуючись цим правом, Верховна Рада Автономної Республіки Крим прийняла 11 березня 2014-го року «Декларацію про незалежність АРК та міста Севастополя». Проте, за поданням в.о. Президента України О.В. Турчинова Конституційний Суд України «…дійшов висновку, що затвердження Постановою Верховної Ради Автономної Республіки Крим Декларації, прийнятої депутатами Верховної Ради Автономної Республіки Крим та депутатами Севастопольської міської ради, не належить до повноважень Верховної Ради Автономної Республіки Крим і суперечить статтям 2, 8, 132, 133, 134, частині другій статті 135, статтям 137, 138 Конституції України». [15, п. 3.1] Таким чином, одностороннє використання права на самовизначення, як принцип, вказаний у приведеній вище Декларації ООН, суперечить національному законодавству України, про що знов свідчить текст Рішення Конституційного Суду України у конкретній справі (№ 1-15/2014): «Конституція України не передбачає права окремої частини громадян України (в тому числі і національних меншин) на одностороннє самовизначення, в результаті якого відбудеться зміна території України як унітарної держави. Питання зміни кордонів України повинне вирішуватися на всеукраїнському референдумі, призначеному Верховною Радою України відповідно до статті 73, пункту 2 частини першої статті 85 Основного Закону України.» [15, п. 3.3]

Так, ми отримуємо ситуацію, у якій декларація незалежності, що засновується на загальнообов'язковому принципу є антиконституційною, а Конституція, в свою чергу, реально суперечить принципам міжнародного права, оскільки не передбачає права сецесії. Відтак, питання вирішення проблеми самовизначення народів лишається на відкуп Всеукраїнському референдуму, котрий санкціонується ВРУ з її ініціативи. [15, п. 3.3] За такої системи, при формальному збереженні можливості використати механізм державного апарату для вирішення проблеми самовизначення народів, він є абсолютно недоступний для ініціативи тих, хто є суб'єктом даного права.

Висновок: при розгляді теорії міжнародного права та прикладів різних за типом територіальних конфліктів, автор доходить висновку, згідно якого сучасна система міжнародного права оперує такою теоретичною базою, що не має

актуальності та не до кінця співвідноситься із реаліями конфліктів сьогодення. Важелі впливу у вигляді механізмів упередження та врегулювання конфліктів, через специфіку змісту джерел права, через половинчастість та поверхневість не є достатніми для здійснення функцій прямого призначення, а тому міжнародне законодавство в реаліях сучасних територіальних конфліктів є частково неефективним, через що потребує серйозного переопрацювання та доробки.

Список використаної літератури:

1. Цимбрівський Т.С. Дотримання принципів територіальної цілісності та непорушності кордонів у міжнародному праві: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / І. Я. Новосад. – Київ, 2008. – 20 с.;
2. Бабурин С.Н. Территория государства. Правовые и геополитические проблемы / Бабурин С.Н. - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1997. – 480 с.
3. Бекяшев К.А, Международное публичное право / Л. П. Ануфриева, Устинов; учеб. – [4-е изд., перераб. и доп.] — М. : ТК Велби, Изд-во Проспект. – 784 с. – 2005 год;
4. Міжнародне право: Навч. посібник/ [Буроменський М.В., Маєвська А.А., Семенов В.С. та Ін.] За ред. М.В. Буроменського – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 336 с.;
5. Орлов А. С. Понятие международного территориального спора // Вестник Удмуртского университета. — 2010. — Вып. 3. — С. 94—100.
6. Б. М. Клименко. – Москва : Международные отношения, 1974. – 166 с.;
7. Governmental and Administrative Separation of Certain Outlying Areas from Japan: state of 20 Jan. 1946 / General Headquarters Supreme Commander For The Allied Powers. – Imperial Japanese Government. – Central Liaison Office, Tokyo, 1946. – 2 p.;
8. Treaty of Peace with Japan (with two declarations). Signed at San Francisco, on 8 September 1951: state of 21 Aug. 1952 / Allied Powers. – Japan. – San Francisco, 1951. – 118 p.;
9. Совместная декларация Союза Советских Социалистических Республик и Японии от 19 октября 1956-го года: по состоянию на 12 декабря 1956 / Президиум ВС СССР. – Правительство Японии. – Москва, 1956. – 2 с.;
10. 10 пунктов для понимания проблемы островов Такэсима: брошюра / [под ред. Отдела Северо-восточной Азии Департамента стран Азии и Океании.] – Токио: МИД Японии, 2008. – 11 с.;
11. Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice: state of 11 Sep. 2015 / United Nations. – San Francisco, 1945. – 123 p.;
12. Resolution of The Security Council №661 of 6 August 1990: state of 6 Aug. 1990 / The United Nations Security Council. – 1990, 2 p.;
13. Resolution of The Security Council №82 of 25 June 1950: state of 25 Jun. 1950 / The United Nations Security Council. – 1950, 2 p.;
14. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, принята резолюцией 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи ООН от 24 октября 1970 года: [Електронний ресурс] / Генеральная Ассамблея ООН. – Систем. вимоги: Pentium ; 32 Mb RAM; Windows 95, 98, 2000, XP ; MS Word 97-2000. – 1970. – Режим доступу до тексту правового акту: www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml;

15. Рішення Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції України Постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим «Про Декларацію про незалежність Автономної Республіки Крим і міста Севастополя»: станом на 20 березня 2014 / Конституційний Суд України. – Офіц. вид. – Київ: Вісник Конституційного Суду України, 2014. – 8 с.;
16. Давыдов Ю.П. Норма против силы. Проблема мирорегулирования / Ю.П. Давыдов. – Москва: Наука, 2002. – 287 с.
17. Дмитриченко І.В – Розмежування морських просторів між прибрежними державами у міжнародному морському праві: теорія і практика: автореф. на здобуття наук. ступ. канд.. юрид. наук: – спец. 12.00.11 «Міжнародне право» І. В. Дмитриченко. – Київ, 2003. – 20 с.;
18. Алямкін Р.В. Мирне вирішення міжнародних територіальних спорів: практика мінародних судових органів: автореф. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: – спец. 12.00.11 «Міжнародне право» Р.В. Алямкін. – Київ, 2011. – 18 с.;
19. Алямкін Р. В. Роль міжнародного арбітражу в контексті розв'язання міжнародних територіальних спорів / Р. В. Алямкін // Наука і правоохорона. – 2010. – №3 (19) – С. 235-239;
20. Буроменский М.В. Политические режимы в международном праве. Влияние международного права на политические режимы государств. / М.В. Буроменский. – Харьков: Ксилон, 1997. – 371 с.
21. Броунли Я. Международное право: в двух книгах / Я. Броунли. – Москва: Прогресс, 1977 – Кн. 1;
22. Броунли Я. Международное право: в двух книгах / Я. Броунли. – Москва: Прогресс, 1977 – Кн. 2;
23. Шинкарецкая Г.Г. Судебные средства разрешения международных споров (тенденции развития): автореф. дис. на соискание науч. ступ. докт. юрид. наук: Специальность 12.00.10 – Международное право. Европейское право / Г.Г. Шинкарецкая — Москва, 2010. — 32 с.;
24. Саид Б.А. Абуфара Право народа на самоопределение и практика его осуществления в современный период: автореф. дис. на соискание науч. ступ. канд. юрид. наук: Специальность 12.00.11 – Международное право. / Саид Б.А. Абуфара — Киев, 2004. — 148 с.

Науковий керівник: Лейба Є.В., викладач ПГК ДВНЗ «УжНУ».

ЕФЕКТИВНІСТЬ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМА ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ТА НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Сюсько А.М.,
студентка 6 курсу юридичного факультету УжНУ
напряму підготовки «Міжнародне право»

Трансформаційні процеси глобального правопорядку кінця XX – початку XXI актуалізували міжнародно – правові пріоритети проблематики прав і основних свобод людини. Аналіз доктринальних вітчизняних та зарубіжних джерел свідчить про постійну увагу дослідників до проблеми прав людини та основних свобод. Дослідження вивчення їх юридичної природи, правовідносин на рівні держава – громадянин, створення ефективних механізмів міжнародно –

правового, які б гарантовано регулювали права людини та основні свободи. Розгляд проблеми прав людини підтверджують комплікативність та обумовленість прав людини від рівня розвитку державних інституцій, громадянського суспільства та, власне, від усвідомлення громадянина цінностей демократичних свобод у держав, готовності до захисту їх перед державою.

Важливою складовою дослідження є застосування понятійно – категоріального апарату досліження, наприклад, поняття: механізм міжнародно – правового регулювання. Автор приймає до уваги трактування поняття механізм міжнародно – правового регулювання на основі концептуального бачення проф. Лукашук І.І., сформульоване в редакції проф. Динис Г.Г. , а саме: «Механізм-міжнародно-правового регулювання включає сукупність міжнародно-правових засобів та методів впливу на міждержавні правовідносини [4, с. 330].

Історико – правова основа зародження та подальший розвиток доктринальних напрямів щодо прав людини пов'язана з цивілізаційним розвитком історії людства. Більшість дослідників віддають належність в якості першого юридичного закону в історії держави і права – Велика хартія вольностей, прийнята у 1215р. в Англії. Хартія (лат. Magna Carta), містить 63 статті, що декларують фундаментальні основи прав людини, такі принципи, як співрозмірність діяння та покарання за нього, неухильне додержання посадовими особами закону, визнання винним лише за рішенням суду, право вільного в'їзду та виїзду з країни [3] .

Розглядаючи проблему прав людини у взаємозвязку з відновленням реально суверенной, незалежної держави Україна після розпаду СРСР необхідно відмітити про особливу актуальність захисту прав людини в умовах міждержавного збройного конфлікту на сході України. Агресія Російської Федерації проти України офіційно визнана ООН, Радою Європи, ЄС і практично зруйнувала створену правову систему захисту порушених прав людини на Сході України

Зважаючи на те, що національна система права не завжди може виступати належним гарантом дотримання та захисту прав громадян, дуже важливо бути обізнаним та поширювати серед громадськості можливості міжнародно-правового захисту власних основоположних прав.

Для цього, необхідними є знання та розуміння власних прав, усвідомлення того, як саме можна їх захищати на міжнародному рівні, що ініціює вивчення функціонування міжнародно - правової системи та механізму захисту прав людини, еволюційно трансформується.

Враховуючи статус в сфері прав людини в Україні на сьогодні, потреба застосування міжнародного механізму захисту цих прав та використання всіх можливих міжнародних засобів для їх відновлення стає очевидною. Питання постає в наступному – *Які саме міжнародні засоби захисту основоположних прав є доступними для українських громадян? Які можливості вони мають та які проблеми стають на шляху їх використання ?*

Зміст основної тези полягає в тому, шо норми та принципи стосовно прав людини та основних свобод, які містяться в міжнародних договорах, конвенціях набувають статусу обов'язкових тільки у тому випадку, якщо вони ратифіковані парламентом України. Для цього нами бути розглянуто умови та межі співробітництва України з міжнародними організаціями, які утворюють механізм захисту прав людини, безпосередньо ми приділимо увагу співпраці України з

органами ООН та Рада Європи, вивчимо які напрямки виступають головними в їх спільній роботі та з якими перешкодами вони стикають.

Насамперед, ми приділимо увагу співпраці України та ООН.

Україна має статус засновниці ООН та досвід безперервного членства впродовж 69 років, бере участь у більшості універсальних міжнародних договорів та низці керівних органів і спеціалізованих установ системи ООН. З липня 1992 року українські військові підрозділи були задіяні у багатьох операціях ООН з підтримання миру.

Репутація ООН як однієї з головних міжнародних організацій, яка завжди співпрацювала з Україною, постійно спонукає Україну до покращення власних показників у всіх напрямках співпраці та безперервного розвитку.

Двостороння робота з спеціалізованими органами ООН в сфері прав людини проходить по різному, тому ми вирішили зосередити окрему увагу на співробітництві з Радою ООН з прав людини, Верховним Комісаром з прав людини та Верховним Комісаром з питань біженців.

З самого початку Україна виступала прибічником створення Ради з прав людини ООН, а також була активним учасником розробки засад її функціонування. За історію існування Ради Україна двічі обиралася до складу цього новоствореного правозахисного органу системи ООН: на період 2006-2008 рр. та 2008-2011 рр.

Важливою подією стало проходження Україною процедури Універсального періодичного огляду у травні 2008 року. Універсальний періодичний огляд виступає найбільшим світовим моніторинговим механізмом за дотриманням прав людини, у рамках якого кожна країна-член Організації Об'єднаних Націй мусить звітувати, як вона дотримується прав і свобод людини — і отримувати критичну оцінку свого звіту. Під час цього моніторингу було розглянуто Національну доповідь України щодо ситуації у галузі прав людини у нашій країні, а також внесено рекомендації, спрямовані на поліпшення ситуації у сфері забезпечення прав людини.

Такий самий моніторинг відбувся у жовтні 2012 року, підсумки проходження якого були затверджені під час 22-ї сесії РПЛ ООН 14 березня 2013 року.

Незважаючи на велику кількість заяв та промов посадовців щодо активного розвитку співпраці та значного покращення функціонування самого механізму захисту прав людини в країні, не варто також уникати висвітлення певних негативних фактів.

Враховуючи подвійний моніторинг країни та винесення багатьох рекомендацій як покращити стан дотримання прав людини, Україна зуміла проігнорувати частину важливих конвенції і відмовитися від їх ратифікації

Як відомо, Україна повністю ухвалила 115 з 145 рекомендацій країн-учасниць ООН щодо поліпшення становища з правами людини в рамках моніторингу ООН за дотриманням прав людини, а 3 – ухвалила частково.

Привернути увагу до таких проблем намагалися правозахисники, які написали офіційне звернення до національної спільноти та вказали на те, як ряд дуже важливих рекомендацій був проігнорований урядом України, який ухвалив рішення про неприйняття цих рекомендацій.

«Українська влада вважає, що в країні немає проблем з вибірковим правосуддям, дискримінацією, та утиском прав жінок. А також не вважає за

потрібне ратифікувати міжнародні документи в сфері захисту прав людини» [8] - заявили представники Української Гельсінської спілки з прав людини.

Правозахисниками було наведено ширший перелік документів, щодо яких було винесено рішення про неприйняття рекомендацій щодо їх ратифікації. Зокрема, до них відносяться Римський статут Міжнародного кримінального суду, Міжнародна конвенція про захист всіх осіб від насильницьких зникнень, Міжнародна конвенція про захист прав всіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей, Конвенція Ради Європи про попередження і припинення насильства щодо жінок та побутового насильства, Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, Факультативний протокол до Конвенції прав дитини та інших.

Зважаючи на те, що вищенаведені заяви були здійснені правозахисниками в 2013 році, ми самостійно проаналізували статус вищезгаданих документів і впевнилися в тому, що за 2 роки нічого не змінилося. Жодна з конвенції не ратифікована, так само як і жоден факультативний протокол. Таким чином, через відсутність ратифікації цих документів, можливість українських громадян у захисті своїх прав значно знизилася.

Ігнорування рекомендацій Ради з прав людини говорить про те, що за багатьма заявами урядовців та керівників немає жодних ґрунтовних дій та прагнення до удосконалення, що явно не сприяє зміцненню статусу України в очах не тільки ООН, але й всієї світової спільноти.

Що стосується співпраці з Верховним комісаром ООН з прав людини та очолюваним ним Управлінням, то можна відмітити, що наша країна підтримує заходи, спрямовані на зміцнення ролі Верховного комісара та підвищення ефективності координації діяльності органів і механізмів ООН у правозахисній галузі.

Роль Комісара набула особливої ваги у зв’язку з подіями Майдану в Україні, анексії та окупації української території Автономної Республіки Крим. Його безпосередня участь у забезпеченні прав людини у ситуації, яка склалася, мала велике значення. Так, з середини березня 2014 р. на запрошення Уряду в Україні під егідою Управління Верховного комісара було розгорнуто Моніторингову місію ООН з прав людини (ММПЛУ), яка регулярно звітує про стан правозахисної ситуації, передусім в окупованому Криму та на південному сході нашої держави.

До прикладу, в останньому звіті Верховний Комісар зазначав: «Всі аспекти людського життя зазнали негативного впливу, а становище місцевих жителів стає дедалі гіршим, особливо на територіях, що знаходяться під контролем озброєних груп. Багато людей опинилися безпосередньо в зоні конфлікту та були вимушені ховатися в підвалах, майже не маючи питної води, продуктів харчування, опалення, світла та необхідних ліків» [5].

Таким чином, ми маємо реальний приклад роботи однієї з головних посадових осіб міжнародного механізму захисту прав людини, яка надає допомогу та проводить оцінку дотримання прав людини в Україні саме в той момент, коли його діяльність на нашій території є дійсно необхідною.

На додаток до моніторингу та звітування, серед завдань Місії також, знаходиться підтримка зусиль української влади із зміцнення національної системи захисту прав людини, у т.ч. у контексті розробки Національної стратегії

у сфері прав людини та відповідного плану дій, зокрема шляхом надання консультативних послуг й технічної допомоги.

Аналогічно проводиться співпраця з Верховним Комісаром ООН у справах біженців з Україною, яка здійснюється безпосередньо через представництво Управління Верховного Комісара ООН у справах біженців в Україні, яке почало діяти в 2002 році. УВКБ ООН активно співпрацює з урядом нашої держави та за підтримки НУО приймає участь у розробці національного законодавства та створенні ефективної системи надання притулку та допомоги біженцям, а також їх інтеграції у відповідності до міжнародного законодавства.

Розглядаючи співробітництво між Україною та ООН, особливої уваги викликає діяльність Комітетів, що здійснюють діяльність, направлену на захист прав людини.

В даному випадку окремо варто зазначити про невисокий рівень обізнаності громадян України про їх право звертатися за захистом до вказаних органів. Більшість комітетів наділені повноваженнями приймати особисті скарги осіб, чиї права були порушені. Безпосередньо, достатньо дієвим апаратом для цього наділені такі органи як Комітет з прав людини та Комітет проти катувань. Тим не менше, така можливість використовується українцями вкрай рідко, що свідчить про низький рівень правової культури та про недостатнє інформування громадян про їх можливості [6].

Переходячи до розгляду співпраці України та Ради Європи в сфері прав людини, автор зосередився на дослідженні питань, що пов’язані з Європейським судом з прав людини. Згідно статистичних даних Європейського суду з прав людини, станом на 31 грудня 2014 року 19,5% усіх поданих скарг до Суду надійшли від громадян України, що зробило Україною першою в списку за кількістю поданих скарг до міжнародного органу.

Такі факти наводять нас на наступні висновки:

1) в українському суспільстві можливо відмітити явно негативну репутацію судової гілки влади, довіра до якої з боку населення майже зовсім відсутня та яка характеризується низьким рівнем якості рішень судів всіх інстанцій;

2) Європейський суд виступає одним з найвпливових гарантів відновлення порушеного права для українських громадян;

3) українські громадяни достатньо обізнані у власному праві звернення до ЄСПЛ та активно його використовують.

Зважаючи на велику кількість звернень українців до Європейського суду з прав людини, Україною було вжито спеціальних заходів щодо забезпечення своїм громадянам використання такої можливості та підвищення авторитету Суду як міжнародного органу, чия юрисдикція визнається Україною.

Україна підписала Європейську конвенцію з прав людини 9 листопада 1995 року. Саме після її ратифікації Верховною Радою України 17 липня 1997 року та з набранням нею чинності для України наша держава визнала для себе обов’язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини.

З метою дотримання Україною зобов’язань, що випливають з її членства в Раді Європи, та задля ефективного виконання статті 46 Європейської конвенції з прав людини, згідно з якою держави-учасниці зобов’язуються виконувати остаточне рішення ЄСПЛ у будь-якій справі, де вони є сторонами, 23 лютого 2006 року було ухвалено Закон України «Про виконання рішень та застосування

практики Європейського суду з прав людини». Він зафіксував на законодавчому рівні систему інституційних та процедурних механізмів виконання рішень ЄСПЛ та запобігання новим порушенням Конвенції. 14 січня 2011 року Уряд України подав на розгляд Верховної Ради України проект Закону України „Про гарантії держави щодо виконання судових рішень", який 5 червня 2012 року було ухвалено. Цей Закон є необхідним правовим підґрунтям для виконання рішень ЄСПЛ.

Україна в Суді представлена Урядовим уповноваженим у справах Європейського суду з прав людини. Уповноважений є посадовою особою, на яку Кабінетом Міністрів України покладено повноваження щодо забезпечення представництва під час розгляду справ про порушення положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року в Європейській Комісії з прав людини та Європейському Суді з прав людини.

Основним завданнями Урядового уповноваженого є представництво України в Європейському Суді з прав людини під час розгляду справ про порушення Україною положень Конвенції, а також під час розгляду справ за позовами України стосовно порушень положень Конвенції іншими державами - учасницями Конвенції.

Враховуючи неефективну діяльність Урядового уповноваженого та прийняття за юридичним змістом в більшості декларативних законів, українські громадяни мають справу з низкою важливих проблем, пов'язаних з використанням свого права на захист в Європейському суді з прав людини.

Насамперед, важливо звернути увагу на те, що згідно інформації ЄСПЛ, 96% поданих українцями заяв визнано неприйнятними для розгляду й лише щодо 4% прийнято відповідні рішення [9]. Такі дані є ще одним свідченням про недостатню правову культуру українців та відсутність кваліфікованих кадрів, які б могли надати професійну допомогу в підготовці таких скарг.

Тим не менше, найбільшою проблемою України є відсутність інституційно-правових, фінансових можливостей виконати рішення, прийняті Судом. У зв'язку з цим, можливо стверджувати, що прийняття прогресивного Закону 2006 року, який гарантує виконання таких рішень, виявилося черговою добре прописаною декларацією.

Регулярно в Страсбурзі відмічають, що виконання рішень Європейського суду з прав людини в нашій державі перебуває не в найкращому стані. Україна ввійшла до десятки країн, у яких систематично виникають затримки у виконанні рішень ЄСПЛ [1].

На початку 2015 року, Рада Європи підготувала зведену статистику виконання рішень Європейського суду з прав людини країнами-членами організації.

Статистичні дані свідчать, що протягом 2014 року бюджет України зміг вчасно покрити виплати лише 5 українцям, які довели в ЄСПЛ порушення своїх прав з боку держави, ще 15 людей отримали компенсації із запізненням.

Разом з тим, на кінець року 160 справ перебували в "списку очікування", ще по 30 уряд сплатив тіло заборгованості, але затримував оплату штрафів, що призначаються через затримку виплат. Це означає, що по частині справ штрафи не сплачувалися протягом більше ніж року. У 141 справі період заборгованості складав більше ніж 6 місяців. Для порівняння, рік тому в Страсбурзі налічувалося 104 справи, по яких заборгованість України перевищувала півроку.

Таким чином, кожне п'яте рішення ЄСПЛ, в якому виникло тривала прострочення виплат, є українським (всього на обліку ЄСПЛ - 765 справ, в яких виникло тривале прострочення платежу) [7]. І це відноситься лише щодо питання виплат. В багатьох рішення Європейського суду окремо винесені вимоги щодо покращення функціонування цілих систем національних органів, усунення систематичних недоліків роботи та систематичних порушень в різних сферах. Питання стосовно того наскільки якісно та вчасно Україна виконує такі зобов'язання залишається риторичним.

Враховуючи діючий з внесеними поправками Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», у законодавстві України, яке стосується виконання рішень ЄСПЛ, відкритими залишаються наступні питання:

- відповідальності за невиконання або неналежне виконання таких рішень;
- нормативного обґрунтування правової відповідальності;
- чіткого окреслення повноважень органів, котрі мають здійснювати перевірку виконання рішень Суду й реагувати на порушення в сфері застосування Європейської конвенції.

У питаннях застосування Конвенції національними судами під час виконання рішень Євросуду активнішу позицію повинна мати судова влада, особливо Верховний Суд України, який повинен ініціювати використання цього документа й практики Євросуду, що дало б змогу інтенсивніше імплементувати міжнародні стандарти захисту прав людини в нашій країні [2]. Адже згідно зі стандартами Ради Європи кожне з прийнятих ЄСПЛ рішень відображає загальний рівень правової культури держави й впливає не тільки на право, а й на розвиток національного законодавства країн-учасниць конвенції. Тож продовження вдосконалення правового, організаційного та інституційного регулювання у сфері виконання рішень Європейського суду з прав людини є для України необхідним.

Таким чином для ефективного захисту прав людини Україні, необхідне співробітництво з міжнародними регіональними та універсальною організацією ООН з метою удосконалення, створення нових організаційно- інституційних, міжнародно-правових механізмів захисту прав людини та основних свобод, а також імплементацію європейських стандартів у сфері захисту прав людини в українське законодавство.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бережна І. Україна увійшла до десятки країн лідерів із невиконання рішень Європейського суду з прав людини. 01.03.2011 р.- [Електронний ресурс]. —Режим доступу: http://blog.liga.net/user/berezhnaya/article/6074.aspx.

2. Булгакова М. Виконання Україною рішень Європейського суду з прав людини / Асоціація українських правників [Електронний ресурс]. —Режим доступу: http://jurists.lviv.ua/articles/europeancourtfull.php.

3. Василь Буколик .Велика Хартія Вольностей (Magna Carta). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://maysterni.com/publication.php?id=107962.

4. Динис Георгій . Сучасний статус та перспективи відносин між Україною та Вишеградською четвіркою: механізм міжнародно-правового регулювання. Часопис Київського університету права. – 2010. – №4. – 330 с.

5. Звіт Верховного комісара ООН з прав людини щодо стану дотримання прав людини в України. Прес-реліз. -[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org.ua/ua/information-centre/news/1870.

6. Литвиненко І. Л. Міжнародно-правові механізми захисту прав людини / І. Л. Литвиненко // Університетські наукові записки. - 2005. - № 4. - [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Unzap_2005_4_48.pdf.

7. Україна провалює виконання рішень Європейського суду з прав людини – статистика // Європейська правда. – № 14 – 2015. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.eurointegration.com.ua/news/2015/03/23/7032158/.

8. Україна проігнорувала низку важливих рекомендації ООН. Правозахисники обурені//Інформаційно-правозахисний Центр "Наш світ". - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://helsinki.org.ua/index.php?id=1362993999.

9. Statistiques (1959—2010) sur les arrits par Etat [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Reports+and+Statistics/Statistics/Statistical+data/.

Науковий керівник: Динис Г.Г., к.ю.н., доцент, професор кафедри міжнародного права.

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В РАМКАХ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Токар Я.В.,
студент ІІІ курсу
відділення «Правознавство»
Таращанського агротехнічного коледжу

Права людини – одна з найактуальніших і донині тем, досліджуваних філософами, юристами, політологами. У поняття права людини різні народи й зараз вкладають зовсім неоднаковий зміст. Але саме в їхньому визнанні й забезпеченні з боку держави криється одна з найважливіших умов розвитку суспільства й кожної особистості окремо.

Під терміном “механізми міжнародного захисту прав людини” розуміють систему міжнародних (міждержавних) органів і організацій, що діють з метою здійснення міжнародних стандартів прав і свобод людини чи їх відновлення у випадку порушення.

Особливе місце посідає Комісія з прав людини — універсальний орган, повноваження якого не пов’язані з участю держави в міжнародних договорах про права людини. Її було засновано на підставі рішення ЕКОСОР у 1946 р. Комісія складається із представників 53 держав — членів ЕКОСОР, обраних на три роки. За час існування Комісія з прав людини зробила значний внесок у розуміння прав людини та в розвиток міжнародного співробітництва в цій сфері1. Вона має широкі повноваження щодо контролю за дотриманням прав людини, проводить дослідження у сфері захисту прав людини та надає рекомендації та пропозиції ЕКОСОР, готує проекти міжнародних документів щодо прав людини та

співпрацює з іншими міжнародними органами в цій галузі. Комісія вправі створювати власні допоміжні органи. Одним із них є Підкомісія з попередження дискримінації прав і захисту меншин.

Важливим повноваженням Комісії із прав людини є розгляд заяв і повідомлень про порушення прав людини. З 1967 р. відповідно до рішення ЕКОСОР Комісія одержала право вивчати інформацію про грубі та масові порушення прав людини у всіх країнах, незалежно від того, чи є вони учасниками міжнародних договорів про права людини. На підставі таких досліджень Комісія вправі подавати до ЕКОСОР доповіді та пропонувати рекомендації щодо усунення порушень прав людини. У 1970 р. ЕКОСОР в резолюції 1503 затвердила процедуру розгляду Комісією із прав людини повідомлень про масові порушення прав людини. Комісія не розглядає повідомлення, якщо скаржник не вичерпав національні засоби правового захисту.

Комітет з прав людини створено у 1977 р. відповідно до ст. 28 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. До складу Комітету входять 18 експертів, яких обирають із числа громадян держав — учасниць Пакту. Комітет розглядає доповіді держав — учасниць Пакту про заходи щодо захисту проголошених в ньому прав (ст. 40). У разі, якщо держава-учасниця зробить заяву згідно зі ст. 41 Пакту, Комітет може одержувати та розглядати в порядку, встановленому в цій статті, повідомлення від інших таких держав про невиконання нею своїх зобов’язань за Пактом.

Згідно із Факультативним протоколом до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права Комітет із прав людини наділений повноваженням розглядати скарги від окремих осіб або груп осіб про порушення прав, зазначених у цьому Пакті, якщо такі порушення відбулися під юрисдикцією держав, що ратифікували Факультативний протокол. Протокол встановлює процедуру розгляду таких скарг. Комітет не розглядає повідомлення, якщо скаржник не вичерпав національні засоби правового захисту, якщо скарга стосується порушення права, яке не закріплене в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, або якщо це саме питання розглядається за іншою міжнародною процедурою. Розгляд скарг відбувається на закритих засіданнях, але рішення Комітету є відкритими та підлягають опублікуванню. Рішення Комітету є рекомендаціями.

Регіональні міжнародні механізми захисту прав людини створюються на підставі міжнародних договорів окремих груп держав, як правило в межах географічних регіонів. На цей час регіональні механізми захисту прав людини створено в Європі (у рамках Ради Європи — на підставі Конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р.; у рамках ЄС — на підставі установчих договорів ЕС; у рамках ОБСЄ — згідно з Гельсінським Актом 1975 р.); в Америці — згідно з американською Конвенцією про права людини 1978 р.; в Африці — згідно з африканською Хартією прав людини 1981 р. Після розпаду СРСР у рамках СНД також було зроблено спробу створити міжнародну систему захисту прав людини на підставі Конвенції Співдружності Незалежних Держав про права й основні свободи людини 1993 р.. Регіональні органи з прав людини поширюють свою компетенцію на держав — учасниць відповідного регіонального міжнародного договору про права людини. Іменування таких органів “регіональними” до певної міри умовне, оскільки захист не лише відбувається в

межах територій таких держав, а поширюється також на осіб, що знаходяться під їхньою юрисдикцією.

Серед реґіональних міжнародних органів із прав людини є судові органи (Європейський суд з прав людини, Міжамериканський суд з прав людини), квазісудові органи (Комітет незалежних експертів, утворений згідно з Європейською соціальною хартією), конвенційні органі (Європейський комітет із питань запобігання тортурам і такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, утворений згідно з Європейською конвенцією про запобігання тортурам і нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню).

Європейський суд з прав людини. Правовою основою діяльності Європейського суду з прав людини є Конвенція про захист прав людини та основних свобод і Регламент Європейського суду з прав людини. Відповідно до Конвенції Суд може розглядати, по-перше, заяви держав — учасниць Європейської конвенції з прав людини з питань порушення Конвенції в інших державах-членах (ст. 33). По-друге, заяви окремих осіб, груп і неурядових організацій про порушення прав людини, що мали місце в державах-членах (ст. 34). Порядок розгляду таких заяв різний.

Роль неурядових організацій у міжнародному захисті прав людини. За останні десятиліття істотно зросла роль міжнародних неурядових організацій у захисті прав людини. Серед найбільш впливових організацій можна назвати Міжнародний Гельсінський Комітет, Міжнародну Амністію, Лікарів за мир та ін. Серед основних напрямів їхньої діяльності: моніторинг стану прав людини в окремих державах; моніторинг законодавства про права людини в окремих державах; складання доповідей про стан справ у галузі захисту прав людини; оприлюднення таких доповідей для ознайомлення громадськості та надання їх міжнародним міжурядовим органам із прав людини; участь у розробці міжнародних договорів із прав людини, а також інша діяльність.

Актуальність даної роботи обумовлена тим, що питання прав людини насьогодні є найважливішою проблемою внутрішньої та зовнішньої політики усіх держав світової спільноти. Саме стан справ у сфері прав особи, їх практичної реалізації є тим критерієм, за яким оцінюється рівень демократичного розвитку будь-якої держави і суспільства вцілому. Як свідчить міжнародний досвід, ефективність гарантій основних прав людини залежить від рівня розвитку правових інститутів демократії, стану економіки, засобів розподілу життєвих благ, правотворчої діяльності в суспільстві, рівня правового виховання і культури населення, ступеня суспільної злагоди, належного функціонування державної влади та інше. Таким чином, гарантії прав людини, їх обсяг, реальність, здійсненність виражають не тільки фактичний та юридичний статус особи в суспільстві, а й суть існуючої в країні демократії, соціальні можливості, які закладені в суспільному ладі. Вони – показники зрілості суспільства, його досягнень, тим більше, що, перш за все, на державу та її органи покладений обов’язок захисту прав людини.

Список використаних джерел:

1. Матвеева Т. Д. Неправительственные организации в системе защиты конституционных прав и свобод человека: автореф. дисс. … канд. юрид. наук. Специальность: 12.00.02 – Конституционное право; государственное управление; административное право; муниципальное право / Т. Д. Матвеева. –

М.,1998[Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.dissercat.com/content/nepravitelstvennyeorganizatsii-v-sisteme-zashchity-konstitutsionnykh-prav-i-svobod-chelovek
2. Davies T. NGOs: A Long and Turbulent History/ Thomas Davies // The Global Journal. – 2013. –24 January.
3. Вэйсбродт. Д. Международные права человека. Закон, политика и процесс, Третье издание /Д. Вэйсбродт, Д. Фитцпатрик, Ф. Ньюман. – Центр по правам человека Университета Миннесоты,2001. – 196 с.
4. Статут Ліги Націй [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.hist.msu.ru/Departments/ModernEuUS/INTREL/SOURCES/Legnatust.htm
5. Nowrot K. Legal Consequences of Globalization: The Statusof Non-Governmental Organizations Under International Law/ Karsten Nowrot // Indiana Journal of Global Legal Studies. – Vol.6. – 4-1-1999. –P. 579–645.
6. Martens K. Examining the (Non-)Status of NGOs in International Law/ Ketrstin Martens // Indiana Journal of Global Legal Studies. – Vol.10. – 7-1-2003. – P.1–24.
7. Резолюция ЭКОСОС 3(II) от 21 июля 1946 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа:http://daccessny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/043/28/IMG/NR004328.pdf
8. Абашидзе А.Х. Членство в международных организациях и представительства государств при международных организациях / Абашидзе А.Х., Ильяшевич М.В. // Право международных организаций.
Учебник / Под ред. И.П. Блищенко, А.Х.Абашидзе. 2-е изд., испр. и доп. – М.: Изд-во РУДН, 2013. –597 с.
9. Резолюция ЕКОСОР 1996/31 от 24 июля 1996 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/ecosoc/docs/1996/r1996-31.pdf
10. List of non-governmental organizations in consultative status with the Economic and Social Council as of 1 September 2013 [Electronic source]. – Available from: http://csonet.org/content/documents/e2013inf6.pdf
11. ECOSOC Resolution 1297 (XLIV), 23 May 1968 [Electronic source]. – Available from: http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/007/92/IMG/NR000792.pdf
12. Кузнецова Е.В. Международные неправительственные организации (правовые вопросы): учеб. пособие для студентов юрид. спец. / Е.В. Кузнецова. – Мн.: БГУ, 2006. – 115 с.
13. International Associations Under Belgian Law [Electronic source]. – Available from: http://www.uia.org/belgianlaw
14. Европейская конвенция о признании юридическими лицами международных неправительственных организаций / Страсбург, 24 апреля 1986 года. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_683
15. Малкина И. Б. Международные неправительственные организации в современном международном праве: автореф. дисс. … канд. юрид. наук. Специальность 12.00.10 – Международное право; Европейское право / И. Б. Малкина. – Казанский государственный университет. – Казань., 2001. –

Науковий керівник: викладач відділення «Правознавство» Таращанського агротехнічного коледжу Хорольська А.О.

Секція IV. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

НОВІТНЄ УЯВЛЕННЯ ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ РЕФОРМУ ПРАВА ТА УПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ: ПОДОЛАННЯ КРИЗОВИХ ЯВИЩ

Селіванов А.О.,
доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії
правових наук України,
Постійний представник
Верховної Ради України у
Конституційному Суді України

Анотація

Автор накреслив шляхи проведення адміністративно-правової реформи як умови подолання кризових явищ в Україні, причиною яких певною мірою є неефективний державний механізм, який залишився без будь-яких змін протягом реальних перетворень в суспільному житті і нових вимог до виконання державою своїх обов'язків перед громадянським суспільством.

Ключові слова: адміністративна реформа, публічне управління, відповідальність, компетенція, функціональне призначення суб'єктів владних повноважень

Соціально-економічні процеси як об'єкти впливу публічних органів влади, спонукають державу в умовах кризового стану невідкладно вирішувати завдання реформи державного управління. Повноцінною у структурній побудові модель реформи адміністративного (державного) управління в Україні була сформована Урядом ще у 1989 році, але не відбулась із-за політичної безвідповідальності.

Втрачений час негативно позначився на всіх сферах життя суспільства, а його європейський вибір був досягнутий героїчними діями Українського народу. З'явилися нові цілі, цінності і пріоритети, а це означає необхідність сприйняття нової концепції реформи державного управління, в якій присутні компаративістські та міжнародні аспекти.

Отже, стисло охарактеризуємо основні ідеї управлінської концепції. По-перше, важливо методологічно визначити п'ять напрямків адміністративно-правової реформи: а) публічне управління; б) адміністративна юстиція; в) поліція; г) фінансова і податкова відповідальність; д) адміністративно-правова легіслатура (нормативне регулювання).

Ці предметні складові мають самостійне значення, проте реалізуються у способах, методах і формах діяльності, яка визначається як управління, організація, регламентація та адміністрування. Політична воля суб'єктів державної влади в сучасний період спрямована на реалізацію найближчого впровадження в Україні підтриманої парламентом децентралізації публічного управління, що базується на принципах відокремленого (самостійного) місцевого самоврядування і теоретично обґрунтовується незалежною компетенцією територіальних громад. У зв'язку з цим адміністративна влада з вертикальною підпорядкованістю в регіонах України і ресурсною незалежністю (земля, фінанси, власність) має перетворюватися у виконавчу владу місцевого (громадівського)

самоврядування. Поряд з цим окремою сферою реформи публічного управління є концептуальний перехід на функціональну відповідальність перед суспільством центральних органів виконавчої влади з окремими суб'єктами територіального представництва (система державних інспекцій та агентств з контрольно-примусовою компетенцією, наприклад, будівельні, економічні та інші органи). Для реалізації публічного інтересу важливо запровадити загально-нормативну і локальну (місцевих рад) легіслатуру, а також ввести обов'язковість використання в управлінській сфері адміністративних договорів. Класифікація функцій управлінських суб'єктів передбачає впровадження нових засад у таких сферах реалізації повноважень як суб'єкти поліції і адміністративної юстиції, які мають бути наділені спеціальною міжвідомчою компетенцією та адміністративним примусом.

Принципово новим має бути розробка засад і запровадження трьохланкової відповідальності в державному апараті, зважаючи на фінансову і податкову системи примусу і встановлення (виявлення) джерел корумпованості в сферах публічного управління з метою їх безкомпромісного подолання (викорінення).

ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ГРОМАДСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ З ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Белецький І.О.,
студент магістратури
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Суспільний лад України в цілому можна визначити як організацію і діяльність її суспільства, передбачені і гарантовані Конституцією та іншими законами. Він є основною складовою частиною конституційного ладу і визначає характер державного ладу та інших складових конституційного ладу [9, С.50]. За суттю суспільний лад являє собою передбачену Конституцією і законами загальнонаціональну систему суспільних відносин – організаційних і функціональних – зумовлену внутрішніми і зовнішніми факторами: політичними, економічними, соціальними, духовними, історичними, географічними, національними та ін. [6, С.168]. Визначаючи місце і роль громадських організацій у системі суспільного ладу України, насамперед необхідно відзначити специфіку сучасного суспільного ладу. До особливостей сучасного суспільного ладу України віднесемо те, що українське суспільство перебуває на етапі становлення громадянського суспільства, поєднуючи риси нового суспільства з рисами попереднього. Разом з тим, йде формування, утвердження та створення зазначеного явища як самостійного, суверенного суспільного ладу відповідно до статусу Українського народу.

Важлива роль у формуванні і функціонуванні суспільного ладу України належить її соціальній системі, яка являє собою сукупність соціальних спільностей; соціальних об'єднань (організацій) і форм соціальної діяльності. Провідними елементами соціальної системи є соціальні спільності, насамперед, українська нація як етнос, корінні народи, національні меншини, соціальні групи, трудові колективи, територіальні громади. Наступним системотвірним елементом соціальної системи є соціальні об'єднання, громадські організації зокрема

(профспілки, правозахисні, молодіжні, жіночі організації) [9, С.63-64]. Слід зазначити, що серед них пріоритетне місце посідають професійні спілки, що об’єднують громадян, пов’язаних спільними інтересами за родом їхньої професійної діяльності.

Вельми важливою системою суспільства є культурна (духовна, ідеологічна) система. Вона являє собою систему форм духовного (культурного) житті і духовної (культурної) діяльності, духовних (культурних) спільностей і об'єднань (організацій), мов, ідеологій, релігій та культурних прав і свобод людини і громадянина [9, С.65].

Головною ланкою та важливою складовою системи суспільного ладу і політичної системи зокрема є держава. Місце і роль держави обумовлено декількома основними моментами (представляє суспільство в цілому; приймає владні рішення що стосуються всіх членів суспільства і є обов’язковими для виконання кожним; має спеціальний апарат управління та примусу; суверенітет та ін.). Взаємодія між органами державної влади та об’єднаннями громадян – це взаємний зв’язок двох сторін, які мають взаємні обов’язки правового характеру, але кожна з них наділена різними за своїм змістом повноваженнями. Сьогодні питання взаємодії держави (зокрема її конкретних органів) та об’єднань громадян (як громадських організацій, так і політичних партій) для України складне і неоднорідне. Це обумовлено, насамперед, демократичною трансформацією українського суспільства, зміною ролі держави у взаємовідносинах із суспільством в цілому та об’єднаннями громадян зокрема. В останній позиції йдеться про змістовну переорієнтацію діяльності держави щодо утвердження і забезпечення належних умов свободи для реалізації конституційного права громадян на свободу об’єднання.

При визначенні характеру взаємодії, що виникає між державою та об’єднаннями громадян, слід приймати до уваги загальність їх кінцевих цілей й задач, єдність принципів побудови та функціонування, їх демократизм, виникнення всіх державних та недержавних утворень за волею народу, постійна опора на їх творчу ініціативу і підтримку. Факторами, які зумовлюють характер взаємодії держави з об’єднаннями громадян є наступні: по-перше, держава видає загальнообов’язкові юридичні норми і регулює за їх допомогою найважливіші суспільні відносини. Другим фактором є те, що регулюючий вплив держави поширюється на всі об’єднання громадян, але обмежується, як правило, «зовнішньою» стороною, а саме – визначенням правового статусу об’єднань, створенням умов для їх діяльності та ін. [5, С.139].

Підставою для визначення загальних принципів взаємодії органів державної влади та об’єднань громадян є ст.22 Закону України “Про громадські об’єднання». Ними являються наступні засади [1]:

1) держава забезпечує додержання прав громадських об’єднань;.

2) втручання органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб у діяльність громадських об'єднань, так само як і втручання громадських об'єднань у діяльність органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, не допускається, крім випадків, передбачених законом;

3) органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування можуть залучати громадські об’єднання до

процесу формування і реалізації державної політики, вирішення питань місцевого значення, зокрема, шляхом проведення консультацій з громадськими об'єднаннями стосовно важливих питань державного і суспільного життя, розроблення відповідних проектів нормативно-правових актів, утворення консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів при органах державної влади, органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування, в роботі яких беруть участь представники громадських об’єднань;

4) проведення в порядку, визначеному законодавством, консультацій з громадськими об'єднаннями щодо проектів нормативно-правових актів, які стосуються правового статусу громадських об’єднань, їх фінансування та діяльності, є обов’язковим;

5) Державний нагляд та контроль за дотриманням закону громадськими об'єднаннями здійснюють органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування у порядку, визначеному законом.

Однак з прийняттям ряду спеціальних законів, що регулюють правовий статус конкретних видів громадських організацій загальний підхід до зазначених принципів дещо змінився. Якщо Закон України „Про Громадські об’єднання" акцентує увагу на забороні втручання державних органів влади у діяльність об'єднань громадян, і навпаки, то Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 р. відзначає саме незалежність профспілок – як в цілому, так і від держави, їх непідзвітність та непідконтрольність у своїй діяльності органам державної влади, місцевого самоврядування, їх посадовим особам, роботодавцям [3]. Щодо благодійних організацій, то Законом України „Про благодійництво та благодійні організації” (ст.26). від 5 липня 2012 р. встановлено, що державний контроль у сфері благодійної діяльності здійснюють органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень, визначених законом [2].

Таким чином, головним орієнтиром при визначенні принципів взаємодії держави та громадських організацій повинен бути наступний: форми взаємодії органів державної влади та об'єднань громадян встановлюються з одного боку, без обмеження законних прав об'єднань громадян, а з іншого – без перевищення їх повноважень, межі яких визначаються природою громадських формувань [5, С.141].

В той же час Закон України „Про молодіжні та дитячі громадські організації", передбачає, що органи виконавчої влади можуть делегувати молодіжним та дитячим громадським організаціям повноваження щодо реалізації відповідних програм (проектів, заходів). У цьому разі вони подають організаціям фінансову та матеріальну допомогу, здійснюють контроль за реалізацією наданих повноважень, у тому числі за цільовим використанням виділених коштів [8, С. 501].

Необхідно відмітити, що існує така форма взаємодії, як участь громадських організацій у розробці та реалізації державних та місцевих програм, зокрема у наступних формах: координація діяльності та спільна розробка програм; розміщення замовлень на виконання соціальних послуг; підтримка проектів та програм громадських організацій у рамках державних та місцевих програм [7, С.487].

Таким чином, можна зробити висновок, що взаємодія та партнерство між громадськими організаціями та органами місцевого самоврядування дозволяє підвищити ефективність функціонування інституту місцевого самоврядування, сприяє стабільному економічному зростанню, становленню та розвитку громадянського суспільства в Україні.

Список використаної літератури

1. Закон України «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012 // http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4572-17
2. Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» від 05.07.2012 № 5073-VI // http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5073-17
3. Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15.09.1999 № 1045-XIV // http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1045-14
4. Закон України «Про молодіжні та дитячі громадські організації» від 01.12.1998 № 281-XIV // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/281-14
5. Гаєва Н.П. Взаємодія органів державної влади та об'єднань громадян. // Держава і право [Текст] : збірник наук. праць. Вип. 17 / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. - К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. - 548 с.
6. Конституційне право України: Підруч. для юрид. вузів / За ред. проф. В. Ф. Погорілка. -2-ге вид., доп. і переопр . - К.: Наукова думка. 2000. - 732 с.
7. Максименко О.М. Організаційно-правове забезпечення форм співпраці громадських організацій та органів місцевого самоврядування. / Правова держава: Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. Вип. 13. – К., 2002. – С.484-488.
8. Органи державної влади України/ За ред. В.Ф. Погорілка: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. – 592 с.
9. Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика / Відп. ред. В.Ф.Погорілко: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України: А.С.К., 2003. – 652 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор, зав. кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ» Трачук П.А.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАЙНЯТОСТІ НАСЕЛЕННЯ

Будник Ю.А.,
аспірант кафедри управління, адміністративного
права і процесу та адміністративної діяльності
Університету державної фіскальної служби України

Законодавство України про зайнятість населення являє собою систему нормативно-правових актів, які визначають правові, економічні, організаційні основи відносин, що виникають у зв’язку із забезпеченням права на зайнятість і реалізацією права на працю. Прийняття Закону України «Про зайнятість населення» [1] надало поштовх для динамічного розвитку національного законодавства у цій сфері як самостійного інституту законодавства про працю.

Найважливіше значення для інституту зайнятості має ст. 46 Конституції України [2], що встановлює право громадян на соціальний захист у разі безробіття з незалежних від них обставин. Дана конституційна норма, а також Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, інші міжнародні акти, ратифіковані Україною, закріплюють основоположні принципи взаємовідносин суб'єктів, які діють у сфері забезпечення зайнятості.

Питанням зайнятості та працевлаштування присвячено низку статей Європейської соціальної хартії (переглянутої) [3]. Головною вимогою хартії є забезпечити реальне здійснення права людини на працю і вважати основним завданням держави досягнення й підтримання високого і стабільного рівня зайнятості, маючи за мету досягнення повної зайнятості. До обов'язків держави у сфері забезпечення права на зайнятість і працевлаштування відносяться такі: створити спеціальні служби для працевлаштування і підтримувати цю діяльність на належному рівні; забезпечити необхідну професійну орієнтацію, навчання і перенавчання працівників; надавати послуги в цій сфері безкоштовно; забезпечувати рівність можливостей і заборону дискримінації; приділяти особливу увагу працевлаштуванню соціально незахищених верств населення, зокрема інвалідів, тривало безробітних, підлітків, жінок та ін.

Відносини у сфері зайнятості в Україні регулюються різноманітними законами, відповідними кодексами та іншими підзаконними нормативно-правовими актами.

Провідну роль у правовому регулюванні відносин у сфері зайнятості населення відіграє Закон України «Про зайнятість населення» (далі – Закон), який визначає правові, економічні та організаційні засади реалізації державної політики у сфері зайнятості населення, гарантії держави щодо захисту прав громадян на працю та реалізації їхніх прав на соціальний захист від безробіття.

У ст. 1 Закону зайнятість визначено як не заборонену законодавством діяльність осіб, пов'язану із задоволенням їх особистих та суспільних потреб з метою одержання доходу (заробітної плати) у грошовій або іншій формі, а також діяльність членів сім'ї, які здійснюють господарську діяльність або працюють у суб'єктів господарювання, заснованих на їх власності, у тому числі безоплатно. До зайнятого населення в Україні належать особи, які проживають на території держави на законних підставах. Крім того до них належать не тільки особи, які працюють за наймом на умовах трудового договору (контракту) або на інших умовах, передбачених законодавством, а й особи, які забезпечують себе роботою самостійно (у тому числі члени особистих селянських господарств), проходять військову чи альтернативну (невійськову) службу, на законних підставах працюють за кордоном та які мають доходи від такої зайнятості, а також особи, що навчаються за денною формою у загальноосвітніх, професійно-технічних та вищих навчальних закладах та поєднують навчання з роботою.

Згідно з ч. 2 ст. 4 Закону до зайнятого населення не належать іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні і зайнятість яких пов'язана із забезпеченням діяльності іноземних посольств і місій або виконанням своїх професійних чи трудових обов'язків перед роботодавцем-нерезидентом.

Поняття зайнятості, таким чином, є значно ширше, ніж наймана, залежна, колективна праця як предмет трудового права.

Статтею 5 Закону передбачені гарантії у сфері зайнятості населення. Йдеться про такі державні гарантії, як: 1) вільне обрання місця застосування праці

та виду діяльності, вільний вибір або зміна професії; 2) одержання заробітної плати (винагороди) відповідно до законодавства; 3) професійна орієнтація з метою самовизначення та реалізації здатності особи до праці; 4) професійне навчання відповідно до здібностей та з урахуванням потреб ринку праці; 5) підтвердження результатів неформального професійного навчання осіб за робітничими професіями; 6) безоплатне сприяння у працевлаштуванні, обранні підходящої роботи та одержанні інформації про ситуацію на ринку праці та перспективи його розвитку; 7) соціальний захист у разі настання безробіття; 8) захист від дискримінації у сфері зайнятості, необґрунтованої відмови у найманні на роботу і незаконного звільнення; 8) додаткове сприяння у працевлаштуванні окремих категорій громадян. Крім того, ст. 14 Закону передбачені додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню окремих категорій громадян. Умовою віднесення громадян до такої категорії є потреба у соціальному захисту та нездатність на рівних конкурувати на ринку праці.

Вперше в Законі передбачено право на зайнятість. Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону кожен має право на вільно обрану зайнятість. У ч. 2 зазначеної статті закріплюється важлива норма про те, що примушування до праці у будь-якій формі забороняється. Добровільна незайнятість особи не може бути підставою для притягнення її до відповідальності.

Новелою Закону є також закріплення комплексу прав у сфері зайнятості населення та їх гарантій: права особи на вибір місця, виду діяльності та роду занять (ст. 6); права особи на професійну орієнтацію (ст. 7); права особи на професійне навчання (ст. 8); права особи на соціальний захист у разі настання безробіття (ст. 9); права особи на трудову діяльність за кордоном (ст. 10); права особи на захист від проявів дискримінації у сфері зайнятості населення (ст. 11); право особи на доступ до інформації у сфері зайнятості населення (ст. 12). Крім того, окремо встановлюється право особи на захист прав у сфері зайнятості населення (ст. 13). Якщо Закон України «Про зайнятість населення» містить загальні норми, що регулюють відносини у сфері зайнятості населення, то зазначені вище закони встановлюють спеціальні норми, дія яких поширюється на окремі категорії громадян. Так, ч. 3 ст. 11 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, зобов'язано забезпечувати інформування внутрішньо переміщених осіб про можливості працевлаштування у відповідних населених пунктах, а також сприяти у працевлаштуванні внутрішньо переміщених осіб, які отримали статут безробітного, організовувати підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації таких осіб [4].

Значну частину джерел, які належать до інституту зайнятості населення, складають підзаконні нормативно-правові акти: Укази Президента України, Постанови Кабінету Міністрів України, накази, розпорядження центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування. Так, постановою Кабінету Міністрів України затверджено Програму сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 року [5]. Ця Програма визначає заходи і шляхи розв'язання проблем у сфері зайнятості населення та передбачає консолідацію зусиль усіх сторін соціального діалогу, що спрямовані на підвищення рівня економічної активності населення, сприяння його продуктивній зайнятості та посилення соціального

захисту від безробіття. Метою Програми є розширення можливостей реалізації права громадян на гідну працю, підвищення їх доходів шляхом: створення умов для підвищення рівня зайнятості населення; стимулювання заінтересованості роботодавців у створенні нових робочих місць; збереження та розвитку трудового потенціалу; підвищення ролі заінтересованих у перетвореннях на ринку праці учасників соціального діалогу (об'єднань організацій роботодавців та професійних спілок).

Норми про забезпечення зайнятості населення встановлюються також актами соціального діалогу – колективними угодами і колективними договорами. До Закону вперше включено окремий розділ IX «Соціальний діалог на ринку праці», норми якого регулюють участь роботодавців, організації роботодавців, їх об'єднань, професійних спілок, їх об'єднань у забезпеченні зайнятості населення.

Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010-2012 роки [6] містить розділ 1 «Розвиток вітчизняного виробництва для забезпечення продуктивної зайнятості», в якому передбачені заходи з покращання ситуації на ринку праці. У сфері забезпечення продуктивної зайнятості Сторони домовилися, зокрема, створити умови для забезпечення підвищення кваліфікації працівників не рідше одного разу на п'ять років (обсяги професійного навчання працівників та загальні витрати коштів на такі цілі визначати у колективних договорах); рекомендувати під час укладання галузевих та територіальних угод визначати критерії масового вивільнення працівників та порядок проведення такого вивільнення; рекомендувати передбачати у галузевих угодах і колективних договорах зобов'язання роботодавців щодо залучення працівників інших підприємств на умовах цивільно-правових договорів після попереднього інформування профспілок та тощо. Заходи щодо забезпечення ефективної зайнятості працівників, у тому числі заходи, спрямовані на зменшення плинності кадрів, передбачаються у галузевих угодах.

Таким чином, на сьогодні в Україні правове регулювання відносин із забезпечення зайнятості населення та захисту від безробіття здійснюється як внутрішньодержавними актами, так і міжнародними актами, ратифікованими Верховною Радою. Законодавство України у цій сфері являє собою досить чисельну ієрархію нормативно-правових актів – законів, підзаконних актів, актів соціального діалогу. Даний інститут законодавства про працю носить комплексний характер і включає норми не тільки трудового, а й адміністративного, фінансового, цивільного, господарського права, права соціального забезпечення.

Проаналізувавши нормативно-правову базу України, можна зробити висновок про її достатність для регулювання зайнятості населення . На нашу думку, роботу по вдосконаленню такого регулювання слід вести в напрямку підвищення ефективності та вдосконалення механізмів реалізації уже прийнятих законів України та підзаконних нормативно-правових актів.

Реформування зайнятості населення повинно проходити комплексно, поряд з реформуванням економічних відносин і що особливо, то це безумовне виконання законодавства.

Список літератури

1. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. № 5067/VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5067-17.

2. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

3. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996 р. № ETS N 163 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_062.

4. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 р. № 1706-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1706-18.

5. Програма сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.10.2012 р. № 1008 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1008-2012-п.

6. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні на 2010-2012 роки від 09.11.2010 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0006120-10.

Науковий керівник: Мулявка Дмитро Григорович, к.ю.н., професор, в.о. завідувача кафедри оперативно-розшукової діяльності УДФСУ.

КОНФЛІКТ ІНТЕРЕСІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: АКТУАЛЬНІСТЬ І ПРОБЛЕМАТИКА

Захарченко М.В.,
3 курс, студентка Одеського національного
університету імені І.І. Мечникова

У сучасних умовах становлення правової держави та розвиненого громадянського суспільства, посилення боротьби з корупцією, а також підвищення ефективності системи правосуддя все більш актуальним стає питання подолання конфлікту інтересів у кримінальному провадженні. Вирішення цього питання дозволить зберегти незаплямований та об'єктивний механізм прийняття рішень на всіх стадіях кримінального провадження.

Перші спроби врегулювання конфлікту інтересів на державному рівні припадають на 60-ті рр. XX ст., коли в США з'являється Адміністративний кодекс поведінки чиновництва, в якому було зазначено, що, навіть, якщо у суспільства є підозра, що в державного службовця є невирішений конфлікт інтересів, це може викликати сумніви громадян у чесності працівника й підриватиме довіру до організації загалом [1, 3].

На міжнародному рівні питання конфлікту інтересів вирішується в Конвенції ООН проти корупції 2003 року (ратифікована Верховною Радою України у 2006 році) [2]. В зарубіжних країнах питання конфлікту інтересів, частіше всього регулюється за допомогою законодавчих актів, зокрема, Закон «Про запобігання конфлікту інтересів у діяльності посадових осіб» в Латвії, Закон

«Про конфлікт інтересів» Молдови, Закон «Про запобігання конфлікту інтересів під час здійснення публічно-владних повноважень» в Хорватії. Більш того, у більшості європейських країн встановлено кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані з неправильним управлінням конфліктом інтересів [3].

Нажаль, чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) не визначає поняття «конфлікту інтересів», обмежуючись лише процедурою відводу у випадку існування зацікавленості у результатах провадження [4]. Але поняття «конфлікт інтересів» має визначення в Законі України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року, згідно з яким це 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. Відповідно до цього нормативно-правового акту фактично всі, які можуть приймати кримінальні процесуальні рішення, зобов'язані: запобігати виникненню конфлікту інтересів, негайно повідомляти про виникнення конфлікту інтересів безпосереднього керівникові, не приймати рішення в умовах конфлікту інтересів і вживати заходів для усунення вже існуючого конфлікту [5]. Слід зазначити, що конфлікт інтересів вперше згадується в Законі України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» від 05 липня 2012 року [6].

Неповідомлення особою у встановлених законом випадках та порядку про наявність у неї реального конфлікту інтересів є адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, передбаченим ч. 1 ст. 172-7 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП), за яке передбачена відповідальність у вигляді штрафу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 1700 до 3400 грн.) У разі вчинення цього ж правопорушення повторно протягом року до особи буде застосоване стягнення у вигляді штрафу від чотирьохсот до восьмисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 6800 до 13600 грн.) з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю строком на один рік [7].

Потенційно конфлікт інтересів може виникнути у всіх без виключення учасників кримінального провадження, а саме у обвинуваченого і потерпілого, прокурора і адвоката, судді і інших осіб.

Вирішення цього питання можливо декількома шляхами. По-перше, шляхом декларування інтересів, доходів і майна. Наприклад, у Великобританії декларуються не лише власні інтереси, але й інтереси сім'ї та пов'язаних з цією особою інших осіб. По-друге, встановленням кримінальної відповідальності за приймання рішень в умовах конфлікту інтересів. Наприклад, у Латвії порушення правил управління конфліктом інтересів, у випадку, якщо в результаті порушення суспільним інтересам завдано суттєвої шкоди, передбачено доволі суворе покарання у вигляді позбавлення волі строком до 5 років.

У зв'язку з неабиякою актуальністю даного питання пропонуємо включити до КПК України відповідні положення щодо врегулювання цієї проблеми, а також встановити кримінальну відповідальність за порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» щодо прийняття процесуальних рішень в умовах конфлікту інтересів.

Список використаних джерел:

1. Куша Л. Про найголовніше / Л. Куша. – Київ, 2009. – 175 с.

2. Конвенція ООН проти корупції [Електронний ресурс]. – 2003. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.

3. Марцинів І. С. Запобігання проявам корупції та конфлікту інтересів на державній службі [Електронний ресурс] / І. С. Марцинів – Режим доступу до ресурсу: http://www.oda.te.gov.ua/tepebovlyanska/ua/publication/content/6513.htm.

4. Кримінально-процесуальний Кодекс: чинне законодавство за змінами та допов. на 28 лютого 2016 року: Офіц. текст. – К.: Алерта, 2016. – 288 с.

5. Закон України «Про запобігання корупції»: чинне законодавство за змінами та допов. на 1 березня 2016 року: Офіц. текст. – К.: Алерта, 2016.– 67 с.

6. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: чинне законодавство за змінами та допов. на 6 лютого 2015 року: Офіц. текст. – К.: Алерта, 2015. – 36 с.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинне законодавство за змінами та допов. на 5 березня 2016 року: Офіц. текст. – К.: Алерта, 2016. – 257 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики Миколенко О.М.

НЕТАРИФНІ ЗАХОДИ МИТНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧОЇ ДЕФІНІЦІЇ

Кисіль А.В.,
2 курс магістратури,
КНУ ім. Т.Г. Шевченка

Сьогодні, в умовах глобалізації митно-тарифної політики суттєво зросла роль нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, розширилося коло нетарифних заходів, посилилась їх дієвість. Завдяки цим механізмам уряд захищає свій внутрішній ринок від напливу іноземних товарів, а також реалізує свої політичні, соціальні і фіскальні інтереси, протистоїть як сумлінним, так і недобросовісним методам конкуренції.

Зазвичай в періоди економічних та фінансових криз терези державного управління зовнішньоекономічною діяльністю схиляються до широкого застосування нетарифних методів регулювання. Тому наразі кількісні обмеження займають значне місце в арсеналі торгово-політичних засобів боротьби за міжнародні ринки збуту.

Законодавство України термін «нетарифне регулювання» (можливо в певних модифікаціях) застосовує досить давно і часто, проте жодного визначення донедавна дано не було. Так, відповідно до абзацу 2 ч. 3 ст. 7 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні здійснюється за допомогою передбачених в законах України актів тарифного і нетарифного регулювання, які видаються державними органами України в межах їх компетенції, а власне поняття «акту нетарифного регулювання» так і не розкривається [1].

Митний кодекс України 2002 року також оперував поняттям «заходи нетарифного регулювання», зокрема, ст. 11 визначала «застосування відповідно до закону заходів тарифного та нетарифного регулювання при переміщенні товарів через митний кордон України» одним з основних завдань митних органів.

Дане поняття взагалі часто використовувалось у згаданому нормативно-правовому акті, а надто у розділі VIII, присвяченому митним режимам [2].

Податковий кодекс України також містить поняття «заходи нетарифного регулювання». Більше того, в п. 14.1.61 ст. 14 перелічені види заходів нетарифного регулювання, однак визначення відсутнє [3].

Довгоочікувана дефініція з'являється у п. 13 ч. 1 ст. 4 Митного кодексу України 2012 року (далі – МК України 2012 р.) [4].

Для оцінки успішності наведеного визначення, пропонуємо звернутись до теорії, яка за такий тривалий час відсутності на законодавчому рівні дефініції досліджуваного поняття запропонувала не один десяток авторських визначень.

Гребельник О.П. та Стеблянко М.Д. визначили нетарифні обмеження як систему інструментів впливу, що використовується державою для встановлення ефективних міжнародних зв'язків з метою забезпечення внутрішніх потреб або задоволення спільних міждержавних інтересів за рахунок різного роду політико-економічних чинників, які можуть мати як захисний, так і регулюючий характер без використання при цьому будь-яких тарифів. Під політико-економічним чинником тут необхідно розуміти конкретний вид нетарифного регулювання [5, 30].

Орлова В.М. пропонує під нетарифними обмеженнями розуміти заходи, які: 1) не є тарифом; 2) це заходи, що пов'язані з діяльністю держави; 3) впливають на ціну, обсяги, товарну структуру чи напрямки міжнародних потоків товарів та послуг; 4) призводять до зменшення загального рівня світового добробуту [6, 62].

У роботі Чайковської В.В. зроблено висновок про те, що нетарифне регулювання включає всі організаційно-управлінські заходи, які вживаються державою, крім встановлення митних платежів та тарифів, для забезпечення порядку у ЗЕД, реалізації власної зовнішньоекономічної політики у відповідності до конституційних принципів та міжнародних вимог. Автор слушно зазначає, що поняття методів нетарифного регулювання ЗЕД має виходити за межі поняття нетарифних обмежень, адже низка заходів держави в цій сфері (ліцензування при антидемпінгових заходах, дозволи на інвестування за межі України) має дозвільний, а не обмежувальний характер [7, 10].

З огляду на запропоновані вище підходи до розуміння заходів нетарифного регулювання та проаналізувавши легальну дефініцію у системному взаємозв'язку із іншими положеннями МК України 2012 р., можна зробити висновок, що легальне визначення є не досить вдалим.

Законодавець правильно акцентував увагу на меті та спрямованості досліджуваного явища, але не послідовно підійшов до окреслення його сутності, а також до узгодження наданої дефініції нетарифних заходів митного регулювання з іншими положеннями МК України 2012 р., положеннями інших нормативно-правових актів.

Законодавець визначає заходи нетарифного регулювання ЗЕД як «не пов'язані із застосуванням мита до товарів…». Звернімося ж спочатку до ст. 271 МК України 2012 р. «Мито та його види», частина друга якої передбачає застосування в Україні таких видів мита як: 1) ввізне мито; 2) вивізне мито; 3) сезонне мито; 4) особливі види мита (спеціальне, антидемпінгове, компенсаційне, додатковий імпортний збір) [4]. Тепер звернімо увагу на п. 14.1.61 ст. 14 Податкового кодексу України, який одним із заходів нетарифного

регулювання називає застосування спеціальних заходів щодо імпорту товарів в Україну (фактично ж це і є спеціальне мито) [3].

Очевидно, що вищезазначені положення Податкового та Митного кодексів України суперечать одне одному: перший із згаданих нормативно-правових актів прямо називає конкретний вид нетарифного регулювання, другий виключає можливість зарахування його ж до арсеналу заходів нетарифного регулювання.

Доречно буде зазначити, що і на рівні науковців відсутня єдина позиція відносно того, чи слід відносити особливі види мита до заходів нетарифного регулювання. Однак левова частка науковців все ж схиляється до позитивної відповіді на це запитання.

На нашу думку, природа такої неузгодженості полягає у наступному.

Якщо взяти усю систему державного регулювання ЗЕД і здійснити дихотомічний поділ на тарифне і нетарифне регулювання, то будемо мати ситуацію, коли той чи інший механізм державного регулювання можна буде віднести виключно до якоїсь однієї групи. Тарифне регулювання – це регулювання ЗЕД за допомогою митного тарифу. Митний тариф складають виключно «постійні» ставки мита, до яких ні в якому разі не відносяться ні спеціальне, ні антидемпінгове, ні компенсаційне мита, адже вони мають тимчасовий, захисний характер, запроваджуються з приводу конкретної ситуації, по відношенню до певної країни, певного товару, їхньому запровадженню передує конкретно визначена процедура, їх запровадження дозволено на рівні міжнародних нормативно-правових актів (а збільшення середнього рівня митних ставок заборонено), тобто за всіма критеріями зазначені заходи належать саме до нетарифного регулювання.

На нашу думку, законодавець у легальній дефініції підміняє поняття «митний тариф» поняттям «мито», адже вони не є тотожними, хоча й є дуже спорідненими.

Також ми категорично не згодні зі зведенням заходів нетарифного регулювання виключно до заборон та обмежень щодо товарів, які переміщуються через митний кордон України, адже система інструментів нетарифного регулювання містить в собі багато заходів, які не мають обмежувально-заборонного характеру. Це, наприклад, технічні бар'єри (стандарти якості, системи виміру, техніки безпеки, вимоги до пакування і маркування), фінансові заходи, дозвільне регулювання.

Не можна не звернути увагу й на ті суперечності, які містить текст МК України 2012 р. з приводу заходів нетарифного регулювання. Так, ч. 1 ст. 36 «Визначення країни походження товару» фактично містить тавтологію, адже в ній зазначено, що «країна походження товару визначається з метою оподаткування товарів, що переміщуються через митний кордон України, застосування до них заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, заборон та/або обмежень щодо переміщення через митний кордон України, а також забезпечення обліку цих товарів у статистиці зовнішньої торгівлі» [4].

Виділені положення повторюють одне одного, різними словами описують одне і те саме явище. Фактично якщо виходити із чинної легальної дефініції, то першим зазначений дефініендум, а одразу за ним дефінієнс. Така ситуація є грубим порушенням правил формальної логіки.

Якщо здійснювати філологічне тлумачення даної частини статті відокремлено від інших положень МК України 2012р., зокрема, від наданого

визначення, то можна зробити висновок, що заходи нетарифного регулювання ЗЕД і заборони та обмеження щодо переміщення через митний кордон України – це різні, не пов'язані між собою речі. Такі грубі помилки є неприпустимими для законодавця і потребують виправлення.

Також законодавець не є послідовним з приводу віднесення видів контролю передбачених ч.1 ст.319 МК України 2012 р. до заходів нетарифного регулювання. Хоча той же Податковий кодекс України досить однозначно включає їх до системи цих заходів (п. 14.1.61 ст. 14) [3]. Так, ст. 140 МК України 2012 р. «Митний режим безмитної торгівлі» визначає безмитну торгівлю як митний режим, відповідно до якого товари, не призначені для вільного обігу на митній території України, знаходяться та реалізуються для вивезення за межі митної території України під митним контролем … з умовним звільненням від оподаткування митними платежами, установленими на імпорт та експорт таких товарів, та без застосування до них заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, у тому числі видів контролю, зазначених у частині першій статті 319 митного кодексу». Тобто тут законодавець чітко включає зазначені види контролю до системи заходів нетарифного регулювання. Однак уже в ч. 4 ст. 233 «Загальні правила переміщення (пересилання) міжнародних поштових та експрес-відправлень через митний кордон України» законодавець демонструє протилежну позицію: «у пункті пропуску через державний кордон України до товарів, які переміщуються (пересилаються) у міжнародних поштових та експрес-відправленнях, заходи нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності та види контролю, зазначені у частині першій статті 319 митного кодексу, не застосовуються». Використання сполучника «та» свідчить про те, що йдеться про щось різне, а не одне й те ж саме. Тобто позиція законодавця з цього приводу не є послідовною, навіть не зважаючи на те, що віднесення видів контролю про які йдеться до заходів нетарифного регулювання ЗЕД є безспірним як з позиції науковців, так і з позиції Податкового кодексу України.

З огляду на вищевикладене, пропонуємо внести зміни до Митного кодексу України, а саме викласти п. 13 ч. 1 ст. 4 у наступній редакції: *заходи нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності - це не пов'язані із застосуванням митного тарифу до товарів, що переміщуються через митний кордон України, встановлені відповідно до закону адміністративно-управлінські вимоги, у тому числі заборони та/або обмеження, спрямовані на захист внутрішнього ринку, громадського порядку та безпеки, суспільної моралі, на охорону здоров'я та життя людей і тварин, охорону навколишнього природного середовища, захист прав споживачів товарів, що ввозяться в Україну, а також на охорону національної культурної та історичної спадщини.*

Такий підхід розширить коло можливих заходів нетарифного регулювання, що, безумовно, більш реально відображає дійсність, зберігаючи акцент на заборонах та обмеженнях, які є основними заходами нетарифного регулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 № 959-XII в ред. від 26.10.2014. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/959-12.
2. Митний кодекс України від 11.07.2002 № 92-IV. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/92-15.

3. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI в ред. від 11.06.2015. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17.
4. Митний кодекс України від 13. 03. 2012 № 4495-VI в ред. від 29.05.2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4495-17.
5. Гребельник О. П. Порівняльний аналіз теоретичних підходів до нетарифного регулювання / О. П. Гребельник, М. Д. Стеблянко // Митна безпека. – Серія «Економіка». – 2010. – № 1. – С. 24-34.
6. Орлова В. М. Нетарифні обмеження у міжнародній торгівлі: спроба концептуальної оцінки // Національний ун-т «Києво-Могилянська Академія». Наукові записки. — К., 2001. — Т.19: Економічні науки. –С.60–64.
7. Чайковська В.В. Методи нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності: господарсько-правові аспекти. – автореферат дисертації. – Донецьк. - ТОВ «Вега-Принт». – 2010. – С. 24.

Науковий керівник: зав. каф. господарського права Київського національного університету ім. Т.Г. Шевченка, д.ю.н., проф. Щербина Валентин Степанович.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Марченко В.Ю.,
студент 2 курсу
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Необхідність створення в Україні ефективної системи охорони прав інтелектуальної власності обумовлена вимогами часу. Незалежною країна не може бути без повноцінного економічного розвитку, а економічна структура держави – без державної політики захисту особистих майнових або немайнових прав. Проголошений Україною курс на інтеграцію до Європейського Союзу і вступ до Світової організації торгівлі потребує забезпечення державного захисту таких прав на рівні економічно розвинених країн.

Одним із завдань держави в цій царині є забезпечення реалізації прав інтелектуальної власності, складовими якої є її охорона, захист і гарантування. Підтвердженням доцільності уживання терміну «забезпечення прав інтелектуальної власності» слугує ч.4 ст.13 Конституції України, де зазначено, що держава забезпечує захист усіх суб’єктів права власності і господарювання, а її ст.41 наголошує, що кожен має право володіти, користуватись та розпоряджатись результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності.

В Україні розбудована відповідна система органів, спрямованих на вирішення зазначених завдань. Зокрема, йдеться про Державну службу інтелектуальної власності України (далі – ДСІВ), яка є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра економічного розвитку і торгівлі. На цю службу покладається реалізація державної політики у сфері інтелектуальної власності [2]. ДСІВ видає патенти/свідоцтва на об’єкти права інтелектуальної власності;

здійснює державну реєстрацію об’єктів права інтелектуальної власності, проводить реєстрацію договорів про передачу прав на об’єкти права інтелектуальної власності, що охороняються на території України, ліцензійних договорів; веде державні реєстри об’єктів права інтелектуальної власності; аналізує стан застосування і дотримання національного законодавства і міжнародних договорів у сфері авторського права і суміжних прав; здійснює міжнародне співробітництво у сфері інтелектуальної власності і представляє інтереси України в зазначеній сфері у міжнародних організаціях; здійснює державний нагляд (контроль) за дотриманням суб’єктами господарювання незалежно від форми власності вимог Законів України «Про авторське право і суміжні права» [5], «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп’ютерних програм, баз даних» [7] і «Про особливості державного регулювання діяльності суб’єктів господарювання, пов’язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування» [6], забезпечує увесь процес реєстрації «знака для товарів і послуг». На практиці ж у цьому напрямку більшість оперативних функцій ДСІВ виконує ДП «Український інститут промислової власності» більш відоме як Укрпатент. Саме ця установа здійснює експертизу заявок на реєстрацію об'єктів інтелектуальної власності. В Україні, як і в більшості правових систем колишнього Радянського союзу права на знак виникають після моменту реєстрації знака у відповідному державному відомстві.

Що стосується правової охорони інтелектуальної власності, то норми адміністративного права регулюють відносини, пов’язані з набуттям права інтелектуальної власності в Україні та його здійсненням, а також захистом в адміністративному (позасудовому) порядку. Для цього у складі ДСІВ діє Апеляційна палата Державної служби інтелектуальної власності України (далі – Апеляційна палата) - колегіальний орган для розгляду заперечень проти рішень ДСІВ щодо набуття прав на об'єкти інтелектуальної власності та заяв щодо визнання знака добре відомим в Україні [8]. Право на звернення до Апеляційної палати мають: апелянт або його представник – із запереченням проти будь-якого рішення ДСІВ щодо набуття прав на об'єкт інтелектуальної власності; власник знака; Голова Державної служби інтелектуальної власності України – з протестом на рішення Апеляційної палати, прийняте за результатами розгляду заперечення. Проте попередній розгляд справи Апеляційною палатою не є обов’язковим, а тому за захистом свого права особа може безпосередньо звернутися до адміністративного суду.

Судовий захист прав інтелектуальної власності може здійснюватися в межах як адміністративного, так і цивільного судочинства. Відповідно до ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства (КАС України) справою адміністративної юрисдикції є переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб’єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень. Відповідно до Інформаційного листа Верховного Суду України від 26 грудня 2005 р. № 3.2.-2005 необхідною та єдиною ознакою суб’єкта владних повноважень є здійснення цим суб’єктом владних управлінських функцій, притому що такі функції мають здійснюватися суб’єктом саме у тих правовідносинах, у яких виник спір.

У галузі захисту прав інтелектуальної власності, суб'єктом владних повноважень (який завжди виступає відповідачем) найчастіше є ДСІВ або Антимонопольний комітет України, що є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель (ст.1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»). Іншою стороною публічно-правового спору (позивачем) завжди є фізична чи юридична особа, яка є правоволодільцем (суб'єктом права інтелектуальної власності). Предметом виникнення спору може бути питання законності владного розпорядження зазначених суб'єктів управлінської діяльності, що обумовлює поширення на такі публічно-правові спори (за винятками, прямо вказаними у законі) юрисдикції адміністративних судів. На нашу думку, різновидами подібних спорів можна вважати оспорювання рішень ДСІВ про відмову у реєстрації «знака для товарів і послуг», а також про спори щодо визнання недійсним свідоцтва на знаки для товарів і послуг.

Втім, як свідчить судова практика, актуальним залишається питання про визначення виду судочинства, в якому розглядаються такі спори. Зокрема, Колегія судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України (далі – ВСУ) 16.06.2015 р. в постанові у справі №21-227а15 висловилась щодо підвідомчості позовів щодо оспорювання права власності на знак, постановивши, що такі справи мають вирішуватися у порядку цивільної (господарської) юрисдикції, оскільки виникає спір про цивільне право. Раніше існувала практика адміністративних судів, щодо прийняття до розгляду позовів зацікавлених осіб до ДСІВ з вимогами визнати недійсним свідоцтво на знаки для товарів і послуг (далі – ТМ). Колегія судової палати в адміністративних справах ВСУ також висловилася щодо законності таких позовів (http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/EE9F41E5A174213CC2257E7A00245B07): «У справі, що розглядається, спір стосується права власності на товарний знак, тобто цивільного права, а отже, суди дійшли помилкового висновку щодо вирішення його в порядку адміністративного судочинства». Отже колегія ВСУ дійшла висновку, що у разі прийняття суб'єктом владних повноважень рішення про реєстрацію ТМ та в наступному отримання заявником Свідоцтва України на ТМ подальше оспорювання права власності на знак має вирішуватися у порядку цивільної (господарської) юрисдикції, оскільки виникає спір про цивільне право.

Одним із яскравих прикладів була справа №826/8908/13-а за позовом ТОВ до ДСІВ (треті особи: Укрпатент та власник ТМ) про визнання недійсним свідоцтва на ТМ. Справа була розглянута всіма трьома інстанціями і 30.10.2014 р. Вищий адміністративний суд України (далі – ВАСУ) прийняв постанову (http://reyestr.court.gov.ua/Review/41223389), якою задовольнив позовні вимоги. ДСІВ аргументувала свої заперечення тим, що виконує лише технічні функції, а характер прийнятого рішення (про реєстрацію ТМ або про відмову в реєстрації знака) залежить від результатів експертизи, проведеної закладом експертизи – Укрпатентом. Колегія ВАСУ дійшла висновку, що позитивні кінцеві результати експертизи заявки, що відображені у висновках формальної та кваліфікаційної експертизи, складених Укрпатентом, не є імперативною умовою за якої ДСІВ приймає рішення тільки про реєстрацію ТМ. Так, ДСІВ, розглянувши висновки

формальної та кваліфікаційної експертизи, може не погодитись з ними і прийняти будь-яке інше рішення.

Таким чином, актуальним є питання про відокремлення спорів щодо процедури реєстрації ТМ та дій державних органів, що повинні вирішуватися в адміністративному порядку, і спори цивільної юрисдикції щодо права власності на ТМ. Законодавець чітко не визначає підвідомчість подібних спорів, що викликає труднощі у практичній діяльності. Підтвердженням цього є існування в Німеччині виділених окремо патентних судів, що дозволяє чітко визначити підвідомчість подібних справ у цій країні. Тому, на нашу думку, в Україні можна було б запровадити подібні суди, щоб не виникало сумнівів, хто повинен розглядати такі спори.

Підсумовуючи, можна сказати, що нагальна необхідність ефективного правового захисту об'єктів права інтелектуальної власності для України зумовлюється обраною нею стратегією побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки та інноваційного соціально-економічного розвитку. Крім того, при розгляді справ про право інтелектуальної власності суди повинні чітко визначати підвідомчість таких справ, щоб не виникало суперечливих ситуацій всередині судової системи кому саме потрібно розглядати ті чи інші категорії справ.

Список використаної літератури

1. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс]: Закон від 06.07.2005 № 2747-IV. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2747-15
2. Положення про Державну службу інтелектуальної власності України [Електронний ресурс]: Постанова Кабінету Міністрів України від 19 листопада 2014 р. № 658. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/658-2014-%D0%BF
3. Постанова Вищого адміністративного суду [Електронний ресурс]: [від 30 жовтня 2014 р.] // № К/800/20434/14. – Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/41223389
4. Постанова Колегії суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України [Електронний ресурс]: [від 16 червня 2015 р.] // № 21-227а15. – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/EE9F41E5A174213CC2257E7A00245B07
5. Про авторське право і суміжні права Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Закон від 23.12.1993 № 3792-XII http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3792-12
6. Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Закон від 17.01.2002 № 2953-III . – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2953-14
7. Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних Верховна Рада України [Електронний ресурс]: Закон від 23.03.2000 № 1587-III . – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1587-14

8. Регламент Апеляційної палати Державної служби інтелектуальної власності України [Електронний ресурс]: Наказ Міністерства освіти і науки України 15.09.2003 N 622, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 30 вересня 2003 р. за N 877/8198. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0877-03
9. Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами [Електронний ресурс]: Інформаційний лист Верховного Суду України від 26 грудня 2005 р. № 3.2.-2005. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v3-2-700-05

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри адміністративного права Червякова Олена Борисівна.

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ПОЛЬЩІ

Мотрук Т.В.,
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права УжНУ

Постановка проблеми. Орієнтація України на європейську інтеграцію та вступ до Європейського союзу з його стандартами та вимогами до системи управління та законодавства зумовлюють необхідність масштабного реформування адміністративного законодавства. На нашу думку, першочерговим завданням, яке має стояти перед вітчизняними вченими-адміністративістами, є змістове наповнення та чітке визначення основних понять та категорій, які використовуються у вітчизняному адміністративному праві. Чи не найголовнішим з них є поняття «адміністративна процедура», відсутність єдиного підходу до змісту тлумачення якого призводить до невизначеності статусу органів публічної влади, недотримання законності під час здійснення управлінських дій і прийнятті владних рішень. У цьому випадку необхідно чітко визначити зміст поняття «адміністративна процедура», проаналізувавши також і досвід Польщі, країни з розвиненим адміністративним правом, яка пройшла хоч і не довгий, зате успішний шлях систематизації адміністративно-процедурного законодавства.

Аналіз останніх досліджень. Останнім часом питанням адміністративної процедури та суміжних понять приділяється все більше уваги, що знайшло своє відображення в працях відомих вітчизняних та зарубіжних вчених-адміністративістів: В.Б. Авер`янова, Г.В. Атаманчука , Д.Н. Бахраха, Н.В. Галіциної, С.Г. Братель, Ю.М. Фролова, В.П. Тимощука, Б. Адамяк, Я. Борковського, Я. Свьонткевіча, Е. Охендовського та ін.

Мета публікації. Метою статті є визначення поняття адміністративної процедури, виходячи з історії становлення даного інституту, а також аналізу змісту цієї категорії в польській доктрині та адміністративному законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Поняття «адміністративна процедура», незважаючи на його досить часте використання як і в теорії адміністративного права, так і в адміністративній практиці не мають чіткого визначення. Доводиться констатувати значну, а інколи – діаметральну розбіжність поглядів на

юридичну природу, логічний зміст та обсяг цього поняття. Не в останню чергу це викликано тим, що поняття адміністративної процедури нерозривно пов`язане з поняттями «адміністративний процес» та «адміністративне провадження».

Треба почати з етимології даного поняття. Слово «процедура» (від латинського *procedo)* означає *проходжу* або *просуваюсь,* а «процес» (від латинського *processus) — проходження, просування вперед.* [2, с. 12]

У Великому тлумачному словнику української мови слово «процедура» визначається як: «Офіційно встановлений чи узвичаєний порядок здійснення, виконання або оформлення чого-небудь» або як «Ряд яких-небудь дій, хід виконання чого-небудь» [9]

У юридичній сфері процедурою вважають самостійне цілісне утворення, регламентоване юридичними нормами, яке визначає порядок здійснення учасниками відносин юридично і соціально значущих дій та забезпечує реалізацію нормативно-правового регулювання суспільних відносин.

Процедура є правовою моделлю певних видів діяльності , тому адміністративну процедуру розуміють як нормативно-правове закріплення тих видів діяльності, які реалізуються в межах адміністративних правовідносин і виражаються у встановленій законом правовій формі. [6, с. 67]

Основною проблемою у чіткому визначенні поняття адміністративної процедури все-таки є відсутність чіткого відділення його від категорії «адміністративний процес», яка є основоположною в теорії вітчизняного адміністративного права. Це проблема обтяжується ще й тим, що не тільки в адміністративному праві, але й в інших галузвих науках і на рівні загальної теорії права в цілому питання співвідношення процесу та процедури залишається невирішеним. [5, с. 164]

Можна навіть сказати, що різноманітні підходи до визначення поняття адміністративної процедури беруть свій початок в дискусії про поняття та зміст адміністративного процесу.

Слід зазначити, що на сьогоднішній день в адміністративно-правовій науці не склалося одностайного підходу до визначення поняття і сутності адміністративного процесу. Історія розвитку адміністративного права сформувала принаймні три основні доктринальні підходи до його визначення, залежно від яких визначається його місце в правовій системі, регуляторні можливості, обсяг і зміст.

Перший підхід (його ще називають «юрисдикційним»), прихильниками якого є Н.Г. Саліщева , А.П. Клюшниченко та ін., передбачає так зване «вузьке розуміння адміністративного процесу», згідно з яким адміністративний процес – це врегульований нормами адміністративно-процесуального права порядок застосування заходів адміністративного примусу і насамперед адміністративних стягнень (іншими словами, у вузькому розумінні адміністративний процес – це провадження у справах про адміністративні правопорушення). У такому значенні адміністративний процес має виключно юрисдикційний (правоохоронний) зміст. [5, с. 164]

Більшість науковців-адміністративістів (зокрема – А.Коренєв, О. Якуба, Г.Петров, Д. Бахрах, В. Колпаков та ін.) виходять з широкого розуміння адміністративного процесу, трактуючи його з позицій так званого управлінського підходу. Зміст адміністративного процесу в широкому значенні, окрім адміністративно-юрисдикційного процесу, складає також різноманітна

управлінська діяльність щодо розгляду і розв`язання конкретних справ, які виникають у сфері державного управління («позитивний адміністративний процес»). [7, с. 693]

Отже, управлінський підхід передбачає поширення поняття процесу не тільки на юрисдикційну, а й на регулятивну, тобто на всю нормотворчу та правозахисну діяльність адміністративних органів.

Виокремлюється і третій підхід до визначення адміністративного процесу, умовно його можна назвати «судочинським», який походить від розуміння адміністративного процесу виключно як форми правосуддя. [5, с. 165]

Отож аналізуючи всі вищевказані підходи до розуміння адміністративного процесу, стає зрозуміло, що необхідно розмежувати близькі, але абсолютно самостійні і різні поняття юрисдикційного та позитивно-управлінського процесу.

На думку російського вченого Л. Попова, адміністративні процедури – це процедури здійснення різних видів позитивної управлінської діяльності (процедури нормотворчої діяльності, процедури реалізації прав і обов`язків громадян і організацій у сфері управління, процедури контрольної діяльності), а також процедури, пов`язані з організацією роботи апарату органів виконавчої влади. [4, с. 222]

Завдяки адміністративним процедурам управлінська діяльність публічної адміністрації набуває правової форми для забезпечення чіткого функціонування суб`єктів управління. Адміністративні процедури регулюють як внутрішні (організаційні) прояви повноважень органів публічної влади, так і зовнішні прояви повноважень цих органів (прийняття рішень щодо індивідуальних спорів для реалізації прав і законних інтересів приватних осіб). [6, с. 67]

Найточніше, на нашу думку, визначив поняття адміністративної процедури В.В. Галунько. Він вважає, що адміністративні процедури – це встановлений законодавством порядок розгляду й розв`язання органами публічної адміністрації індивідуальних адміністративних справ із метою забезпечення прав і свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства і держави. [3, с. 276]

Якщо аналізувати причини такого великого і навіть «розтягнутого» значення поняття «адміністративний процес», і відсутність достатнього змістового наповнення поняття «адміністративна процедура», то необхідно звернутися до історії, тобто до шляху, який пройшли в своєму розвитку ці поняття.

Оскільки більша частина території України, а саме її центральна та східна - донедавна перебувала під російською владою, українське право зазнавало домінуючого впливу російської юриспруденції. В цій частині історія права для нас є спільною. Таким чином, у російській юриспруденції спочатку використовували насамперед термін «процес», розуміючи його як судовий порядок вирішення справ. Як синонім до поняття «адміністративний процес» вживали також термін «адміністративна юстиція». Як відомо, адміністративне право розвивалося спочатку в рамках камералістики (науки про фінанси, господарство і т.п.), а згодом — поліцейського права. Фактично лише зі створенням в середині XIX століття в низці європейських країн адміністративних судів, тобто із запровадженням адміністративної юстиції", можна говорити про появу адміністративного процесу. При цьому підставою для виділення адміністративного процесу як форми правосуддя є не так створення спеціалізованих адміністративних судів чи спеціального порядку вирішення цих

справ, як наявність окремого предмета судового розгляду — адміністративно-правових спорів. Діяльність же публічної адміністрації та її відносини з громадянами на законодавчому рівні до першої чверті XX століття практично не регулювалися. Тобто спочатку виникло право на судове оскарження рішень органів влади, що сприяло розвитку процесуальної гілки судового права — адміністративного процесу. Відповідно, спочатку до змісту адміністративного процесу не могло входити ніщо, крім порядку судового розгляду публічно-правових спорів. Отже, історичний розвиток адміністративного права переконує, що спочатку з'явилося право на судовий захист особи від рішень адміністрації, а вже на основі розроблених судами принципів почало розвиватися право адміністративної процедури. [2, с. 13]

В історичному контексті наукові погляди вітчизняних науковців формувалися переважно під впливом розробок радянського адміністративного права, які також не відзначалися особливою єдністю щодо адміністративно-процесуального права. Тут превалюючим поняттям був адміністративний процес, а не адміністративна процедура. Серед додаткових причин такої еволюції поглядів А. Школик зазначає традиційний для пострадянського простору вплив загальної теорії права і держави на правову доктрину галузевих правових наук. [8, с. 185]

Отже, якщо прослідкувати історію формування уявлень про дане поняття, видається абсолютна відсутність чіткої позиції до нього серед науковців на сучасному етапі. На нашу думку, для вирішення цієї проблеми далеко не зайвим буде звернути увагу на зарубіжну практику.

Порівняльно-правове дослідження є важливим з огляду на чітку визначеність та усталені традиції застосування цього поняття в країнах з розвиненим адміністративним правом, однією з яких є Республіка Польща.

У Польщі, яка є класичним прикладом держав Центральної та Східної Європи, ще 1960 р. було прийнято базовий законодавчий акт, що регулює діяльність публічної адміністрації – Кодекс адміністративного провадження. [1]

Щодо польської доктрини, то тут поняття адміністративної процедури досить чітко визначене, відділене від суміжних понять, таких як, наприклад, «судово-адміністративне провадження», яке використовується для порядку розгляду публічно-правових спорів адміністративними судами [12, с. 7]

Адміністративна процедура (або дослівно адміністративне провадження), визначається як встановлений порядок діяльності органів публічної адміністрації в справах щодо прав і обов’язків службово не підпорядкованих їм суб’єктів. [10, с. 15] Або також як встановлений порядок процесуальної діяльності, що вчиняється органом публічної адміністрації і іншими суб'єктами провадження, спрямований на вирішення індивідуальної справи шляхом прийняття адміністративного рішення. [11, с. 3]

Основним завданням адміністративної процедури, на думку польських вчених-адміністративістів, є реалізація законного порядку, передбаченого в нормах матеріального адміністративного права, при прийнятті конкретних рішень публічними органами. Разом з тим адміністративна процедура виконує дві функції.

Перша з них – це функція охорони інтересів, причому рівноцінно і індивідуальних і публічних. Сутністю цієї функції адміністративної процедури є

належне узгодження індивідуального інтересу з публічним, в результаті прийняття справедливого рішення в індивідуальній справі.

Друга основоположна функція – забезпечення чітко визначеної діяльності адміністративних органів – має істотний вплив на форми діяльності цих органів згідно з принципом економічності і швидкості адміністративної процедури. [13, с. 18]

Отже, поняття адміністративної процедури є одним з найбільш спірних питань в сучасній доктрині адміністративного права. Основними причинами цього є історичні особливості розвитку вітчизняного адміністративного права та відсутність єдиного кодифікованого адміністративно-процедурного акту. Визначення цього поняття є необхідною умовою реформування адміністративного законодавства. У цьому не обійтись без запозичення досвіту держав із розвиненим адміністративним правом, однією з яких є Республіка Польща.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Kodeks Postępowania administracyjnego - Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://isip.sejm.gov.pl.

2. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П.Тимошук. — К.: Факт, 2003. — 496 с.

3. Адміністративне право України : [навчальний посібник] : [у 2-х томах] / [ГалунькоВ.В., Олефір В.І., Пихтін М.П. та ін] ; за заг. ред. В.В. Галунька. — Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня» 2011. — Т. 1 : Загальне адміністративне право. — 320 с.

4. Административное право Российской Федерации: учебник для бакалавров/отв. ред. Л. Л. Попов; Моск. гос. ун-т имени О. Е. Кутафина (МГЮА).- М.: РГ-Пресс. 2014. – 519 с.

5. Галіцина Н. В. Адміністративна процедура як інститут адміністративного процесу / Н. В. Галіцина // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 163–177 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10gnviap.pdf

6. Братель С.Г. Поняття та ознаки адміністративних процедур / С.Г. Братель // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – випуск 1, том 2. – С. 66-69

7. Фролов Ю. М. Адміністративні процедури: зміст та особливості / Ю. М. Фролов // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 692–698 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_3_114.pdf

8. Школик А. Адміністративна процедура та її співвідношення з суміжними поняттями / А. Школик // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2014. – випуск 59. – С. 185-193

9. Бусел В. Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови / В. Т. Бусел. - Київ, Ірпінь: Перун, 2005. - 1728 с.

10. Andrzej Gorgol, Zobowiązania podatkowe i postępowanie podatkowe, w: Zarys finansów publicznych i prawa finansowego, red. Wanda Wójtowicz, wyd. 5, Warszawa 2008, s. 194.

11. Robert Kędziora, Ogólne postępowanie administracyjne, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 480

12. Ochendowski E. Postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne. – Toruń. – Dom Organizatora, 2000. – 367 c.
13. Adamiak B., Borkowski J.: Postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne. – LexisNexis, 2004. – s. 592

Науковий керівник: Білаш Олександр Володимирович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права УжНУ, директор НДІ державно-конфесійного права та державно-церковних відносин УжНУ.

ОКРЕМІ ЗАСАДИ ЕКОЛОГІЧНОЇ СКЛАДОВОЇ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Мушенок В.В.,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри загально правових дисциплін,
Київський національний торговельно-економічний університет

Сучасний період розвитку екологічного оподаткування визначається у фінансово-правовій науці з датою проголошення Декларації про державний суверенітет України від 16.07.1990 р. Обґрунтуванням такого твердження є той факт, що у даному державницькому документі вперше проголошено обов'язок держави дбати про екологічну безпеку громадян [1]. Такий припис нормативно-правового акта відноситься до екологічно-правових та виступає юридичною формою та регулятором екологічних відносин. Вся сукупність механізмів правового регулювання фінансово-економічної складової належного забезпечення екологічної рівноваги у державі, на нашу думку і є екологічна складова податкової політики держави.

Адже, існуючі в науковій літературі різні тлумачення поняття «державна політика» можна охарактеризувати таким визначенням, що це є відносно стабільна, організована та цілеспрямована діяльність органів державної влади стосовно певного питання чи комплексу питань, яка здійснюється ними безпосередньо чи опосередковано за допомогою регуляторних заходів, законів, бюджетних пріоритетів і впливає на життя суспільства [2].

Метою даного дослідження є спроба охарактеризувати окремі сучасні напрями розвитку системи екологічного оподаткування у контексті загальної податкової політики держави та сформувати власне бачення переваг і недоліків застосування окремих правових механізмів.

Отже, слід відмітити, що кардинально новий за змістом та спрямованістю етап розвитку екологічного права почався після розпаду СРСР. Наша держава на шляху до європейської інтеграції намагається з моменту своєї незалежності забезпечувати процес державного і правового регулювання збереження природного середовища. На нашу думку, реальними доказами такої європейської стратегії України є створення Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та прийняття Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища». В подальшому відбулося прийняття Земельного, Водного та інших природоресурсних кодексів, законів, інших правових актів з екологічних проблем, включаючи, охорону атмосфери, надр, рослинного та тваринного світу, а також ратифікація актів міжнародного екологічного права. В результаті такої державної

екологічної політики, екологічне законодавство стає однією з найбільших галузей законодавства України.

Питання платності окремих взаємовідносин людини і природи (в тому числі через механізми екологічного оподаткування) мають нормативно-правового закріплення Конституції України. Зокрема, у статтях:16 – проголошується обов'язок держави щодо забезпечення екологічної безпеки та підтримання екологічної рівноваги; 50 – проголошується право громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушення цього права шкоди; 66 – зазначено обов'язок кожного не заподіювати шкоду природі та відшкодувати завдані їй збитки [3].

Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» є системо утворюючим актом та стрижнем комплексної галузі екологічного права і законодавства та визначає правові, економічні та соціальні засади організації охорони довкілля. Цей закон визначив стягнення плати за забруднення одним з основних принципів охорони навколишнього природного середовища та визначив платність спеціального використання природних ресурсів для здійснення виробничої та іншої діяльності на підставі спеціальних дозволів, однак гарантував безоплатне право громадян на загальне використання природних ресурсів для задоволення життєво необхідних потреб [4].

Наступним етапом формування загальної державної податкової політики України та її екологічної складової є прийняття 02.12. 2010 р. Податкового кодексу України (надалі – ПК України) та запровадження з 2011 р. адміністрування екологічного податку – загальнодержавного обов'язкового платежу, що справляється з фактичних обсягів викидів у атмосферне повітря, скидів у водні об'єкти забруднюючих речовин, розміщення відходів, фактичного обсягу радіоактивних відходів, що тимчасово зберігаються їх виробниками, фактичного обсягу утворених радіоактивних відходів та з фактичного обсягу радіоактивних відходів, накопичених до 01.04.2009 р. [5].

Платниками податку відповідно до пункту 240.1 ПК України [5] є суб'єкти господарювання, юридичні особи, що не провадять господарську (підприємницьку) діяльність, бюджетні установи, громадські та інші підприємства, установи та організації, постійні представництва нерезидентів, включаючи тих, які виконують агентські функції стосовно таких нерезидентів або їх засновників, під час провадження діяльності яких на території України і в межах її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони здійснюються викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами забруднення, скиди забруднюючих речовин безпосередньо у водні об'єкти, розміщення відходів у спеціально відведених для цього місцях чи на об'єктах, крім розміщення окремих видів відходів як вторинної сировини, утворення радіоактивних відходів, тимчасове зберігання радіоактивних відходів їх виробниками понад установлений особливими умовами ліцензії строк. Слід зазначити, що новим видом платності забруднення довкілля є встановлення механізму сплати податку за викиди в атмосферне повітря забруднювальних речовин пересувними джерелами забруднення.

Аналіз даної норми, на нашу думку, дає можливість визначити новітній напрям державної екологічної податкової політики, який полягає у посиленні

платності нанесення шкоди довкіллю та зменшуючи роль нешкідливого природокористування. Крім того, відбулися зміни за такими ставками податків: за викиди в атмосферне повітря забруднювальних речовин стаціонарними джерелами забруднення, за скиди забруднювальних речовин у водні об'єкти, за розміщення відходів у спеціально відведених для цього місцях чи на об'єктах, за утворення радіоактивних відходів, за тимчасове зберігання радіоактивних відходів їх виробниками понад установлений умовами ліцензії термін [5].

Введений екологічний податок у період 2011 р. – 2014 р. замінив лише збір за забруднення навколишнього природного середовища, а збори за використання ресурсів, до яких, на нашу думку, за прямими чи опосередкованими ознаками слід віднести: плату за землю; плату за користування надрами; збір за користування радіочастотним ресурсом України; збір за спеціальне використання води; збір за спеціальне використання лісових ресурсів не були ліквідовані, хоча й зазнали певного реформування. Сплата цих зборів у державній екологічній податковій політиці визначалась не як заходи відповідальності за порушення законодавства про охорону довкілля, а як заходи податкового стимулювання. Природоресурсні збори нараховувалися сплачувалися незалежно від правомірності чи протиправності діяльності. Аналіз фінансово-правової природи зборів дає можливість зазначити, що вони застосовувались з метою: економічного стимулювання атмосферно-охоронних, водоохоронних заходів, заходів із зниження відходності виробничих процесів, переробки і безпечного захоронення відходів; формування джерел фінансування і кредитування природоохоронних заходів; відшкодування збитків, завданих забрудненням атмосферного повітря стаціонарними об’єктами і рухомими джерелами забруднення, забрудненням поверхневих вод, морських вод і підземних горизонтів, а також відходів промислового. Сільськогосподарського, будівельного та іншого виробництва.

Однак починаючи з 2015 р., у відповідності до Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» всі збори за використання ресурсів були ліквідовані [6]. Такі зміни ПК України, на нашу думку, говорять про зміни державної податкової політики у частині платності природокористування, незважаючи на те, що об’єктом такого оподаткування є негативні екологічні фактори, які справляють вплив прямого і непрямого характеру, та можуть стати причиною природо-руйнівної дії та нанести збитки суспільним інтересам.

Як висновок, слід зазначити, що позитивними моментами впровадження екологічного податку порівняно з збором за забруднення навколишнього природного середовищав сучасній системі оподаткування стало, на нашу думку, підвищення ставок екологічного податку, зокрема, значне зростання ставок за викиди надзвичайно шкідливих речовин; спрямування частини податкових надходжень на фінансування цільових проектів модернізації підприємств у межах сум сплаченого ними податку тощо. Однак, до негативних аспектів такої державної податкової політики у галузі охорони довкілля слід віднести відсутність системи пільгового оподаткування, впровадження якої для підприємств, що реалізують ресурсозберігаючі технології дозволяє реалізовувати концепцію сталого розвитку економіки та

популяризувати екологічно безпечну діяльність суб'єктів господарських відносин.

Аналізуючи існуючу на сьогодні вітчизняну систему екологічного оподаткування, можна прийти до висновку про необхідність її подальшого розвитку для підвищення впливу держави на виробничі процеси в економіці з метою отримання відповідного еколого-економічного ефекту шляхом розробки системи податкових пільг для підприємств, що модернізують виробничу базу та запроваджують інноваційні технології щодо зниження рівня шкідливого впливу на навколишнє середовище; стягнення додаткової плати за перевищення встановлених лімітів викидів шкідливих речовин; запровадження прогресивної шкали ставок екологічного податку залежно від обсягу викидів; повернення частки сплачених коштів на здійснення модернізації виробництва тощо. Тобто ефективна екологічна податкова політика в Україні повинна сформувати науково обґрунтовану законодавчу базу екологічного оподаткування, що дозволить забезпечити раціональне використання наявної ресурсної бази природного середовища, її збереження, відновлення та примноження для прийдешніх поколінь.

Список літератури:

1. Декларація про державний суверенітет України [Електронний ресурс]: Декларація від 16.07.1990 р., № 55-XII. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua.
2. Мушенок В.В. Сучасна державна політика України щодо фінансової підтримки сільського господарства / В.В. Мушенок // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України»: Серія «Право», 2014. – Вип. 197 ч 1 – С. 244–250.
3. Конституція України [Електронний ресурс]: Закон від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua
4. Про охорону навколишнього природного середовища [Електронний ресурс]: Закон України №1264-XII від 25.06.1991. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1264-12.
5. Податковий кодекс України [Електронний ресурс]: Закон від 02.12.2010, № 2755-VI. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua.
6. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи: Закон України від 28.12.2014р., № 71-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 7-8, № 9, ст.55.

ПОЛІЦІЯ БЕЗПЕКИ НА ВОДАХ: МОЖЛИВОСТІ СТВОРЕННЯ ТА ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ В УКРАЇНІ

Олійник Д.М.,
студент 5-го курсу
Інституту прокуратури та слідства
Національного університету
«Одеська юридична академія»

Багато державних інституцій пройшли періоди свого становлення, розвитку, перетворення, розформування, занепаду, те саме можна сказати про водну

поліцію, спеціалізовані підрозділи якої вже діяли на деяких українських землях, а конкретно – Галичині (в складі Австрії та Австро – Угорщини 1772-1918 рр.).

На той час водна поліція мала на меті врегулювання та безпеку комунікацій на водах. Її пріоритетним завданням було усунення загрози життю та здоров'ю населення внаслідок водних стихійних лих. Запобігаючи затопленням, водна поліція здійснювала превенцію пошкодження майна та нещасних випадків, які могли виникнути у зв'язку з паводками. Коло повноважень цього підрозділу поліції розширювалось під час повеней, оскільки її працівники були зобов'язані виконувати також функції рятувальників. Крім того, водна поліція здійснювала нагляд за риболовлею та іншими водними промислами [1, с. 274-275].

Сучасні реформи, правоохоронних органів, передбачають створення національної поліції України в законі, що з'явився досить чітко зазначаються такі її складові як: 1) кримінальна поліція; 2) патрульна поліція; 3) органи досудового розслідування; 4) поліція охорони; 5) спеціальна поліція; 6) поліція особливого призначення. Вважаємо, що до вказаного переліку слід додати поліцію що здійснює контроль за дотриманням правил судноплавства, прикордонний контроль в портах, пошук та затримку порушників законодавства про охорону навколишнього природного середовища у внутрішніх водах і в межах 12-ти мильної зони.

Не зважаючи на таку прогалину планується початок її роботи в м. Дніпропетровську та м. Києві, але інструкцій та законодавчого закріплення її статусу, повноважень, організаційних моментів діяльності не має. Аналізуючи Закон України (далі - ЗУ) «Про національну поліцію» не вбачається можливим в структурах: поліції охорони, спеціальній поліції, поліції особливого призначення існування поліції на водах. Вони мають іншого роду повноваження, які ніяк не стосуються безпеки вод. Ознайомлення з Водним кодексом України, Кодексом торговельного мореплавства України теж не надає відповідей на питання про охорону вод новоствореним підрозділом поліції.

Також цікавим моментом є те, що «ламаючи» стару систему правоохоронних органів і створюючи нові підрозділи, для прикладу, кадри для водної поліції в м. Дніпропетровськ будуть сформовані з тих же застарілих і втративших довіру населення кадрів міліції [2]. Спірним є твердження міністра внутрішніх справ України А. Авакова: «Це не стара міліція у новій формі – все буде по-новому», при цьому набір в підрозділ водної поліції відбуватиметься зі старих, знаючих корупційні схеми та зв'язки кадрів [3]. Колишні працівники міліції пройдуть переатестацію та конкурсний відбір, але від цього принципи злочинної діяльності не зміняться хоча б тому, що з такими особами не проводитиметься тривала психологічна робота. Приклад тому ситуація, яка склалася 19 вересня 2015 року в м. Києві, коли працівник поліції (не переведений з контингенту колишніх міліціонерів, як це планується в м. Дніпропетровськ) вкрав шолом при оформленні ДТП і намагався його реалізувати [4].

Розглядаючи питання створення водної поліції в Україні варто зупинитися на позитивному досвіді створення та функціонування її у зарубіжних країнах. Так, в Німеччині процес створення діючої водної поліції (Wasserschutzpolizei) проходив починаючи ще з 1945 року, коли почала здійснювати свою діяльність школа для навчання поліції безпеки на водах [5]. На сьогоднішній день водна поліція є не у всіх землях Німеччини, а лише в прибережних зонах, що є раціональним адже немає необхідності створювати її в регіонах без великих

водоймищ. Україні можна було б запозичити наведений досвід і створити спеціальні заклади, в яких проходитиме навчання майбутніх поліцейських на воді. Необхідно створити таку поліцію першочергово в тих регіонах, де найбільша величина водоймищ, а відповідно і важче контрольована зона. Серед них райони міст: Києва, Черкас, Дніпропетровська, Запоріжжя, Херсону, Миколаєва, Одеси. На подальших етапах розвитку водної поліції можна планувати її залучення і в інших прибережних регіонах держави.

Загальне керівництво водною, як і патрульною поліцією, необхідно покласти на керівну організацію - Міністерство Внутрішніх Справ України (далі – МВС), з наступним підпорядкуванням Шефу поліції. Як зазначалось вище, для початку необхідно створити 7 територіальних підрозділів, кожен з яких очолить голова місцевого департаменту водної поліції з наступним підпорядкуванням голові місцевого департаменту поліції. Для того щоб уникнути дублювання схожих посад на місцевому рівні, голова місцевого департаменту водної поліції, як і патрульної, майбутньої кримінальної поліції, поліції охорони та інших повинен буде підпорядковуватись голові місцевого департаменту поліції. Вбачається неможливим, що одна посадова особа може бути одночасно експертом у військовій, кримінальній та водній сферах.

Міста Одеса, Миколаїв, Херсон є портовими, тому в цих територіальних підрозділах водної поліції керівництво повинно покладатися окрім голови місцевого департаменту водної поліції на капітана порту, начальника місцевої адміністрації порту, начальника місцевої митниці, ветеринарну та фітоснітарну службу області, представників прокуратур та міського голову.

Позитивним є досвід США, де функціонує Берегова охорона — військова служба США, призначена для нагляду за виконанням федерального законодавства і забезпечення безпеки плавання суден в водах відкритого моря і у внутрішніх водоймах країни [6]. Впровадження в структурі української водної поліції схожого підрозділу забезпечило б належний рівень захисту національної безпеки, підтримання боєготовності. На Берегову охорону повинна покладатися протидія нелегальному ввезенню наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів, адже загальновідомим є те, що на територію України такі незаконні речовини ввозяться саме через море. Ще однією актуальною проблемою, якою може займатися Берегова охорона є боротьба з нелегальною міграцією. Це пов’язано з тим, що біженці з Сирії та Іраку одним зі шляхів використовують маршрут через Туреччину Чорним морем до Європи.

Окреслене коло повноважень повинне виконуватись завдяки налагодженій системі контролю, який покладатиметься на голову місцевого департаменту водної поліції, а координація діяльності Берегової охорони повинна покладатися на МВС. У воєнний та надзвичайний час – на Міністерство Оборони України (далі – МОУ).

Досліджуючи різного роду аспекти даної тематики можна передбачити той факт, що поліція безпеки на водах в майбутньому займе своє місце в системі правоохоронних органів України. Створення цього підрозділу в системі поліції України повинно бути послідовним, кадри мають набиратися лише з висококваліфікованих осіб в правоохоронній, військовій сферах. При формуванні водної поліції не можна нехтувати іноземним досвідом, при цьому враховувати особливості української правоохоронної системи, менталітет населення, географічне розташування прибережних регіонів.

Водна поліція має відноситись до єдиних правозастосовних та правозахисних органів, тому керування нею повинне здійснюватись МВС, МОУ на вищому, загальнодержавному рівні, на рівні областей - голови місцевого департаменту поліції та адміністрацією відповідних підрозділів поліції і деякими органами державної влади (капітана порту, начальника місцевої адміністрації порту, начальника місцевої митниці, ветеринарну та фітосанітарну службу області, представників прокуратур, міського голову, коменданта берегової охорони).

Список використаних джерел:

1. Закревський А.Є. Правовий статус спеціалізованих підрозділів поліції у Галичині в складі Австрії та Австро – Угорщини (1772-1918 рр.)/ А.Є. Закревський // Форум права. – 2011. - № 4.- С. 272-276 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_**index.htm**_2011_4_46.pdf;
2. В Днепропетровске появится водная полиция [Електронний ресурс] // События Днепропетровска. – 2015. – Режим доступу до ресурсу:http://www.sobytiya.dp.ua/news/15/8032;
3. Довіра до нової патрульної поліції значно зросла – Аваков [Електронний ресурс] // Преса України. – 2015. – Режим доступу до ресурсу:http://uapress.info/uk/news/show/95638;
4. У Києві поліцейський вкрав шолом при оформленні ДТП [Електронний ресурс] // Факти ICTV. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: http://fakty.ictv.ua/ua/index/read-news/id/1561852;
5. Historisches [Електронний ресурс] // Wasserschutzpolizei- Schule. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: http://www.wasserschutzpolizei-schule.de/ueber-uns.html;
6. Рюриков Д., Васильев А. Береговая охрана США // Зарубежное военное обозрение. — 2005. — № 6.

Науковий керівник: Сарибаєва Г.М., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного та фінансового права, Національний університет «Одеська юридична академія».

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ АВТОМОБІЛІВ З ІНОЗЕМНОЮ РЕЄСТРАЦІЮ В УКРАЇНІ: МОЖЛИВОСТІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Сайко К.В.,
студентка III курсу,
юридичний факультет ДВНЗ «УжНУ»
Паш Б.В.,
аспірант 2-го року навчання,
юридичний факультет ДВНЗ «УжНУ»

Використання автомобілів з іноземною реєстрацією залишається звичним явищем на українських дорогах, а отже й ввезення таких автомобілів з комерційною метою чи для особистого користування в Україну не втрачає своєї актуальності.

Актуальність даної теми обумовлена тим, що вартість розмитнення авто в Україні , через недосконалість митного законодавства, може в декілька разів

перевищувати ціну самого автомобіля тому багато хто шукає можливості як здійснити ввезення закордонного авто на територію України без розмитнення.

Чим ближче до західного кордону, тим більше можна побачити автомобілів з іноземними номерами. Їхні власники – не іноземці, а наші громадяни, які придбали авто за кордоном і їздять на ньому в Україні без розмитнення. Є кілька способів, як це зробити законно. Саме тому **метою даної роботи** є визначення основних способів ввезення автомобіля на територію України без розмитнення та визначення основних напрямків використання законодавства для спрощення використання такого автомобіля без комерційних цілей.

Найбільш поширене використання нерозмитнених авто спостерігається в прикордонних Львівській, Чернівецькій та Закарпатській областях. Дана ситуація обумовлена такими чинниками :

- лібералізацією можливості внесення даних про українських громадян до технічних паспортів на автомобілі, що зареєстровані у Словаччині відповідно до законодавства цієї країни;
- низькою ціною у порівнянні з українським ринком.
- Безпосередньо біля м. Ужгород або поблизу від нього функціонують пункти пропуску зі Словаччиною та Угорщиною, що дозволяє у визначені законодавством України терміни здійснювати перетин кордону та офіційно вивозити ці автомобілі без великих витрат часу та пального [6].

Тимчасове ввезення транспортних засобів в Україну регулюється Стамбульською конвенцією, яку було ратифіковано 2004 року. Згідно з даною Конвенцією, авто, які ввезені до України з-за кордону (на іноземній реєстрації) на тимчасовій основі звільняється від мита. Умови та порядок тимчасового ввезення на митну територію України будь-яких підтриманих або нових автомобілів регулюється Додатком С Конвенції про тимчасове ввезення транспортних засобів, до якої Україна приєдналась, згідно із Законом України від 24.03.2004 №1661-IV [8].

У статті 2 цього Додатку йдеться про те, що режимом тимчасового ввезення користуються автомобілі лише комерційного або приватного використання. «Комерційне використання» визначається як оплачуване перевезення пасажирів або безкоштовне перевезення вантажів. «Приватне використання» – це перевезення фізичною особою виключно особистих потреб, за винятком будь-якого комерційного використання [3].

Відповідно до пункту «А» статті 5 Додатка С до Стамбульської конвенції для того, щоб можна було скористатись правами на пільги, що надаються цим Додатком, транспортні засоби комерційного використання повинні бути зареєстрованими на території, яка не є територією тимчасового ввезення, на ім’я особи, яка зареєстрована або постійно проживає за межами території тимчасового ввезення, і ввозитись та використовуватись особами, які здійснюють свою діяльність з такої території.

При цьому, пунктом «А» статті 7 Додатка С до Стамбульської конвенції зазначається, що незважаючи на положення статті 5 цього Додатка, транспортні засоби комерційного використання можуть використовуватись третіми особами, які мають належний дозвіл користувача права на тимчасове ввезення і які здійснюють свою діяльність на користь останнього, навіть якщо вони зареєстровані або постійно проживають на території тимчасового ввезення.

Відповідно до пункту «B» статті 1 Додатка C до Стамбульської конвенції «комерційне використання» означає платне перевезення осіб або промислове чи комерційне платне або безоплатне перевезення вантажів.

Пунктом «F» статті 1 Стамбульської конвенції термін «особа» означає як фізичну, так і юридичну особу, якщо інше не передбачене контекстом.

Виходячи з вищезгаданих положень Стамбульської конвенції, можна зробити висновок, що громадянин України може тимчасово в'їжджати на територію України на транспортному засобі, зареєстрованому постійно у відповідних реєстраційних органах іноземних держав, без сплати будь-яких податків і зборів та без застосування до нього ввізних обмежень чи заборон економічного характеру, за умови, що зазначений транспортний засіб знаходиться у власності (розпорядженні) фізичної (юридичної) особи, яка проживає (зареєстрована) на території іншої держави та використовується в комерційних цілях (платне перевезення осіб або промислове чи комерційне платне або безоплатне перевезення вантажів) [3].

Для громадян України, які є співробітниками європейської компанії, чи засновниками власного бізнесу за кордоном, є безліч інших можливостей користуванням авто на іноземній реєстрації. Найпоширенішими способами користування автомобілями без їх розмитнення є такими як:

- отримання громадянства іншої держави, для жителів Закарпаття найчастіше - угорського. У такому випадку немає ніяких перешкод у придбанні, реєстрації та користуванні автомобілем;
- реєстрації авто в Словацькій Республіці на резидента цієї країни, який може виступив у ролі «утримувача», а ви - той, хто хоче його купити – вписані в техпаспорт як власник.

Якщо кордон України перетне автомобіль за кермом якого буде резидент Словацької Республіки то в подальшому користувач (громадянин України) зможете їздити на ньому протягом 60 днів. Недоліком даного способу є те ,що кожні 60 днів «утримувач» зобов’язаний знову вивести і ввести ваш автомобіль на територію України.

- ввезення зареєстрованого закордоном авто самостійно.

Такі автомобілі вважаються тимчасово завезеними, тому перетинати на них кордон через одну митницю треба через кожні п'ять днів. Якщо авто в'їжджає через одну митницю, а виїжджає через іншу, воно може перебувати на території України не більше 10 діб, і за кермом має бути той самий громадянин, який в'їжджав. Якщо авто зламалося або потрапило в ДТП, або водій захворів, потрібно подати в митницю заяву та відповідні довідки (з СТО, лікарні або іншої установи), які пояснять відстрочка перетину кордону. [7].

- реєстрації автомобіля в Угорській Республіці або Словацькій Республіці на громадянина України, який офіційно є засновником або директором тамтешньої фірми, у разі чого він може їздити на ньому в Україні без обов'язкового перетину кордону протягом року [4].

Щодо питання перспектив для власників авто на іноземній реєстрації то неможливо не згадати про те, що головою Закарпатської ОДА була створена робоча група представників власників автомобілів з іноземною реєстрацією та юристів Закарпатської митниці яка розробила проект закону про внесення змін до Митного кодексу України щодо особливостей тимчасового ввезення громадянами-резидентами транспортних засобів особистого користування на

митну територію України. Метою даного законопроекту є необхідність приведення українського законодавства до міжнародних договорів з урахуванням реальної економічної ситуації на Закарпатті зокрема і в Україні в цілому. Даний законопроект дає можливість як нерезидентам так і резидентам ввозити на територію України нерозмитнені автомобілі на один рік [9].

Передбачається, що даний законопроект значно спростить можливість українців придбати таку «розкіш» як автомобіль, крім того це дасть змогу що жителям не тільки прикордонних областей користуватись такими автомобілями, так як термін в 1 рік є комфортним для виконання умови, щодо обов'язкового перетину кордону для автомобілістів з віддалених регіонів. Також це означає, що неконкурентна українська автопромисловість, швидше за все, помре, або буде змушена, нарешті, відповідати сучасним ринковим умовам, або продасть свої активи великим автомобільним концернам. Будь-який з цих варіантів – це нормальний, еволюційний процес для країни, яка має високий науково-технічний потенціал, але так і не навчилася виробляти конкурентоспроможні автомобілі.

Отже на основі даної статті можна дійти таких висновків що, нажаль, поки в Україні не почнуть діяти реальні тарифи на розмитнення автомобіля, щоб кожен українець зміг придбати іномарку без значних переплат, які часто в рази перевищують вартість придбаного авто за кордоном то до тих пір, нажаль, українці змушені вигадувати способи, які на законному рівні дозволять придбати і ввезти на територію України нерозмитнений автомобіль для власних некомерційних потреб. Щодо перспективи вирішення питань розмитнення та використання нерозмитнених авто на території України необхідним є внесення змін до чинного Митного Кодексу та законодавства України відповідно до законодавства країн Європейського Союзу, або хоча б прирівняти в правах нерезидентів та резидентів щодо питань користування автомобілем на іноземній реєстрації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ :

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 року// Голос України. —1996. —13 липня.
2. Митний кодекс України від 12 грудня 1991 р.// Відомості Верховної Ради України.-1992.-№16.-ст.203.
3. Конвенція про тимчасове ввезення. [Електронний ресурс]. Режим доступу - http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_472
4. Державна фіскальна служба України [Електронний ресурс]. Автомобілі з іноземними номерами – актуальна для Закарпаття тема. Режим доступу - http://zak.sfs.gov.ua/media-ark/news-ark/print-110536.html
5. Українська газета [Електронний ресурс].М. Сароневич «Як здійснити тимчасове ввезення авто, із мінімальними витратами?» . Режим доступу - http://www.gazetaukrainska.com/vivcha-mo-zakoni/vivcha-mo-zakoni/poradi-advokat-v/iak-zd-isniti-timchasove-vvezennia-avto-z-m-n-malnimi-vitratami.html
6. Міністерство юстиції України [Електронний ресурс]. Проблемні питання користування транспортними засобами, що ввозяться громадянами-нерезидентами на митну територію України в митному режимі тимчасового ввезення. Режим доступу - http://old.minjust.gov.ua/13957
7. Контакты UA [Електронний ресурс]. Нюанси режиму тимчасового ввезення автомобілів в Україну. Режим доступу - http://kontrakty.ua/article/79450

8. Західноукраїнський інформаційний портал. [Електронний ресурс]. Як законно їздити на нерозмитненому авто?. Режим доступу- http://press-centr.com/ua/news/Yak-zakonno-zditi-na-nerozmitnenomu-avto
9. Інформаційний портал 112 UA [Електронний ресурс]. « У парламенті найближчого часу буде зареєстровано законопроект про "пересічки", - Москаль». Режим доступу - http://ua.112.ua/ekonomika/u-parlamenti-u-naiblyzhchyi-chas-bude-zareiestrovanyi-zakonoproekt-pro-peresichku-moskal-297757.html

Науковий керівник: Трачук П.А. – к.ю.н., доц.

ЕКОНОМІЧНА ТА ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЇ ФІНАНСІВ

Тяжина В.А.,
3 курс,
Київський національний торговельно-економічний університет

Виникнення фінансів пов’язане з розвитком товарно-грошових відносин та держави як органу влади. В сучасному суспільно-економічному просторі під фінансами розуміють сукупність економічних відносин, що пов’язані з формуванням, розподілом і використанням фондів грошових коштів у процесі розподілу та перерозподілу валового внутрішнього продукту і національного доходу. Проте ці економічні відносини регулюються в державі фінансово-правовими нормами, як встановленими державою та забезпеченими її примусовою силою загальнообов'язковими правилами поведінки суб'єктів суспільних відносин. Також фінансово-правові норми встановлюють права та обов'язки їх учасників і мають імперативний характер.

Вивченню фінансів як різнопланової економіко-правової категорії присвячені дослідження вітчизняних науковців-юристів: Є. Алісова, Л. Воронової, О. Дмитрик, П. Кучерявенка, В. Мушенка, А. Нечай, О. Орлюк, Л. Савченка, В. Чернадчука та інших.

Метою даної статті є спроба охарактеризувати поняття фінансів як дуалістичної економіко-правової категорії.

Фінанси досягли найбільшого розвитку у XX ст., коли розширились функції держави і стали провідними товарно-грошові відносини. Серед основних причин виникнення та становлення фінансів слід визначити поглиблення суспільного розподілу праці в результаті закономірного розвитку суспільно-виробничих відносин, поширення товарно-грошових відносин, необхідність розподілу й перерозподілу валового внутрішнього продукту з метою дотримання пропорцій відтворення та утримання невиробничої сфери, управління, оборони країни тощо.

Вперше у сучасному тлумаченні термін «фінанси» став застосовуватися у Франції, де під фінансами розумілася сукупність коштів, необхідних для задоволення потреб держави та суспільства [1, с.99].

В сучасному суспільно-економічному просторі фінанси є сукупністю економічних відносин, пов’язаних з формуванням, розподілом, використанням фондів грошових коштів у процесі розподілу та перерозподілу валового внутрішнього продукту національного доходу [2, с.149].

На сучасному етапі основними ознаками фінансів є:

– нерозривний зв’язок з існуванням товарно-грошових відносин;

– обумовленість фінансових відносин наявністю держави як органу управління;

– обмінно-розподільчий характер фінансових відносин;

– зв’язок фінансових відносин з формуванням грошових доходів;

– забезпечення та відображення руху вартості від одного суб’єкта економічних відносин до іншого [3, с. 58].

Тобто, на нашу думку, основне призначення фінансів реалізується шляхом створення й використання різноманітних фондів фінансових ресурсів на всіх етапах діяльності держави, підприємців і кожного індивіда. Фонди фінансових ресурсів, які обслуговують економічні процеси, є досить різноманітні як за методами створення, напрямками використання, рівнем відображення інтересів, так і за суб’єктами економічної діяльності, методами виробничої й суспільної інтеграції та кінцевою метою відповідного виду діяльності. Найважливіша роль належить фінансам на рівні господарських структур. Тут створення й використання фондів фінансових ресурсів спрямовані на підвищення ефективності господарської діяльності, тобто одержання високої норми прибутку на вкладений капітал.

Фінанси як економічний інструмент здатні кількісно і якісно впливати на суспільне виробництво і суспільство в цілому, оскільки:

– забезпечують розподіл ВВП на потреби юридичних та фізичних осіб;

– забезпечують кругообіг фінансових ресурсів;

– впливають на суб’єктів розподільчих та обмінних відносин;

– відіграють провідну роль у системі економічних методів управління економікою держави;

– забезпечують контроль за формуванням та використанням фінансових ресурсів [3, с. 86].

Фінанси мають видиму форму прояву і внутрішній зміст. Видимою стороною фінансів є грошові потоки, що рухаються між суб’єктами фінансових відносин. Ці потоки є предметом практичної фінансової діяльності. Внутрішній зміст фінансів пов’язаний з тим, що ці грошові потоки відображають рух вартості створеного у суспільстві ВВП, тобто обмінні й розподільні відносини. Від налагодженості цих відносин залежить ефективність економічної системи і розвиток суспільства.

Об’єкти фінансових відносин є валовий внутрішній продукт та національне багатство. ВВП — сумарна ринкова вартість кінцевих продуктів і послуг, виготовлених на території країни за певний період часу, як правило за рік [3, с. 156].

Національне багатство — вартість нагромаджених в країні цінностей та залучених у виробництво природних ресурсів. Склад національного багатства: основні засоби, матеріальні ресурси, золотий запас, валютний запас. Коли об’єктом фінансових відносин є національне багатство для формування доходів використовується те, що створене попередніми поколіннями або дане природою. Це є прийнятним в тому разі, коли існують зайві основні засоби чи матеріальні ресурси, які не використовуються, а також коли є значні запаси природних ресурсів, що перевищують потреби даної країни. В інших випадках розпродаж національного багатства означатиме марнотратство і втрату ресурсів країни[3, с. 159].

Фінанси, складаючи цілісну, однорідну систему, припускають певну внутрішню видову диференціацію. Обумовлено її детальним, спеціальним аналізом внутрішніх складових частин фінансів, які різняться специфічними особливостями й режимами. В цих умовах однорідні, єдині за формами й методами, відносини визначають як фінансовий інститут Наявність єдиних за природою та змістом, але різних за формою фінансових інститутів обумовлено різноманіттям сфер застосування фінансів, напрямами їхньої реалізації.

Фінанси як систему відносин визначено сукупністю категорій та понять. Однією з найзагальніших, фундаментальних, системоутворюючих категорій є фінансова система. Це поняття утвердилось у фінансово-правовій літературі на початку XX століття та набуло свого поширення в сучасній фінансово-правовій науці.

Фінансові відносини виникають: між державою та юридичними особами; між державою та фізичними особами; між юридичними особами при формуванні виробничих фондів, орендних відносин, тощо; між підприємствами, організаціями, установами та їх працівниками.

Фінансова система містить такі ланки: бюджетна система; кредитна система; державне страхування; фінанси підприємств [1, с. 56].

Бюджетна система України складається з Державного бюджету й місцевих бюджетів. Зміст, структуру бюджетів, їхнє співвідношення визначено адміністративно-територіальним устроєм держави. Бюджети акумулюють переважно всі грошові фонди публічного характеру.

Кредитна система включає як державне кредитування, так і банківське. Однак, якщо державний кредит є безумовною сферою публічного регулювання, де держава виступає позичальником коштів на визначені цілі й у специфічній формі, то банківське кредитування досить специфічно входить до фінансової системи. Фінансово-правовий аспект банківського кредитування стосується тільки тих відносин, що охоплюють і регулюють рух державних коштів, не включаючи диспозитивні, цивільно-правові аспекти банківського кредитування.

Обов'язкове державне страхування пов'язано з розподілом і перерозподілом частини сукупного суспільного продукту, спрямуванням коштів на виплату пенсій тощо. Державне страхування виступає формою утворення й використання цільових грошових фондів, призначених для соціальних, запобіжних та інших цілей [4, с.94].

Фінанси підприємств як відособлені грошові фонди пов'язано з формуванням, розподілом і використанням коштів підприємств. Фінанси підприємств складають основу децентралізованих фінансів Характеризуючи фінанси підприємств як ланку фінансової системи потрібно враховувати, що фінанси державних підприємств безумовно є складником фінансової системи, їм притаманний публічний зміст і регулювання [5, с. 83].

Характеризуючи юридичну складову фінансів, слід зазначити, що організація, управління, контроль у галузі фінансової діяльності держави передбачає чітку правову урегульованість відносин руху публічних фінансових ресурсів. Це означає визначеність під час виділення об'єкта регулювання, системи суб'єктів відносин, їхніх повноважень, прав і обов'язків. Зводити фінансово-правове регулювання виключно до руху коштів не зовсім правильно. Ці відносини є предметом декількох галузей права. Предметом фінансово-

правового регулювання є відносини, що регулюють рух публічних фінансів, які утворюються в зв'язку з функціонуванням державних фінансів та фінансів територіальних громад.

Таким чином, в сучасному економічному просторі фінанси виконують вагому роль в частині забезпечення необхідних умов для формування, розподілу й використання ВВП в державі та забезпечення всіх суб'єктів суспільного відтворення грошовими коштами, достатніми для здійснення їх діяльності тощо. Юридична складова категорії фінансів полягає в формуванні сукупності правових норм, що регулюють суспільні відносини в сфері формування, розподілу й використання централізованих і децентралізованих грошових фондів держави й територіальних громад.

Список літератури

1. Фінансове право України: підручник; за ред. П.М. Кучерявенка. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 230 с.
2. Фінансове право: Підручник / Г.В. Бех, О.О. Дмитрик, І.Є. Криницький та ін.; за ред. М.П. Кучерявенка. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 320 с.
3. Финансовое право; под. ред. И.Н. Пахомова. – Харьков: ООО «Одисей», 2003. – 448 с.
4. Мушенок В.В. Принципи діяльності держави щодо фінансової підтримки сільського господарства / В.В. Мушенок // Бюлетень Міністерства юстиції України. – К., 2011. – №7. – С. 91–98.
5. Кучерявенко М.П. До питання про систему фінансового права / М.П. Кучерявенко // Право України. – 2003. – № 4 – С.33–37.

Науковий керівник: к.ю.н. доцент кафедри загально правових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету Мушенок В.В.

ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ МУНІЦИПАЛЬНИХ ОРГАНІВ КРАЇН СХІДНОЇ ЄВРОПИ

Феєр О.В.,
студент магістратури
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Відомо, що фундаментом місцевої (муніципальної) влади являється економічна та фінансова основи діяльності місцевого самоврядування, від стану котрих залежать функціонування публічної влади, реальна можливість вирішувати завдання місцевого значення, а також створення умов для достойного життя населення. В зв'язку з цим найбільш важливим з науково-прикладної точки зору є показати характер та специфіку саме фінансово-економічних аспектів функціонування муніципальних органів країн Східної Європи в сучасний період.

В сучасній українській доктрині існує справедлива констатація того, що «реальність та ефективність місцевого самоврядування визначаються, перед усім, матеріально-фінансовими ресурсами, що мають у розпорядженні муніципальні утворення та являють в своїй сукупності фінансово-економічні основи самоврядування». Таким чином, від стану фінансово-економічної бази залежить і ефективність розвитку муніципальних суспільних систем.

Основним правовим документом для держав Східної Європи, в тому числі і з даної проблеми, являється Європейська Хартія про місцеве самоврядування 1985 року, згідно положень якої «органи місцевого самоврядування мають право, в рамках національної економічної політики, на володіння достатніми власними фінансовими засобами, котрими вони можуть вільно розпоряджатись при здійсненні своїх функцій» [1].

Економічну базу функціонування місцевого самоврядування складає його власна матеріально-фінансова база. Конституції всіх держав Східної Європи розглядають інститут муніципальної власності в якості різновидності суспільної власності.

Як справедливо відмічає професор А.А. Спірідонова, фінансова діяльність муніципальних утворень – це «здійснення відповідним муніципальним утворенням в особі компетентних органів функцій з розподілу та використанню централізованих та децентралізованих фондів фінансових засобів в цілях здійснення суспільних задач і функцій місцевого суспільства, а також делегованих повноважень держави» [2, С.54]. Іншими словами, місцеві органи самоврядування самостійно чи за участю держави встановлюють порядок утворення та використання централізованих (в рамках місцевого самоврядування) та децентралізованих фінансових фондів. Створюються фінансові фонди через систему податків, муніципальних кредитів; в результаті контролю за витратою місцевих фінансів, добровільних вкладів.

В умовах переходу до децентралізованої держави для країн Східної Європи особливе значення для місцевих органів набуває бюджет, який сучасними авторами [3, С.54] розглядається в двох аспектах:

- матеріальний аспект.
- правовий аспект.

В матеріальному смислі місцевий бюджет являє собою сконцентрований в рамках муніципального утворення централізований фінансовий фонд, котрий знаходиться в розпорядженні місцевих органів влади та використовується для вирішення задач суспільного значення.

З юридичної точки зору (тобто в правовому аспекті) місцевий бюджет являється правовим актом, основним фінансовим планом муніципального утворення з розподілу та використанню фінансового фонду муніципалітету, що затверджується відповідним представницьким органом, що закріплює права та обов’язки учасників бюджетних відносин.

Таким чином, під бюджетом муніципальних утворень розуміється фінансовий план на конкретний період, що дозволяє відповідним органам влади задовольняти потреби місцевої громади, котрий складається з статей доходів та витрат.

На думку Е.Ю. Козлова та П. Фолькера, територіям необхідні власні джерела доходів, в тому числі шляхом встановлення місцевих податків, а більш слабким в фінансовому відношенні територіям потрібні додаткові засоби за рахунок вертикального або горизонтального перерозподілу фінансів [4, С.232].

Основоположну роль грає самостійність органів місцевого самоврядування в формуванні, затвердженні та виконанні місцевих бюджетів. Тим самим важливим фактором в даному випадку є положення про джерела формування дохідної частини місцевих бюджетів.

В процесі бюджетного регулювання в державах Східної Європи активно використовуються методи безоплатної допомоги, що надається місцевим бюджетам державним бюджетом. Серед таких методів використовуються традиційні дотації, субвенції та субсидії.

В контексті дослідження місцевого бюджетного регулювання є необхідність дослідження фінансового контролю, оскільки держава не може забезпечити соціально-економічні програми, не керуючись при цьому конкретними фінансовими ресурсами, та не здійснюючи за ними відповідний контроль. Існування фінансового контролю «об'єктивно обумовлене наявністю контрольної функції, що притаманна фінансам».

Сучасна українська наука під фінансовим контролем під фінансовим контролем розуміє регламентовану нормами права діяльність державних, муніципальних, суспільних органів та установ, інших господарюючих суб'єктів по перевірці своєчасності та точності фінансового планування, обґрунтованості та повноти надходжень доходів у відповідні фонди грошових засобів, вірності та ефективності їх використання. Тобто, законодавство більшості держав Східної Європи відводить особливу увагу формам фінансового контролю.

Слідує відмітити, що міжбюджетні відносини між різноманітними рівнями адміністративно-територіального устрою держав Східної Європи будуються на принципах взаємної відповідальності; вирівнювання доходів місцевих бюджетів; компенсації місцевих бюджетів у випадку зменшення доходів чи збільшення витрат, що виникли як наслідок прийняття рішень, прийнятих органами державної влади; збільшення зацікавленості органу місцевого самоврядування в збільшення власних доходів бюджету; законності та відкритості міжбюджетних відносин.

Аналіз відповідного законодавства та правової літератури розглядуваних країн дозволяє зробити висновок проте, що визначена законодавцем витратна частина мінімального бюджету вираховується по нормам та нормативами, встановленим представницькими вищестоящими органами влади на основі закону та наявних засобів, тоді як дохідна частина мінімального бюджету повинна покривати гарантовані вищестоящими органами влади мінімально необхідні витрати. Так, при нестачі доходів витрати покриваються дотаціями та субвенціями, що виділяються відповідно до рішення вищестоящого представницького органу влади.

Проте однією з найбільш актуальних проблем місцевого управління та місцевого самоврядування держав Східної Європи залишається, не дивлячись на інтеграційні процеси, існування муніципалітетів-боржників, більшу частину котрих складають села та селища; місцеві бюджети залишаються дотаційними. Зростаючий борг невеликих муніципалітетів тягне за собою розпродаж муніципального майна, що буде мати достатньо довгий не зовсім позитивний вплив на збалансований розвиток території.

Разом з тим досвід держав Східної Європи показав, що навіть в невеликих країнах, де нема різких розходжень в регіональному розвитку, стандартні та централізовано встановлені дотації для самоврядування об'єктивно не забезпечують рівних умов ні для регіонів, ні для окремих міст та громад.

Система місцевих фінансів залишається предметом дебатів на національному рівні держав Східної Європи. Визнається, що із-за зрівняльно

низької долі доходів нестабільна вся фінансова система муніципалітетів, як і нестабільні економічні умови, в яких функціонує місцеве самоврядування.

Таким чином, процес реформування місцевого самоврядування постсоціалістичних держав Східної Європи повинен супроводжуватись, на наш погляд, адекватним управлінням місцевих фінансів, необхідних для покриття місцевих зростаючих витрат. Для забезпечення самостійності місцевого управління особливо важливо укріплення власної дохідної бази територій та зниження їх залежності від дотацій вищестоящих бюджетів. Дотації, на нашу думку, повинні покривати лише визначені види витрат або витрат загальнодержавного, чи регіонального значення та забезпечувати зрівняння фінансового положення територій.

Закінчивши характеристику фінансово-економічних основ функціонування органів державної влади у Східній Європі, хотілося б зачіпити питання економічного становлення місцевого самоврядування в Українській державі.

Значним досягненням для демократизації суспільства за роки незалежності України є закріплення на конституційному рівні статусу місцевого самоврядування: стаття 7 Конституції України встановлює, що в Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування, якому також присвячений XI розділ Конституції та прийнятий Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» [7], а ратифікація Європейської хартії місцевого самоврядування суттєво наблизила дану галузь законодавства до європейських стандартів. На перший погляд, як бачимо, діяльність органів місцевого самоврядування має достатню правову основу для всебічного функціонування і розвитку в умовах законодавчого закріплення багатьох прав і свобод. Але як виявляється на практиці, автор роботи звертає увагу, що місцеве самоврядування України від початку було недосконалим, а на теперішньому етапі, його проблеми суттєво загострились в силу певних факторів і обставин. По-перше, на стику двох систем - місцевого самоврядування і місцевої державної виконавчої влади ми можемо спостерігати протиріччя, втіленні у вертикалі нормативно-правових актів, що є ніщо іншим як колізіями.

По-друге, актуальною лишається проблема фінансування міських бюджетів та муніципальної власності.

Як виявляється на практиці, коштів місцевому самоврядуванні вистачає лише на поточне утримання соціальних установ, а на їх розвиток, вдосконалення, на запровадження нових соціальних послуг самоврядування має шукати додаткові джерела фінансування, що є дуже проблематичним. З даної тези випливає, що сама соціальна сфера в державі, перебуваючи на дотаційному фінансуванні, знаходиться в застійному становищі і потерпає від недостачі ресурсів.

Аналізуючи вищесказане можна прийти до висновку, що за складними, непрозорими схемами розподілу фінансових ресурсів проглядається загальнодержавна політика централізму згідно з якою державі віддається перевага у адміністративному регулюванні прибуткових сфер суспільних відносин що має цілий ряд недоліків, а на місцеве самоврядування покладається обов'язок підтримання неприбуткової соціальної сфери при цьому недостатність фінансування веде до застою розвитку або погіршення охорони здоров'я, освіти, культури як окремих регіонів, так і всієї держави в цілому. Що стосується такого джерела фінансових надходжень як місцеві податки, то тут теж потрібно розглянути їх у контексті проблематики співвідношення повноважень державних

органів і органів місцевого самоврядування.

Список використаної літератури

1. Европейской Хартии о местном самоуправлении 1985 г. // http://www.glazychev.ru/bibliography/eu_khartia_mestn_samuuprav.htm
2. Спиридонова А.А. Вопросы финансовой деятельности муниципальных образований / .становление местного самоуправления в посткоммунистическом обществе: Материал международного симпозиума, 15-16 ноября 2000 г., Саратов / Редкол. Наумов С.Ю., Замогильный С.И., Пашян Р.Е. – Саратов: Поволжская Академия государственной службы, 2000. – С.54.
3. Крохина, Ю.А. Влияние децентрализации на муниципальные бюджеты / Становление местного самоуправления в посткоммунистическом обществе…- С. 67.
4. Козлов Е.Ю., Фолькер П. Развитие концепции оптимального финансирования местных административно-территориальных образований в странах Восточной Европы / Экономические и социальные технологии переходного общества: Материалы международной научно-практической конференции, 2-3 декабря 1997 г., Пермь / Под ред. Ю.К. Перского. – Пермь, 1997 – С. 232.
5. Конституційні держави Європейського Союзу/ під заг. ред Л.А. Окунькова . – М.: НОРМА-ІНФРА-М, 1999. – 816 с.
6. Законодавство зарубіжних країн: Збірник, 1990. - №4,5,6.
7. Закон України «Про місцеве самоврядування» від 21 травня 1997 р. // http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, професор, зав. кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» Трачук П.А.

ОБОВ'ЯЗКИ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Шуляпов В.П.,
6 курс, юридичний факультет
ДВНЗ «УжНУ»

Державна служба виступає стержнем державності, оскільки в інституціональному розумінні виступає як орган управління суспільством. Перетворення бюрократичного апарату на такий, що слугуватиме публічним інтересам, а не приватним інтересам окремих фізичних чи юридичних осіб є, на нашу думку, неможливим без докорінного реформування публічної служби в нашій державі. [5].

Проблематика публічної служби є широкою і багатоаспектною, тому предметом нашого дослідження є аналіз прав та обов'язків державного службовця, тобто його повноважень. Виходячи з цього, метою, яка була поставлена в ході написання даної статті, є аналіз проблем правового регулювання повноважень публічного службовця, а також формулювання пропозицій щодо його удосконалення. [4].

Для досягнення поставленої мети, у даній статті нами проаналізовано положення Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993р. №3723-XII та Закону України «Про держану службу» від 10.12.2015р. №889-VII, який вступає у

закону дію 01.05.2016р. щодо правових аспектів обов'язків державного службовця України, а також окремі положення зарубіжного законодавства.

Так, в першу чергу, при аналізі окресленої проблеми звертають на себе увагу відмінності у формулюваннях основних обов'язків службовця. Зокрема, відповідно до Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993р. №3723-XII основними обов'язками державного службовця в Україні є додержання Конституції України та інших актів законодавства України.

Обов'язки державного службовця характеризують сутність його службової діяльності, оскільки держава (громада) в особі уповноваженого органу приймає особу на службу з тією метою, щоб покласти на неї відповідні службові обов'язки і забезпечити, тим самим, здійснення завдань і функцій органу держави (громади). У статті 10 чинний Закон України «Про державну службу» закріплює перелік основних обов'язків, які є характерними для всіх державних службовців, серед яких варто виділити наступне:

– безпосереднє виконання покладених на них службових обов'язків, своєчасне і точне виконання рішень державних органів чи посадових осіб, розпоряджень і вказівок своїх керівників;

– збереження державної таємниці, інформації про громадян, що стала їм відома під час виконання обов'язків державної служби, а також іншої інформації, яка згідно з законодавством не підлягає розголошенню;

– постійне вдосконалення організації своєї роботи і підвищення професійної кваліфікації.[1].

Згідно даного закону сутність поняття обов'язків державного службовця розкрито не у повній мірі та не відповідає сучасним запитам суспільства. Натомість у відповідності до норм Закону України «Про держану службу» від 10.12.2015р. №889-VII державний службовець зобов'язаний: дотримуватися Конституції та законів України, діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

На нашу думку, у новому законі у формулюванні обов'язків закріплений принцип законності у більшій мірі, ніж у старому законі. Так, відомо, що дотримання принципу законності для суб'єктів владних повноважень означає не тільки не порушувати норми Конституції та законів, але і діяти у відповідності до їхніх приписів, не виходячи за рамки встановлених повноважень.

Очевидним є також те, що новий закон України «Про держану службу» розширює перелік принципів*, з дотриманням яких реалізується державна служба. Зокрема ними є наступні принципи*:

1) верховенство права, що означає забезпечення пріоритету прав і свобод людини і громадянина відповідно до Конституції України, що визначають зміст та спрямованість діяльності державного службовця під час виконання завдань і функцій держави;

2) законності, у зміст якого включається обов'язок державного службовця діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;

3) професіоналізму, а саме, компетентне, об'єктивне і неупереджене виконання посадових обов'язків, постійне підвищення державним службовцем рівня своєї професійної компетентності, вільне володіння державною мовою і, за потреби, регіональною мовою або мовою національних меншин, визначеною відповідно до закону;

4) патріотизму, тобто відданість та вірне служіння Українському народові;
5) доброчесності, під чим розуміється спрямованість дій державного службовця на захист публічних інтересів та відмова державного службовця від превалювання приватного інтересу під час здійснення наданих йому повноважень;
6) ефективності, що означає раціональне і результативне використання ресурсів для досягнення цілей державної політики;
7) забезпечення рівного доступу до державної служби, у зміст якого включається заборона всіх форм та проявів дискримінації, відсутність необґрунтованих обмежень або надання необґрунтованих переваг певним категоріям громадян під час вступу на державну службу та її проходження;
8) політичної неупередженості, тобто недопущення впливу політичних поглядів на дії та рішення державного службовця, а також утримання від демонстрації свого ставлення до політичних партій, демонстрації власних політичних поглядів під час виконання посадових обов'язків;
9) прозорості, а саме, відкритість інформації про діяльність державного службовця, крім випадків, визначених Конституцією та законами України;
10) стабільності, тобто, призначення державних службовців безстроково, крім випадків, визначених законом, незалежність персонального складу державної служби від змін політичного керівництва держави та державних органів [2].

Аналіз законодавства європейських держав про публічну службу свідчить про значну увагу до закріплення обов'язків публічних службовців, їх конкретизації, що сприяє виконанню завдань публічної служби.

Згідно законів країн Європейського союзу «Про державну службу» обов'язки державних (публічних) службовців можна умовно поділити на окремі групи, зокрема:
– дотримання законодавства і реалізації принципів публічної служби;
– забезпечення прав людини і громадянина в процесі службової діяльності;
– дотримання етики публічної служби;
– належне виконання службових повноважень;
– фінансові зобов'язання;
– підвищення професійного рівня службовця;
– добросовісне використання інформації, яка стала відома в процесі службової діяльності;
– дотримання службової дисципліни [3].

Розкриваючи сутність вищеописаного можливо зробити висновок, що згідно закону України «Про держану службу» від 10.12.2015р. №889-VII державний службовець має більш удосконалений спектр обов'язків у відмінності з законом України «Про державну службу» від 16.12.1993р. №3723-XII. На підставі вказаних принципів державний службовець ефективніше виконуватиме покладені на нього функції державного представника. Вказані вище обов'язки державного службовця відповідають європейським стандартам державної служби та надають змогу Україні прискорити вступ до Європейського Союзу.

Статус публічного службовця передбачає також покладення на особу, яка виконує функції держави низки обмежень, які не можна вважати неправомірним обмеженням громадянських прав і свобод. Мета цих обмежень – об'єктивне та неупереджене виконання повноважень державних службовців згідно чинного законодавства України та поліпшення якості послуг які надаються державою.

Особливо актуальними для України є обмеження, пов'язані з політичною діяльністю публічних службовців, адже «втягування» державних службовців у політичну боротьбу не лише погіршує правовий захист чиновників, але й негативно відображається на якості надаваних ними послуг.

Тим не менше, вважаємо, що новий Закон України «Про державну службу», що вступить в дію з наступного місяця, так само, як і чинний, не позбавлений недоліків. Зокрема, є позитивним те, що у ньому зменшена кількість категорій посад державної служби, однак, законодавець не до кінця був послідовний: при зменшенні кількості категорій не збільшив кількість рангів, що відповідають тій чи іншій категорії посад. Адже, ціллю законодавчого врегулювання державної служби є створення таких умов, які б забезпечували належне виконання повноважень та ефективну систему службової кар'єри. Очевидно, що кар'єрна система, в якій присутня велика кількість категорій посад, не сприяє підвищенню свого професійного рівня, а підштовхує службовців до зайняття посад вищої категорії. Тому зменшення кількості категорій посад державних службовців у Законі «Про державну службу» мало би супроводжуватися суттєвим збільшенням кількості рангів у межах кожної з категорій посад, що б дало можливість працівникам державних органів підвищувати свій професійний рівень, робити службову кар'єру та покращувати соціальне забезпечення та оплату праці, «не дряпаючись» по вертикалі посад.

Перелік використаних джерел:

1. Закон України «Про державну службу» від 16.12.1993р. №3723-XII;
2. Закон України «Про держану службу» від 10.12.2015р. №889-VII;
3. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / За заг. ред. Тимощука В.П., Школика А.М. – К..Конус_Ю, 2007. – 735 с.
4. Державна служба: Навч. посібник. — К.: КНЕУ, Оболенський О. Ю. 2003. — 344 с.
5. Державна політика: підручник/Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; ред. кол.: Ю. В. Ковбасюк (голова), К.О.Ващенко (заст. голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К.: НАДУ, 2014. – 448с.

Науковий керівник: заступник декана юридичного факультету УжНУ, к.ю.н., доц. Карабін Т.О.

ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СИСТЕМІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

Юзьків Ю.М.,
студентка 3 курсу КНТЕУ

У всі сферах життя суспільства особливим методом державного управління є юридична відповідальність, яка за допомогою примусу забезпечує порядок й урегульованість відносин. В теорії права вона визначається як різновид соціальної відповідальності, який закріплений у законодавстві і забезпечуваний державою юридичний обов'язок застосування до винної особи примусових заходів за вчинене правопорушення [1, с. 23].

Відповідальність за вчинене порушення законодавства з фінансових питань є передбачений нормами права обов'язок особи нести покарання за свої

неправомірні винні дії у сфері конкретних фінансових відносин, яке здійснюється компетентними державними органами.

Нестабільність вітчизняного законодавства та наявність значної кількості дублюючих правових норм негативно впливають на всю правову систему України. Це негативно відображається на визначенні економіко-правових та організаційних передумов фінансових відносин, що виникають унаслідок притягнення до відповідальності за порушення законодавства з фінансових питань. Оскільки за правовою природою фінансово-правова відповідальність близька до адміністративної, особливого значення набуває проблема їх співвідношення у сучасному законодавстві, а також передумови притягнення до адміністративної відповідальності за порушення фінансового законодавства.

Науково-теоретичним підґрунтям регулювання інституту юридичної відповідальності за порушення фінансового законодавства стали праці вітчизняних учених: у галузі фінансового права – Є.О. Алісова, Л.К. Воронової, О.О. Дмитрик, І.Б. Заверухи, М.П. Кучерявенка, О.А. Лукашева, В.В. Мушенка, А.А. Нечай, О.П. Орлюк, В.Д. Чернадчука; адміністративного права – О.Ф. Андрійко, В.І. Курила, В.Б. Авер'янова та інших.

Характеристика та систематизація окремих видів порушень законодавства з фінансових питань та визначення шляхів їх нормативно-правового удосконалення в контексті сучасної державної фінансової політики України є **метою** даного дослідження.

В першу чергу слід звернути увагу на статтю 164 прим. 2 "Порушення законодавства з фінансових питань" Кодексу України про адміністративні правопорушення. В цій статті визначено такі види правопорушень:

- приховування в обліку валютних та інших доходів, непродуктивних витрат і збитків;
- відсутність бухгалтерського обліку або ведення його з порушенням установленого порядку;
- внесення неправдивих даних до фінансової звітності або її неподання;
- несвоєчасне або неякісне проведення інвентаризації грошових коштів і матеріальних цінностей;
- порушення правил ведення касових операцій;
- перешкоджання у проведенні ревізій та перевірок;
- невжиття заходів із відшкодування з винних осіб збитків від недостач, розтрат, крадіжок і безгосподарності [2].

Проте перелік цих порушень є однобічним, непослідовними, та таким, що не містить системної цілісності порушень фінансових питань.

Доповнити перелік адміністративних правопорушень можливо суто бюджетними правопорушеннями, які закріплені у ст.116 Бюджетного кодексу України. Таким правопорушенням визнається недотримання учасником бюджетного процесу встановленого Бюджетним кодексом та іншими нормативно-правовими актами порядку складання, розгляду, затвердження, внесення змін, виконання бюджету чи звіту про виконання бюджету [3].

Крім того, на нашу думку, більшість бюджетних правопорушень виявляється не в процесі складання, розгляду, затвердження, внесення змін, виконання бюджету чи звіту про його виконання, а під час складання, розгляду, затвердження та виконання кошторисів бюджетних установ.

У відповідності до Податкового кодексу України, об'єктом податкового правопорушення є суспільні відносини, що виникають у сфері фінансової діяльності держави та органів місцевого самоврядування і в процесі реалізації яких формується доходна частина бюджетів та цільових фондів[4].

На нашу думку, залежно від особливостей об'єкта правопорушення можна виокремити два види податкових правопорушень:

- правопорушення, що посягають на податкові відносини, пов'язані з безпосереднім здійсненням податкових стягнень і безпосередньо спричи-нюють фінансові втрати держави та органів місцевого самоврядування;
- правопорушення, що посягають на відносини, які забезпечують додержання встановленого порядку управління в сфері оподаткування.

Здійснивши видовий поділ податкових правопорушень, слід також виділити наступні групи податкових правопорушень:

- правопорушення проти порядку ведення бухгалтерського обліку, складання і подання бухгалтерської та податкової звітності;
- правопорушення проти обов'язків по сплаті податків;
- правопорушення проти контрольних функцій податкових органів.

Визначені в різних галузях права види фінансових порушень особою можна об'єднати у такі групи.

1. Порушення правил ведення бухгалтерського обліку:

а) загальні правила: відсутність бухгалтерського обліку або ведення його з порушенням установленого порядку;

б) правила обліку доходів і видатків підприємства, а саме: приховування в обліку валютних та інших доходів, непродуктивних витрат і збитків; внесення неправдивих даних до бухгалтерської або статистичної звітності; несвоєчасне або неякісне проведення інвентаризації грошових коштів і матеріальних цінностей.

2. Порушення правил порядку проведення перевірок, ревізій (інших методів фінансового контролю): перешкоджання працівникам державних контролюючих органів у проведенні ревізій та перевірок.

3. Порушення правил ведення певних фінансово-господарських операцій, зокрема касових операцій.

4. Порушення правил ліквідації наслідків від учинених фінансових протиправних діянь: невжиття заходів щодо відшкодування з винних осіб збитків від недостач, розтрат, крадіжок і безгосподарності.

5. Порушення бюджетних норм та приписів:

а) порядку складання, розгляду, затвердження, внесення змін, виконання бюджету чи звіту про виконання бюджету;

б) порядку складання, розгляду, затвердження та виконання кошторисів бюджетних установ.

На сьогодні в нормативно-правовій системі України наявний лише акт, що регулює адміністративний процес – Кодекс України про адміністративні правопорушення. Цей нормативно-правовий акт не в змозі охопити всі відносини, що виникають під час притягнення до адміністративної відповідальності за порушення законодавства з фінансових питань [5].

На нашу думку, регулювання фінансового процесу, який містить бюджетний процес, податковий процес та інші, повинно здійснюватись окремим законом України чи навіть кодексом України. Проте, на сьогодні, відсутні

завершені наукові напрацювання проекту такого нормативно-правового акта, які могли б бути надані на розгляд до законодавчих органів.

Як тимчасовий вихід із ситуації, необхідне внесення змін до норм Кодекс України про адміністративні правопорушення щодо деталізації та групування фінансових правопорушень та посилення відповідьності за порушення бюджетного та податкового законодавства [5].

Все це обов'язково позитивно вплине на деобхідні для фінансової системи нашої держави:

- якість здійснення організації державного і корпоративного контролю за фінансовими операціями;
- формування повного переліку правопорушень із фінансових питань, унаслідок яких настає саме адміністративна чи кримінальна відповідальність;
- зменшення правопорушень, пов'язаних з веденням бухгалтерського та податкового обліку;
- уникнення перешкоджання державним контролюючим органам у проведенні ревізій та перевірок, невжиттям заходів з відшкодування з винних осіб збитків тощо [6] .

На нашу думку, все це у свою чергу, сприятиме захисту добросовісних користувачів бюджетними коштами та платників податків, зборів та податкових платежів; збільшенню надходжень до бюджетів усіх рівнів, розвитку конкурентноспроможної економіки України та полегшить її просування на шляху європейської інтеграції.

Використані джерела:

1. Погорілко В.Ф. Правознавство: підручник / В.Ф. Погорілко, Г.А. Шпиталенко – К.: Каравела, 2010. – 592 с.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення, 7 грудня 1984 р. № 8073 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984 р., додаток до № 51, ст. 1122.
3. Бюджетний кодекс України: Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 50-51, ст.572
4. Податковий кодекс України: за станом 2 грудн. 2010 р. / Голос України – 2010. – № 229–230 (4979–4980).
5. Кучерявенко М.П. До питання про систему фінансового права / М.П. Кучерявенко // Право України. – 2003. – № 4 – С.33–37.
6. Мушенок В.В. Принципи діяльності держави щодо фінансової підтримки сільського господарства / В.В. Мушенок // Бюлетень Міністерства юстиції України. – К., 2011. – №7. – С. 91–98.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент кафедри загальноправових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету Мушенок В.В.

ЩОДО НАУКОВИХ ПІДХОДІВ ДО КЛАСИФІКАЦІЇ ФІНАНСОВО-АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Яцько Т.П.,
3 курс Київського національного
торговельно-економічного університету

У всіх правових системах основним джерелом права є нормативно-правовий акт – офіційний документ компетентних органів держави, який містить у собі юридичні норми. Здійснення аналізу та групування за певними принципами законодавства допомагає правильно їх розуміти та ефективно використовувати на практиці. Класифікація нормативно-правових актів про державну фінансову підтримку аграрного виробництва у вітчизняній правовій науці присвячена не значна кількість праць.

Питанню наукового аналізу, систематизації, на класифікації вітчизняного законодавства про державну фінансову підтримку сільськогосподарського виробництва присвячено наукові праці таких дослідників як М. Бетлій, Л. Воронова, М. Дем'яненко, І. Комарова, В. Курило, П. Кучерявенко, В. Мушенок, І. Сафонов, Н. Сеперович, В. Семчик, А. Статівка, С. Погрібний, В. Янчук.

Метою цієї статті є спроба, аналізу та оцінки різних наукових класифікацій законодавства, що містять норми про державну підтримку аграрного виробництва.

Найпопулярнішою в правовій науці є класифікація за суб'єктом правотворчості, яка називається системою законодавства та включає такі основні елементи: закони України та інші нормативно-правові акти Верховної Ради України; укази та розпорядження Президента України; постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України; накази, інструкції міністерств та інших центральних органів виконавчої влади тощо [1, с. 67].

На сьогодні існують окремі класифікації нормативно-правових актів про державну підтримку сільського господарства, які побудовані шляхом групування окремих напрямів такої підтримки та за хронологічним принципом.

І. Комарова пропонує структурований хронологічний список прийнятих в Україні за 1991–2007 р.р. нормативно-правових актів, якими регулюється державна підтримка аграрного виробництва, згрупувавши їх за окремими напрямами підтримки: аграрного сектору загалом та його окремих організаційно-правових формувань; доходів аграрників, рівня цін на продукцію та розвитку аграрного ринку; забезпечення матеріально-технічними ресурсами; розвитку кредитних та лізингових відносин у аграрному секторі; рослинництва; тваринництва та ветеринарії; земельних відносин в аграрному секторі, збереження родючості земель; тощо [2, с.12].

І. Сафонов пропонує поетапну класифікацію нормативно-правових актів. Зокрема, 1 етап — становлення законодавства за період з 1990 р по 1991р.; 2 етап — розвиток: 1992–1998 р.р.; 3 етап — стабілізація: 1999–2006р. р. [3, с.10].

Таку класифікацію слід продовжити, визначивши, що за період з 2007р. по 2013 р., на нашу думку, відбувається удосконалення існуючого законодавства, шляхом аналізу отриманого національного та залучення передового іноземного досвіду. Однак, наступний період відзначається значним обмеженням та скасуванням ряду пільг та преференцій. Виходячи з цього, доповнимо дану

класифікацією наступними етапами: 4 етап — зниження рівня підтримки: 2014–2015р.р.; 5 етап — значні законодавчі обмеження підтримки: 2016р.

Своєрідний науковий підхід містить запропонована науковцями Національного університету біоресурсів та природокористування України В.Курилом та В. Мушенком класифікація нормативно-правових актів, яка містить положення щодо державної підтримки аграрників. Дана класифікація базується на визначенні напряму підтримки в самому нормативно-правовому акті та містить чотири групи.

1. Загальнодержавна підтримка – надання державної підтримки всім галузям економіки України, без окремого виділення агропромислового комплексу. До цієї групи нормативно-правових актів можна віднести велику кількість законів та підзаконних нормативно-правових актів України, які встановлюють як основні так і похідні принципи регулюючого впливу держави на власний економічний розвиток.

Зокрема, Закон України «Про страхування» від 07.03.1996 р. №85/96-ВР є основним нормативно-правовим актом, який регулює відносини у сфері страхування у всіх галузях суспільного господарства України і спрямований на створення ринку страхових послуг, посилення страхового захисту майнових інтересів суб’єктів господарювання та Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. №2756-VI, який, регулюючи відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів для всіх платників, містить у собі норми щодо надання непрямої державної підтримки аграрників через спеціальні режими оподаткування.

2. Загальногалузева підтримка – надання державної підтримки агропромисловому комплексу, як важливій галузі економіки України. В цій групі нормативно-правових актів закладена першочергова необхідність розвитку агропромислового комплексу, виходячи із виняткової значущості та незамінності вироблюваної продукції сільського господарства у життєдіяльності людини і суспільства, а також продовольчого та сировинного забезпечення країни, як складової її економічної незалежності.

Серед основних нормативно-правових актів віднесених до цієї групи слід зазначити такі Закони України: “Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві” від 17.10.1990 р. №400-XII, «Про стимулювання розвитку сільського господарства на період 2001-2004 років» від 18.01.2001 р. № 2238-III, "Про державну підтримку сільського господарства України" від 24.06.2004 р. № 1877-IV, "Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року" від 18.10.2005 р. № 2982-IV.

3. Соціально-територіальна підтримка – надання державної підтримки сільському господарству в контексті надання підтримки сільським територіям, сільській інфраструктурі, селу, як адміністративно-територіальній одиниці. До цієї групи, на нашу думку, можна віднести досить обмежену кількість нормативно-правових актів, оскільки в Україні не набула належного законодавчого впровадження ідея розвитку села, через підтримку сільських господарюючих суб’єктів.

Одним з прикладів є Закон України "Про селянське (фермерське) господарство" від 20.12.1991р., №2009-XII (у новій редакції від 22.06.1993 р.), яким передбачалось, при створенні та на стадії становлення селянських (фермерських) господарств на неосвоєній території, де немає об'єктів виробничого призначення, надання допомоги органами місцевого

самоврядування, в такій діяльності. Зокрема: будівництво шляхів, виробничих об'єктів, житла й господарських будівель, ліній електропередач, водозабезпечення, радіотелефонізація, землеустрій, меліорація [4, с. 78].

4. Суб'єктна підтримка – надання державної ситуативної підтримки окремим групам чи видам аграрних підприємств, або окремим сільськогосподарським товаровиробникам. Слід зазначити, що до цієї групи належить найбільша кількість нормативно-правових актів, в яких запропоновано різні форми державної підтримки аграрників, та які за період незалежності нашої держави зазнавали ситуативних змін. Наприклад, Закон України "Про колективне сільськогосподарське підприємство" 1992 р. №2114-XII визначив правові, економічні, соціальні та організаційні умови діяльності колективного сільськогосподарського підприємства, як суб'єкта господарських відносин у сфері аграрного виробництва в пострадянський період.

Отже, агропромисловий комплекс України та безпосередньо сільське господарство потребують постійної та системної державної підтримки. Така підтримка буде максимально ефективною тоді, коли вона є комплексною та різноплановою. Аналіз основних запропонованими науковцями класифікацій нормативно-правових актів, допоможуть зрозуміти та оцінити неналежний стан правового регулювання державної підтримки села в нашій державі на сучасному етапі. Критичний аналіз аграрно-фінансового законодавства стане корисним для внесення до нього ефективних та дієвих змін і доповнень.

Література

1. Погорілко В.Ф. Правознавство: Підручник / В.Ф.Погорілко, Г.А. Шпиталенко. – К.: Каравела, 2010. – 592 с.

2. Комарова І.В. Державна фінансова підтримка аграрного сектору України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: спец. 08.00.08 / І. В. Комарова. – К., 2007. – 14 с.

3. Сафонов І.П. Правова регламентація державної підтримки аграрних товаровиробників: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.06 / І.П. Сафонов, Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – 14 арк.

4. Курило В.І. Фінансово-правове регулювання державної підтримки сільськогосподарського виробництва в Україні: стан та перспективи удосконалення: [Монографія]. / В.І. Курило, В.В. Мушенок за заг. ред. В.І. Курила. – Ніжин: Видавець ПП Лисенко М. М., 2012. – 154 с.

Науковий керівник: Мушенок Віктор Васильович, кандидат юридичних наук доцент кафедри загальноправових дисциплін.

Секція V. ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

ВОЛЯ І ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ В ПРАВОЧИНАХ ІЗ ВАДАМИ ВОЛІ

Алексій Р.В.,
аспірант кафедри міжнародного приватного права,
правосуддя та адвокатури юридичного факультету УжНУ

Необхідною умовою правочину є наявність у особи певного внутрішнього спонукання до вчинення цього правочину. Цей поштовх до вчинення дій іменується волею. Якщо немає волі – немає й правочину.

Важливість волі та волевиявлення в правочині важко переоцінити. Адже правочин є вольовою дією особи, яка усвідомлено прагне до настання певних наслідків від своїх дій набути право власності, отримати кошти, мати інші блага внаслідок виконання робіт або надання послуг [1, 240].

Категорія волі є досить складним феноменом, оскільки його вивченням займається багато наук, а саме: психологія, філософія, юриспруденція тощо. Тому не є доцільним розглядати поняття волі лише з точки зору правової науки. Усталеним є уявлення про волю як про внутрішній намір особи, спрямований на реалізацію певної правової мети, психічне регулювання поведінки особи, що полягає в детермінованому та мотивованому бажанні досягнення поставленої мети, у виборі рішення, розробці шляхів, засобів та докладанні зусиль для їх здійснення [1, 241]. Воля тісно пов’язана з особистістю людини, її повсякденною діяльністю. А отже, волю необхідно розглядати як певний психологічний процес, що спостерігається у кожного конкретного індивідуума.

Воля формується особою певним чином шляхом усвідомлення нею того, що відбудеться, її прагнень та бажань до цього і їх виразу в такій формі, щоб вони стали зрозумілими і сприйнятими іншими особами [1, 240].

Брагінський М. І. та Вітрянський В. В. у свій час вважали, що основу правочинів становить воля. Саме вона створює правочин, і тому правочин вважається вольовим актом. І коли І.Б. Новицький зазначав у якості основної ознаки угоди її «спрямованість», то малася на увазі саме спрямованість волі. В силу зазначеної причини виникнення угоди, визначення її змісту, встановлення добровільності та ін. повинні зв’язуватися за загальним правилом саме з волею. Вказана обставина проявляється особливо наочно при визнанні недійсними фіктивних і удаваних правочинів. У першому випадку волі взагалі немає (правочин відбувається лише про людське око, без наміру створити відповідний їй правовий наслідок), а в другому - справжня воля прихована її фікцією (правочин укладений з метою прикрити іншу). Відповідно і фіктивний правочин з його пороками волі і удаваний, при якому волевиявлення не відповідає справжній волі, недійсний [2, 93].

Як зазначалося вище воля виступає складним психологічним процесом. Тому необхідним є визначення окремих елементів або стадій волі для кращого розуміння тих механізмів, які вона породжує.

Передумовою волі виступає потреба, що означає необхідність людини у чому-небудь. Але наявності самої лише потреби для вчинення правочину замало. Необхідним є інтерес, тобто емоційно усвідомлена потреба. Саме усвідомленістю

інтерес відрізняється від потреби. Проте інтерес ще не породжує тих відносин, які пов'язані з вчиненням правочину; потрібні певні активні дії в напрямі реалізації цього правочину – мотив.

Як зазначав Ю. Барон мотивом є певна сила, яка спонукає людину вчинити правочин [3, 228]. Тобто перед особою виникають певні обставини, або вона сама їх створює, і вони породжують певні правові наслідки. Хоча законодавець надає мотивам лише факультативне значення при вчиненні правочину.

Наступним елементом виступає прийняття рішення про вчинення правочину, а саме вчинення правочину метою (ціллю) вольової діяльності. О. С. Кривцов правовою ціллю вважає постійно повторюваний момент у цілях сторін, зафіксований у певній юридичній формі [4, 118]. Ціль можна визначити як певний правовий результат, якого людина прагне, вчиняючи правочин.

Таким чином, названі вище стадії вольового процесу можна визначити як внутрішні, тобто вони формуються і протікають у свідомості особи, яка планує вчинити правочин. Проте, ще однією невід'ємною стадією вольового процесу є зовнішня – волевиявлення. Тобто воля і волевиявлення виступають як дві сторони однієї медалі, як зміст і форма певного правового явища під назвою вчинення правочину. Без волевиявлення правочин буде існувати лише у свідомості суб'єктів, які його хотіли б вчинити. Тобто, правочин не буде реалізований на практиці. З цієї позиції виходить і М. З. Прилуцька, формулюючи цю думку так: «воля не виражена зовні, залишається тільки в думках учасників угоди, не може породити правовідносини. Таким чином, для дійсності угоди необхідні воля і відповідне їй волевиявлення»[5].

На сьогодні багато думок щодо пріоритетності волі та волевиявлення щодо вчинення правочину. Одна група вчених надає перевагу волі як основі формування правочину, інша – волевиявленню, оскільки лише завдяки йому правочин буде мати місце в реальному світі, а не в світі думок. Інші висловлюють паритет волі та волевиявлення.

Брагінський М. І. та Вітрянський В. В. також дотримувалися паритету щодо цієї проблеми. Надання переваги волі чи волевиявленню не може існувати, бо наслідок не може бути поставлено попереду причини. Вся справа в тому, що презумпція «угода відповідає волі», у вигляді загального правила оспорювана, в окремих випадках перетворюється в незаперечну, тобто таку, оспорювання якої з мотивів пороку волі не допускається [2, 94].

Але не завжди воля у правочині виражена правильно. У такому випадку правочин може вважатися недійсним. У науці цивільного права сформувалася група таких правочинів, які отримали назву «правочини з вадами волі». Йдеться саме про внутрішню волю людини, тобто та частина вольового процесу, яка відбувається у свідомості людини. В силу певних факторів може формуватися неправильно, з дефектом.

У науці цивільного права проблема формування волі залишається однією з найважливіших для вирішення питання про визнання правочину недійсним, в основі чого лежить вада волі. Фахівці розходяться в думках стосовно того, що слід брати до уваги при тлумаченні договору – волю або волевиявлення (зовнішнє вираження). Якщо волю, то можуть постраждати інтереси контрагента, та й взагалі це негативно відіб'ється на цивільному обороті. Якщо ж ставити наперед формальний елемент – волевиявлення, то в такому разі може постраждати слабкіша сторона правочину, наприклад, якщо вона добросовісно помилялася.

Так, при визначенні недійсності правочинів на підставах, передбачених статтями 229, 230, 231, 233 Цивільного кодексу України, необхідно враховувати внутрішню волю особи. Річ у тому, що правочин в основі якого лежить вада волі (статті 229, 230, 231, 233 ЦК) з точки зору волевиявлення, як правило, містить всі необхідні «атрибути» легальності правовідношення, але здійснюється такий правочин з протиправними цілями, намірами або всупереч дійсній волі другої сторони правочину. З цього виходить, що правочин до оспорювання постраждалою стороною або іншою заінтересованою особою на вказаних підставах вважається дійсним і породжує всі наслідки, які очікуються від вчинення цього правочину. Тому правочин з істотними вадами волі є зовні дійсним, адже має місце презумпція дійсності правочину [6, 191].

Виявляється необхідним з'ясування поняття вади волі як феномену, який притаманний вищезгаданій групі правочинів. Т. Секераж вважає ваду волі порушенням здатності до вільного формування чи вільного вираження свого справжнього бажання, наміру (усвідомленої цілі), яке виникає у суб'єкта цивільно-правових відносин (або унаслідок особливого стану, або неправильного уявлення про цілі діяльності, або обмеження свободи прийняття рішення), напрямлене на виникнення зміни чи припинення певного права [8, 11].

Таким чином, вада волі означає таку обставину, яка заважає особі правильно сформувати свою внутрішню волю, тобто свої наміри, цілі, бажання, при вчиненні нею правочину.

Виходячи із стадій внутрішнього вольового процесу вчинення правочину, можна виокремити певні вади правочину: помилка, обман, наявність факту зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною, насильство, тяжка обставина, фіктивність та удаваність правочину.

На стадії виникнення потреби та інтересу може сформуватися така вада волі як помилка – тобто неправильне уявлення особи про предмет правочину, а саме: природу правочину, прав та обов'язків сторін, таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням. Суб'єкт правочину формулюючи свою потребу, сприймає деякі ознаки предмета правочину з помилкою. Така ситуація може виникнути ненавмисно унаслідок відсутності достатніх знань про предмет або річ, які стали потребою особи, поважний вік суб'єкта правочину або власні помилкові уявлення про те чи інше явище. При чому для правочинів, вчинених під впливом помилки, мотив його вчинення не має значення.

Взагалі поняття мотиву для правочину не має вагомої ролі для правочину. У більшості випадків він нівелюється і не визнається ні законодавцем, ні науковцями. Мотив є важливим для правочину лише у випадку, якщо він заснований на омані або якщо він полягає у страху, що викликаний погрозою [3, 228]. Також сюди можна віднести мотив, заснований на зловмисній домовленості представника однієї сторони з другою стороною. Отже, мотив враховується, коли мова йде про правочини, вчинені під впливом обману, насильства та в результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною.

Одна сторона вводить іншу сторону в оману щодо обставин, які мають істотне значення, заперечує наявність обставин, які перешкоджають вчинити правочин або замовчує їх існування, керуючись певним корисливим мотивом. У сторони, яка вводить в оману, виникає певне спонукання вчинити даний правочин з користю для себе чи інших осіб, застосовуючи обман. Таке ж твердження можна

привести щодо представника однієї сторони правочину, який зловмисно домовляється з іншою стороною, зашкоджуючи інтересам свого довірителя для отримання певних благ для себе чи інших осіб. Мова знову ж таки йде в основному про корисливі мотиви.

У випадку наявності правочину, вчиненого під впливом насильства, мотивом є страх особи, яка вчиняє правочин проти своєї справжньої волі, внаслідок застосування або погрози застосування щодо неї психічного, або фізичного насильства. Тобто, одна сторона правочину має мотив – налякати іншу сторону, щоб змусити її вчинити правочин.

Якщо говорити про таку ваду волі як тяжка обставина або вчинення правочину на вкрай невигідних умовах, то вона може виникнути у вольовому процесі на стадії прийняття рішення вчинити правочин. Це обумовлено тим, що немає помилки щодо істотних обставин правочину, введення в оману чи застосування насильства. Особа, усвідомлюючи своє скрутне становище і розуміючи наслідки, які настануть, все ж таки приймає рішення вчинити правочин.

Зупиняючись на стадії формування мети правочину, можна зазначити, що тут формуються такі правочини з вадами волі як фіктивний та удаваний. Фіктивним є правочин, який вчинено без наміру створення правових наслідків, які обумовлювалися цим правочином. Удаваним є правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили [8].

Дані правочини автор відносить до тих, які вчинені з вадами волі в силу того, що сторони в жодному з випадків не переслідують ту мету, з якою вчиняється правочин, який вони втілюють на практиці. Щодо фіктивних правочинів сторони не бажають настання тих наслідків, які передбачає даний вид правочину, тобто не реалізовують мету правочину взагалі. А якщо говорити про удаваний правочин, то сторони приховують справжню мету вчинюваного правочину під виглядом іншого правочину. Тобто, суб'єкти правочину переслідують іншу мету, ніж передбачено вчиненим правочином.

Таким чином, воля у правочинах із вадами волі виражена неправильно, з певною вадою (помилка, обман, насильство, тяжка обставина тощо). Наявність вади волі у правочині є підставою для визнання правочину недійсним. У силу певного порушення на конкретній стадії вольового процесу суб'єкт правочину формує власні наміри, бажання з дефектом, який може потягти за собою настання небажаних правових наслідків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Скіданов К. Поняття волі та волевиявлення і їх правове значення для вчинення правочинів// К. Скіданов // Вісник Академії правових наук України. - 2011. - № 4. - С. 240-247.

2. Брагинский М.И. Договорное право. Книга первая. Общие положения. Издание 3-е, стереотипное/ Брагинский М.И., Витрянский В. В. – Москва: Статут, 2011. – 847 с.

3. Лавріненко І. А. Поняття та зміст категорії волі при укладенні правочинів / І. А. Лавріненко // Часопис Київського університету права. - 2011. - № 4. - С. 225-232.

4. Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве/ Кривцов А. С. – Москва: Статут, 2003. – 314с.

5. Малофеев А. А. Проблема соотношения воли и волеизъявления в сделке/ А. А. Малофеев// Журнал научных публикаций аспирантов и докторантов – 2008 – № 9 [Електронний ресурс] Режим доступу: http://jurnal.org/articles/2008/uri48.html.

6. Скіданов К.В. Проблематика співвідношення волі та волевиявлення в правочині/ Проблеми цивільного права та процесу: матеріали науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна (22.05.2010 р.). – Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2010. - 458 с.

7. Секераж Т. В. Теоретические и методические основы диагностики «порока воли» в судебной психологической экспертизе: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» / Секераж Т. В. – Москва, 2004.– 20 с.

8. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16 січня 2003 р. –Відомості Верховної Ради України(ВВР). – 2003. – №№40-44. – С.356

Науковий керівник: д.ю.н., професор Рогач Олександр Янович .

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В УКРАЇНІ: НЕДОЛІКИ ТА СПОСОБИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Батрин М.В.,
студент ІІІ курсу
Природничо-гуманітарного коледжу УжНУ

Відповідно до ч.1 ст. 201 ЦК України особистими немайновими благами, які охороняються цивільним законодавством, є: здоров'я, життя; честь, гідність і ділова репутація; ім'я (найменування); авторство; свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, а також інші блага, які охороняються цивільним законодавством.

Нематеріальні блага характеризують соціально-правове становище особистості в суспільстві. Вони визначають моральні, естетичні якості особи, її духовний інтерес та інше.

У частині 2 даної статті зазначено, що особисті немайнові блага особи визнаються найвищою соціальною цінністю в Україні відповідно до Конституції України.

В разі незаконного посягання на особисті немайнові блага, особа має гарантоване державою право на відшкодування шкоди, завданої таким посяганням. Дане право особи передбачено ч.1 ст. 23 ЦК України.

Шкода – це будь-які втрати, збитки завдані суб'єкту шляхом неправомірних діянь інших осіб. Різновидом шкоди виступає такий інститут як "моральна шкода".

Моральна шкода – втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. [3]

Основна особливість моральної шкоди полягає в тому, що вона має немайновий характер. Відшкодування моральної шкоди — відносно новий і водночас найдієвіший спосіб захисту цивільних прав.[6]

Відшкодування моральної шкоди має низку особливостей, які, насамперед, полягають у чітко визначених протиправних діяннях, до яких законодавець в ч. 2 ст. 23 ЦК України відносить:

• заподіяння каліцтва та іншого ушкодження здоров'я, що призвело до фізичного болю та страждань фізичної особи;

• протиправну поведінку щодо фізичної особи, членів її сім'ї чи близьких родичів, яка призвела до душевних страждань фізичної особи;

• знищення чи пошкодження майна фізичної особи, що призвело до її душевних страждань;

• приниження честі, гідності фізичної особи та ділової репутації фізичної і юридичної особи.

Згідно з ч.3 ст.23 ЦК України розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

Відповідно до ч.1 ст.1167 ЦК України, за загальним правилом, завдана моральна шкода відшкодовується за наявності вини заподіювача. Однак відшкодування моральної шкоди може бути здійснено і незалежно від вини особи, що заподіяла її, що передбачено ч.2 даної статті:

- якщо шкоди завдано каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи внаслідок дії джерела підвищеної небезпеки;
- якщо шкоди завдано фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт;
- в інших випадках, встановлених законом.

Певні особливості має і порядок відшкодування моральної шкоди. За загальним правилом, моральну шкоду відшкодовує заподіювач на користь особи, що має право вимагати такого відшкодування. Заподіювачем моральної шкоди може бути орган державної влади, орган влади АРК, орган місцевого самоврядування, фізична або юридична особи. Однак у випадках, що прямо передбачено законом, заподіювач моральної шкоди та особа, що несе за неї відповідальність, можуть не збігатися, наприклад, за шкоду, завдану державними органами чи їх посадовими особами, відповідальність несе держава Україна. Своєю чергою, особою, що має право вимагати відшкодування завданої їй моральної шкоди, як правило, є особа, якій таку шкоду завдано. При цьому, законом може бути встановлено відповідні обмеження щодо цих осіб, наприклад, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не мають права вимагати компенсації їм моральної шкоди у справах із захисту честі, гідності та ділової репутації.[2]

Також постає питання відшкодування шкоди, яку завдано особі, що померла. Така моральна шкода відшкодуванню не підлягає. Відшкодовується лише моральна шкода, яку було завдано смертю фізичної особи безпосередньо чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також

особам, які проживали з нею однією сім'єю (п. 2 ст. 1168 ЦК). Від цього випадку слід відмежовувати надану законом можливість спадкоємця вимагати переходу права на відшкодування моральної шкоди, яке було присуджено судом спадкодавцеві за його життя (п. 3 ст. 1230 ЦК).

За загальним правилом, нарахований розмір моральної шкоди відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом. Наприклад, моральну шкоду, завдану каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, може бути відшкодовано шляхом здійснення щомісячних платежів.

Особливим, дуже важливим виступає питання розміру відшкодування моральної шкоди. Цікавим є той факт, що розмір відшкодування моральної шкоди може бути як в грошовій (гривні, виключення: іноземні інвестори), так і в будь-якій іншій матеріальній формі (автомобіль, квартира, меблі, путівка в лікувально-оздоровчий санаторій тощо), яка дає можливість компенсувати хвилювання з приводу втрати певних можливостей.[4]

На жаль, розмір грошової компенсації за моральну шкоду не є врегульованим законодавцем, що породжує сумніви в суспільстві щодо можливості суду правильно встановити даний показник. Законодавець зазначає, що розмір грошової компенсації визначає суд залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, що мають істотне значення. Це означає, що при встановленні розміру відшкодування ані суд, ані сторони не мають жодних законодавчих передумов для його визначення. Тобто визначається розмір компенсації виключно суб’єктивними переконаннями суду, що виключає можливість об’єктивного встановлення розміру такого відшкодування. Характерним для України є те, що не встановлено не тільки самої методики точного вирахування розміру відшкодування, а й навіть нижньої або верхньої межі.

Дані умови породжують в суспільстві невпевненість у можливості відшкодування об’єктивної моральної шкоди, а також не контролюють, жодним чином суд, що може призвести до упередженості суду, необ’єктивності з даних категорій справ внаслідок впливу учасників судового процесу.

Приклад 1.

Позивачка звернулася до суду і просила стягнути з ДП «Орджонікідзе вугілля» моральну шкоду в сумі 100000грв.

Свої вимоги обґрунтовує тим, що її син ОСОБА_2 працював забійником на СП «Шахта Полтавська» ДП «Орджонікідз евугілля».

ІНФОРМАЦІЯ_1 року ОСОБА_2 загинув внаслідок нещасного випадку на виробництві. Спеціальна комісія по розслідуванню нещасного випадку встановила, що нещасний випадок з її сином стався з вини роботодавця, який не створив безпечні умови праці.

Суд, вислухавши сторони, дослідивши матеріали справи, прийшов до висновку стягнути з Державного підприємства «Орджонікідзе вугілля» на користь ОСОБА_1 у відшкодування моральної шкоди - 30000 (тридцять тисяч) грн. [8]

Приклад 2.

Позивачка звернулася до суду і просила стягнути з ДП «Орджонікідзевугілля» моральну шкоду в сумі 50000 грв.

Свої вимоги обґрунтовує тим, що ІНФОРМАЦІЯ_2 у результаті нещасного випадку на виробництві загинув ОСОБА_3, який працював в СП «Шахта» Вуглегірська» ДП «Орджонікідзе вугілля». Спеціальна комісія по розслідуванню нещасного випадку встановила, що нещасний випадок з її колишнім чоловіком, батьком ОСОБА_2, стався з вини роботодавця, який не створив безпечні умови праці.

Суд, вислухавши сторони, дослідивши матеріали справи, прийшов до висновку стягнути з Державного підприємства «Орджонікідзевугілля» на користь ОСОБИ_1 у відшкодування моральної шкоди - 50000 (п»ятдесят тисяч) грн.

Дослідивши наведені приклади, можна зробити висновок, обставини в справах є аналогічними, але суд вирішив стягнути компенсацію в двох випадках в різних розмірах (з різницею майже в два рази). Виходячи з принципу диспозитивності судового процесу, рівності учасників судового процесу постає просте питання: «в зв'язку з чим об'єм прав потерпілої з Прикладу 1 виявився меншим, аніж у потерпілої з Прикладу 2?» [9]

Розглядаючи дане проблемне питання, актуальним є порівняння з інститутом компенсації моральної шкоди в зарубіжних країнах.

В зарубіжних країнах, зокрема англосаксонської системи права, накопичено вагомий досвід в даній сфері.

Відтак, на відміну від України, де діє інститут "моральна шкода", у США та Великобританії ця шкода називається "психічна" і має багато варіацій, а саме: [7,301]

- психічна шкода;
- психіатрична шкода;
- нервовий шок, нервове потрясіння;
- звичайний шок, звичайне потрясіння .

Ця класифікація не стільки впливає на саму суть інституту як на правове регулювання зобов'язань із заподіяної шкоди.

В той час як в Україні моральну шкоду розуміють як моральні та фізичні страждання, заподіяні особі внаслідок скоєння проти неї злочину, і наявність цих страждань є підставою для відшкодування даного виду шкоди, причому ступінь вини не впливає на розмір компенсації, то для правових систем США та Великобританії поряд із стражданнями, яких зазнав безпосередньо потерпілий, при вирішенні питання про притягнення до відповідальності враховується ще й ступінь вини, що в подальшому і відображається на сумі компенсації та впливає на класифікацію шкоди. Англо-американське право насамперед розрізняє саму ціль відшкодування психічної шкоди: компенсаційну – у разі простого необережного її спричинення та штрафну – у разі навмисного або з грубої необережності заподіяння такої шкоди. У першому випадку делінквент відповідає лише за фізичні страждання, які є наслідком душевних страждань, а в другому – як за будь-які психічні (душевні) страждання, так і за фізичні. [7,301]

Варто відзначити, що у Великобританії потерпілий може не пред'являти позов у порядку цивільного судочинства, а звернутися за відшкодуванням завданої йому шкоди безпосередньо до держави в особі уповноваженого органу - це Комісія з питань компенсації шкоди, завданої злочином.[7,305]

Характерною рисою є те, що у Великобританії правову основу відшкодування шкоди, завданої злочином, складають так звані Схеми компенсації шкоди, завданої злочином.[5]

Претендувати на компенсацію шкоди, завданої злочином, згідно з Тарифною схемою можуть:[7,305]

1. особи, які зазнали фізичної або психічної шкоди, прямо пов'язаної х насильницьким злочином;
2. службовець залізниці, який є очевидцем смерті чи каліцтва порушника, що перебігав через залізничну колію;
3. особа, що постраждала при затриманні злочинця або спробі його затримання.

Психічною шкодою за цією Схемою визначається лише така шкода, що порушує звичайний перебіг фізіологічних чи психологічних процесів більше 6 тижнів. Найнижча межа компенсації психічної шкоди складає 1тис. фунтів. Проте розмір відшкодування встановлюється з урахуванням усіх фактичних обставин кожної конкретної справи і може коливатися від 1000 фунтів до 20 000 фунтів.[7,305]

Також психічну шкоду класифікують за тривалістю у часі. Поділ відбувається на 4 ступеня:[7,305]

- психічна шкода, що триває 6 - 16 тижнів (дає право на відшкодування 1000-4000 фунтів);
- серйозна психічна шкода, що триває 16-26 тижнів (дає право на відшкодування до 7500 фунтів);
- тяжка психічна шкода, що не є постійною та триває понад 26 тижнів (дає право на відшкодування понад 7500 фунтів);
- особливо тяжка психічна шкода, що тягне за собою постійну втрату активності потерпілим (дає право на відшкодування 20 000 фунтів).

Дані заходи унеможливлюють суб'єктивного ставлення з боку суду, не допускають корупційних дій, чітко класифікують і встановлюють зв'язок між типом шкоди і розміром її відшкодування та належним чином регламентують порядок та розмір відшкодування моральної шкоди.

Запровадження в юридичній системі того чи іншого правового інституту зазвичай супроводжується пошуками адекватних форм, методів і способів його реалізації. Для України інститут "моральна шкода" є відносно новим способом захисту цивільних прав і знаходиться на стадії цього підлаштування до сучасних реалій.

Станом на сьогодні, законодавець уже виразив спроби регламентувати цей процес в ч.3 ст. 23 ЦК України, де вказано на які суб'єктивні та об'єктивні ознаки повинен спиратися суд при винесенні рішення в даній категорії справ, чого звісно недостатньо.

Натомість у зарубіжних країнах, зокрема Великобританії, що була дослідженна в ході розгляду даної тематики, даний правовий інститут досить досконало розвинено, з поміж того класифіковано, застосовано схему для встановлення розміру відшкодування та межі реалізації права на компенсацію моральної шкоди, що загалом значно підвищує шанси на об'єктивне та справедливе відшкодування моральної шкоди.

На мою суб'єктивну думку, Україні необхідно розвивати даний правовий інститут, знаходити способи, засоби для забезпечення його реалізації. Для цього вважаю за доцільне запозичити практику та досвід зарубіжних країн, досліджених у доповіді. Зокрема бачу позитивним введення своєрідної схеми розрахунку розміру компенсації, що б належним чином забезпечило право людини на гідне, об'єктивно встановлене відшкодування моральної шкоди, виконувало роль

своєрідного запобіжника від прояву корупції у даній категорії справ, спонукало людей до захисту своїх прав. Водночас вважаю правильним утриматися від введення меж реалізації даного права, тобто встановлення верхньої та нижньої межі розміру відшкодування, так як це в першу чергу порушить принцип повного відшкодування моральної шкоди, створить перепони до встановлення належної відповідності між завданою шкодою та розміром компенсації.

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України : станом на 4травня 2015 р. / Суми – ТОВ "ВВП Нотіс"., 2015. – 340 с.
2. Закон України "Про інформацію"Закон від 02.10.1992 № 2657-XII //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 48, ст.650
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.95 № 4 - Режим доступу: http://www.rada.gov.ua.
4. Адвокат Роман Шпирка" - Режим доступу: http://shpyrka.com.ua - Відшкодування моральної шкоди.
5. Буковинська бібліотека" - Режим доступу: http://buklib.net/books/25664/ - Компенсація моральної шкоди в праві зарубіжних країн
6. Газета "Закон і бізнес" - Режим доступу: http://zib.com.ua/ua/print/43778-osoblivosti_vidshkoduvannya_moralnoi_shkodi.html - Особливості відшкодування моральної шкоди
7. Нескороджена Л.Л. Цивільний позов, моральна шкода та її компенсація: теорія і практика - навч. посіб. /Нескороджена Л.Л., Щербак С.В., Сіроткіна М.В. – Київ : Видавець Фурса С.Я.,КНТ, 2008. – 416
8. Єдиний державний реєстр судових рішень - режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19855753
9. Єдиний державний реєстр судових рішень - режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19855853

Науковий керівник: старший викладач О.І. Гошовська.

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ БЕСТІЛЕСНОГО МАЙНА В ГОСПОДАРСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Гусь А.В.,
к.ю.н., викладач кафедри господарського права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Бурхливий розвиток товарно-грошових відносин, електронних засобів зв'язку обумовлюють підвищення ролі нематеріальних цінностей в економіці. Практика адміністративно-планового господарювання характеризувалась ототожненням юридичного терміну «річ» та економічного терміну «товар», перехід до ринкової економіки сформував нову тенденцію, за якою під товаром розуміється надзвичайно широкий перелік благ, який не зводиться до матеріальних об'єктів навколишнього світу. Серед нових залучених до господарського обороту об'єктів найважливіше місце займають безтілесні – нематеріальні активи.

Історично в практиці нематеріальний елемент ототожнюють з категорією res incorporales (безтілесне майно, безтілесні речі), яка бере свій початок ще у

римському праві. Так в Інституціях Гая зазначено, що – «це ті речі, які не можуть бути відчутні; до таких належать ті, що полягають у праві... право спадкування, право узурфрукта, зобов'язальне право» [1, с. 204].

Французький вчений Р. Саватье, даючи визначення безтілесних речей, вказав, що це «абстрактні права, що мають певну вартість, виражену в грошах ... Реальні речі виступають в юридичній життя тільки за посередництвом прав, які здійснюються щодо цих речей ... Кожне з цих прав ... може стати предметом угоди... З того моменту, коли виникає можливість такого продажу, права стають майном» [2, с. 53-54]. Д.В. Мурзін визначає безтілесні речі як суб'єктивне зобов'язальне право, регульоване нормами речового права [3, с. 323]. Таким чином у загальному вигляді під безтілесним майном в літературі розуміють сукупність нематеріальних об'єктів господарського обігу, у тому числі майнових прав.

На думку О.М. Вінник відповідно до положень ст. 139 ГК, розрізняють дві основні форми майна: майно в речовій формі (тілесне майно або речі) і нематеріальні активи (безтілесне майно). Далі за текстом автор зазначає, що до безтілесного майна належать нематеріальні активи, корпоративні права, цінні папери [4, с. 204]. Тобто у першому випадку вона ототожнює ці поняття, а вже у другому співвідносить їх як частку та ціле.

Тому необхідно, по-перше, визначити що таке «безтілесне майно», а по-друге – що саме законодавець розуміє під категорією «нематеріальний актив». У діючому законодавстві України існує кілька визначень нематеріальних активів (табл. 1.1), які за своїм змістом інколи, навіть суперечать одне одному. Слід зауважити, що в П(С)БО 8 конкретно не йдеться про критерії визнання об'єкта нематеріальним активом [5, с. 183], стандарт містить у собі підстави, згідно з якими нематеріальний актив, отриманий у результаті розробки, слід відображати в балансі підприємства. При цьому витрати на об'єкти, що не відповідають даним вимогам, визнаються витратами звітного періоду, протягом якого вони були здійснені.

Таблиця 1.1

Визначення нематеріальних активів у чинному законодавстві України

Нормативно-правовий акт	Зміст поняття «нематеріальний актив»
Податковий кодекс України [6]	Право власності на результати інтелектуальної діяльності, в тому числі промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податків у встановленому законодавством порядку, у тому числі придбані в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами.
Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [7]	Об'єкт (об'єкти) права інтелектуальної власності, а також інші аналогічні права, визнані в порядку, встановленому законодавством, об'єктом права власності
Положення (Стандарт) бухгалтерського обліку у державному секторі 122 «Нематеріальні активи» [8]	Немонетарний актив, який не має матеріальної форми та може бути ідентифікований

Положення (Стандарт) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи» [9]	Немонетарний актив, який не має матеріальної форми та може бути ідентифікований.

У визначенні терміну «нематеріальні активи» у вітчизняному та міжнародному стандартах чітко можна виділити три властивості, наявність яких дозволяє віднести той чи інший об’єкт до категорії активів, що розглядається: немонетарність, нематеріальність, можливість ідентифікації.

Що ж стосується вживанню терміну «нематеріальний актив» в літературі, то він вживається у різних значеннях. У більшості випадків вітчизняна наука оперує категорією нематеріальний актив, виходячи з її економічної природи.

Одні автори розуміють під нематеріальними активами економічну форму існування майнових прав (їх вартість), наприклад, визначення нематеріальних активів І.Т. Балабановим [10, с. 33] надається з позиції інвестування підприємства, воно відображає нематеріальні активи як довгострокові права. Для цілей обліку нематеріальні активи виступають не вкладами грошових коштів в нематеріальні об'єкти, а ресурсами, що представляють різні права. Аналізуючи цей підхід, необхідно звернути увагу на те, що не всі нематеріальні об’єкти які використовуються в діяльності підприємства, є нематеріальними активами – дебіторська заборгованість, витрати майбутніх періодів, довгострокові вкладення в цінні папери.

Інші автори, наприклад, О.А. Рассомахіна [11, с. 265], зазначають, що нематеріальні активи можуть розумітись у широкому розумінні як усі немайнові блага; і у вузькому (бухгалтерському розумінні) – як ті нематеріальні блага, вартість яких можна з певною гарантією визначити досить точно і відобразити у балансі. О.А. Рассомахіна розглядаючи нематеріальні активи у вузькому розумінні забагато покладає на це визначення, так як в цілому до немайнових благ відносять (ст. 201 ЦК України): здоров’я, життя; честь, гідність і ділову репутацію; ім’я (найменування); авторство; свободу літературної, художньої і технічної творчості. Тобто такі блага, які позбавлені речового змісту, а це не відповідає самій природі нематеріальних активів. Разом з тим, окремі положення: ділову репутацію та найменування можна розглядати як елемент об’єкта нематеріальних активів, але не сам об’єкт.

Схожий підхід відмічає й О.В. Вакун, яка розглядає нематеріальні активи у широкому або економічному, та вузькому – бухгалтерському розумінні. При цьому обидва тлумачення автор прив’язує до вимог визнання, закріплених у П(С)БО 8. Автор наполягає на тому, що для ефективного управління підприємством необхідно зробити перехід від «звуженого» бухгалтерського підходу до «розширеного» бухгалтерського підходу, максимально наближеного до економічного розуміння сутності нематеріальних активів [12, с. 213]. Завадою в реалізації цього підходу є необхідність подолання перепон у визнанні нематеріальними активами об’єктів, наведених в п. 9 П(С)БО 8, частина з котрих є витратами, в результаті капіталізації яких може бути створений нематеріальний актив в широкому розумінні. Основним засобом подолання зазначеної проблеми виступає принцип превалювання сутності над формою, за яким пріоритетною ціллю для бухгалтерського обліку є надання релевантної інформації про нематеріальні активи підприємства, що створює можливість для подолання наявних нормативних бар’єрів та удосконалення чинної бухгалтерської

методології, чим підвищується інформативність фінансової звітності вітчизняних підприємств.

Автори, які використовують у своїх працях поняття, визначене у П(С)БО8: О. Зайковський, В. Комаров [13, с. 14]; Нідлз Б., Андерсон Х., Колдуэлл Д. [14, с. 225-226] також висвітлюють так званий бухгалтерський підхід, який обмежує перелік тих об'єктів, які можуть бути визнані нематеріальними активами і зараховані на баланс підприємства. Вказаний підхід не відображає правової суті нематеріальних активів та потребує доопрацювання, тому не може бути покладений в основу поняття, що буде запропоноване до включення в Господарський кодекс України.

Таким чином можна побачити, що наразі більшість авторів розкриває нематеріальні активи з економічної точки зору як нематеріальні ресурси, що постають визначеними правами та перевагами, які дозволяють власнику здійснювати підприємницьку діяльність з метою отримання економічних вигід.

З наведеного вище ми впевнилися у невизначеності поняття «безтілесне майно» та у відсутності єдності серед науковців щодо тлумачення категорії «нематеріальні активи», тим не менше існуюча полеміка дозволяє виокремити основні ознаки, за якими об'єкт може бути віднесений до нематеріальних активів суб'єкта господарювання.

Таким чином, підводячи підсумки, можна зазначити. що подальше дослідження проблеми визначення «безтілесного майна» в національному праві можна проводити за такими напрямами:

1. Входити з того, що «нематеріальні активи» та «безтілесне майно» це рівнозначні категорії, при чому більш доцільно в правовій доктрині замість конструкції «нематеріальних активів» використовувати «безтілесне майно», як більш юридично обґрунтовану. В такому випадку нематеріальні активи – це узагальнююча категорія, яка об'єднує в собі весь масив безтілесного майна, що його використовують у господарській діяльності – тобто ті об'єкти, які традиційно протиставляються речам: майнові права та інше майно, яке не відноситься до майнових прав.
2. Виходити з того, що поняття «безтілесне майно» ширше за «нематеріальні активи». У такому разі нематеріальні активи слід розглядати в їх класичному розумінні, запропонованому економістами, як економічну форму існування майнових прав.

Список використаних джерел:

1. Дождев Д.В. Римское частное право: учеб. для вузов / под ред. чл.-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца. – М.: НОРМА, 1996. – 669 с.
2. Саватье Р. Теория обязательств, юридический и экономический очерк / Р. Саватье. – М.: Прогресс, 1972. – 440 с.
3. Мурзин Д.В. Бестелесные вещи / Д.В. Мурзин // Цивилистические зап.: межвуз. сб. науч. тр. – М.: Статут; Екатеринбург: Ин-т частого права, 2004. – № 3. – 462 с.
4. Вінник О.М. Господарське право України: навч. посіб. – 2-ге вид., змін. та доп. – К.: Правова єдність, 2008. – 766 с.
5. Гусь А.В. Поняття та ознаки нематеріальних активів у складі майна суб'єктів господарювання // Вісник Ужгородського національного університету. Серія: право. – 2012. – № 19, т. 2. – С. 182–184.
6. Податковий кодекс України : Закон України від 02 грудня 2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-17. – Ст. 112.

7. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14 вересня 2006 р. № 143-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 45. – Ст. 434.

8. Про затвердження Національно положення (стандарту) бухгалтерського обліку в державному секторі 122 «Нематеріальні активи» : Наказ Міністерства фінансів України від 10 жовтня 2010 р. № 1202 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 86. – Ст. 3067.

9. Про затвердження Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи» : Наказ Міністерства фінансів України від 18 жовтня 1999 р. № 242 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України [сайт]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0750-99.

10. Балабанов И.Т. Основы финансового менеджмента: учеб. пособие / И.Т. Балабанов. – М.: Финансы и статистика, 1998. – 480 с.

11. Рассомахіна О.А. Взаємозв'язок торговельної марки, ділової репутації та гудвілу як активів підприємства: правовий аспект / О.А. Россомахіна // Правове регулювання економіки. – 2008. – № 8. – С. 257-372.

12. Вакун О.В. Нова сутність нематеріальних активів в бухгалтерському обліку / О.В. Вакун // Сталий розвиток економіки. – 2011. – № 3. – С. 211-215.

13. Зайковский А. Идентификация нематериальных активов – базис их бухгалтерского учета / А. Зайковский, В. Комаров. // Интеллектуальная собственность. – 2008. – № 5. – С. 13-19.

14. Нидлз Б. Принципы бухгалтерского учета / Б. Нидлз, Х. Андерсон, Д. Колдуэлл; пер. с англ.; под ред. Я.В. Соколова. – 2-е изд., стереотип. – М.: Финансы и статистика, 2004. – 496 с.

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Кононець О.М.,
старший викладач кафедри
цивільного та трудового права
факультет політології та права
Національного педагогічного університету
імені М. П. Драгоманова

У країнах, із розвинутою правовою систему, як видається, одним із найпопулярніших видів вирішення та врегулювання спорів вважається інститут медіації.

Актуальність розробки проблеми забезпечення захисту цивільних прав із використанням позасудових способів обумовлена тим, що сучасний стан судового захисту в Україні, безумовно, є незадовільним. Несталість судової практики, недосконалість системи правового захисту призводить до того, що люди все частіше звертають свою увагу на альтернативні (позасудові) засоби вирішення спорів, до яких належить посередництво. Це й зумовлює необхідність у з`ясуванні в першу чергу порівняльно-правового становища вітчизняного концепту медіацій них форм із закордонними аналогами.

Медіація — вид альтернативного врегулювання спорів, метод вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам

конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольняв інтереси і потреби усіх учасників конфлікту.

На відміну від формального судового чи господарського процесу, під час медіації сторони доходять згоди самі — медіатор не приймає рішення за них.

В той же час, вбачається, що не існує «ідеальної» моделі медіації, або усталених схем та правил. Проте у науці вже сформовані та виділяються такі основні принципи, що її характеризують: добровільність, неупередженість, нейтральність, конфіденційність, гнучкість, прозорість та інформативність.

Аналізуючи вітчизняне законодавство, яке спрямоване на медіаційні форми захисту прав, також відмітимо, що в Україні гарантовано право кожній особі на захист свого цивільного права та інтересу в разі їх порушення, невизнання або оспорювання (ст.15 ЦК України)[1]. Право на захист особа здійснює на свій розсуд (ст.20 ЦК України), самостійно обираючи засоби відновлення порушеного права[1]. І хоча деякими вченими, не без підстав, виділяються рід інших правових інститутів які тією чи іншою мірою пов'язані із здійсненням медіаційних форм (у цивільному судочинстві – інститут мирової угоди (ст.175 ЦПК України), у господарських чи то у цивільних правовідносинах – інститут претензій, тощо), нажаль, такі потребують детальнішого аналізу[2].

Отож нами пропонується звернути увагу, для порівняння, на **США**, де панує дещо існує інша позиція та підхід законодавця до медіаційних форм. Відмітимо, що така форма вирішення та врегулювання спорів, у цій країні становить потужний, діючий та цілісний механізм врегулювання спорів до судового розгляду. І тому, серед динаміки цивільного судочинства відстежується посилення правового впливу на будь-якій стадії процесу адвокатами, що дає також суттєвий ефект.

Так, на розгляді цивільних справ в судах США по правилам судового розгляду можуть витрачатися дуже значні державні та приватні кошти, а щорічно в суди надходить близько 18 мільйонів цивільних справ. За таких обставин американська судова система не змогла б довго існувати, навіть якщо б до судового розгляду доходило б навіть найменша частина цих справ. В судах 75 найбільш населених графств США в 1990 роки біля 75% цивільних справ вирішувались примиренням сторін або відхилення позову судом, і тільки 3% справ доходили до стадії судового розгляду по суті. А із тих справ які дійшли до суду, 2% відсотки розглядаються судом присяжних, а 1% суддею одноособово. Більше того, вже на протязі багатьох років, суди заохочують використання не судових процедур вирішення спорів, а саме, мова йде про альтернативні форми вирішення справ. Де чи неосновною, як на наш погляд, є процедура добровільного урегулювання спорів, серед якої можливо навести її певні види і надати незначну характеристику: а) приватні переговори сторін та заключення мирової угоди – сторони можуть заключати встановлені в порядку домовленості угоду на любій стадії провадження по справі. Адвокати, що представляють позицію сторін зобов'язанні оцінити юридичну позицію своїх клієнтів та проконсультуватися про їх можливому закінчення справи, якщо воно передано на розгляд суду; б)міні-процеси – сторони слідують процедурі, яка досить подібна у судах: адвокати обох сторін представляють скорочені версії позицій своїх клієнтів перед самими ж клієнтами та «присяжними» нанятими для даного розгляду (така форма є досить популярною); в) посередництво – форма досить

схожа на приватні переговори, але за виключенням того, що досягненню згоди сприяє третя сторона (посередник), яка не вирішує спір самостійно; і г) арбітраж – на відмінну від посередника, арбітр самостійно вирішує спір між сторонами[3, 279].

Таким чином, з огляду на викладене, принагідно відмітити, що для Українського судочинства під час розвитку медіаційних форм вирішення спорів, безумовно, повинні братися до уваги практика та досвід іноземних країн, а сам інститут медіації повинен набути стрімкого розвитку та застосування.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільний коледж України (від 16 березня 2003 р.) // Відомості Верховної Ради України (ВВР).-2003.- №№ 40-44.-ст. 356
2. Цивільний процесуальний кодекс України (від 18 березня 2004 р.) Відомості Верховної Ради України (ВВР).-2004.- №№ 40-41, 42.-ст. 492
3. Шумилов В. М. Правовая система США : Учебное пособие.- 2 е узд., перераб. И доп.-М. :Междунар. Отношенпия, 2006.- 408 с.

РЕГІОНАЛІЗМ І РЕГІОНАЛІЗАЦІЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

Малолітнева В.К.,
к.ю.н., в.о. наукового співробітника відділу
проблем модернізації господарського права і законодавства
Інституту економіко-правових досліджень НАН України

Державна регіональна політика, яка була ініційована і наразі реалізується в Україні [1], спрямована на відновлення економічного і соціального розвитку на регіональному рівні, відновлення економіки менш розвинених регіонів та зменшення відмінностей між рівнями розвитку регіонів, враховуючи їхні особливості та потреби. Дані процеси у науковій літературі та основних європейських документах у сфері регіональної політики охоплюються поняттям “регіоналізація”. Втім, часто зазначене поняття ототожнюють з “регіоналізмом” [2, с. 107-110; 3, с. 196-202], не зважаючи на відмінності, які існують між ними, що свідчить про необхідність визначення співвідношення даних понять, що і виступатиме *метою* даного дослідження.

Проаналізувавши зміст основних європейських документів у сфері регіональної політики та розвитку, можна дійти висновку, що процеси створення регіонів, органів влади з відповідними повноваженнями у цих регіонах, а також збільшення і розширення прав та можливостей регіональних інституцій у існуючих регіонах, враховуючи специфіку регіонального розвитку, охоплюється поняттям “регіоналізація”, яка наразі виступає загальним трендом у Європі та має за мету створення необхідних умов, які дозволять регіонам підвищити рівень розвитку економіки. Так, ще у 1970 р. Конференцією місцевих влад Європи (пізніше перейменовано у Постійну конференцію місцевих і регіональних влад Європи і з 1994 р. має назву Конгрес місцевих та регіональних влад) було прийнято Резолюцію № 67 щодо проблем регіоналізації в Європі, у якій вказано, що європейська інтеграція буде штучним явищем, поки до неї не буде залучено регіони [4]. Пізніше прийнято значну кількість документів, зокрема Резолюцію № 117 Постійної конференції місцевих та регіональних влад Європи про регіональні інститути 1980 р. [5], Хартію з регіоналізації 1988 р. європейського

парламентського співтовариства [6], Резолюції Конгресу місцевих та регіональних влад № 8 та Рекомендації № 6, прийнятих у 1994 р. за підсумками Конференції "Регіоналізація у Європі: оцінка та перспективи", яка проходила у Женеві, Швейцарія у 1993 р. [7], Проект "Європейської Хартії регіонального самоврядування" [8], які наголошували на важливості саме регіоналізації. Зазначені документи вказують на наступні ознаки регіоналізації: 1) наявність територіальних органів, що перебувають між місцевим та загальнодержавним рівнем влади; 2) наявність у них значних повноважень, які здійснюються переважно під їхню відповідальність у сферах регіонального та економічного планування і культури; 3) передача функцій центральних органів влади на регіональний рівень; 4) наділення органів регіональної влади законодавчими повноваженнями, у тій мірі, в якій це дозволяють державні інтереси; 5) наявність фінансової автономії регіонів.

У 1996 р. Асамблея Європейських регіонів приймає Декларацію, у назві якої з'являється нове поняття "регіоналізм". Відповідно до передмови документу Декларація представляє собою керівництво для регіонів на шляху розширення та зміцнення їхніх повноважень. При цьому, у документі вживається і поняття "регіоналізація". Ст. 13 Декларації має наступне формулювання: "Асамблея Європейських регіонів прагне до розвитку та зміцнення *регіоналізму* у Європі. У світлі широкого багатоманіття регіональних форм та напрямів розвитку цей документ, який не є юридично обов'язковим, спрямований на сприяння деяким регіонам у визначенні цілей та підходів до *регіоналізації".* При цьому у Декларації є посилання на вищевказану Хартію саме з регіоналізації 1988 р. і на Проект "Європейської Хартії регіонального самоврядування" 1996 р., де вживається тільки поняття "регіоналізація". Якщо проаналізувати зміст Декларації про регіоналізм можна дійти висновку про ототожнення понять регіоналізму та регіоналізації, адже у документі розглядаються всі ознаки саме регіоналізації. Втім, дані поняття мають ряд відмінностей, на чому наголошується у науковій літературі [9, с. 476; 10; 11; 12]. Відповідно до досліджень, проведених деякими авторами, регіоналізм передбачає існування стратегії регіональних еліт, яка спрямована на перерозподіл повноважень від центру до регіонів. Регіоналізація описує та аналізує *реальний процес* перерозподілу повноважень на користь регіонів, а також врахування регіональних інтересів та потреб у економіці [13, с. 278; 14, с. 18]. Тобто регіоналізм відображає лише наміри перерозподілити повноваження, а регіоналізація - реальний процес їх перерозподілу, "процес, за допомогою якого центральні інституції відповідають на регіональні вимоги" [12]. Дана позиція підтверджується і іншим автором, який вказує, що регіоналізм, як правило, має відношення до офіційного проекту, політики або схеми, яка просувається регіональними органами влади. Як певний проект, регіоналізм - це певний набір ідей, норм, цінностей та принципів, що є спільними для людей, які беруть участь у ньому. У цьому контексті ознаки одного регіонального проекту будуть відрізнятися від іншого. Процес, який необхідний для досягнення мети проекту, охоплюється поняттям регіоналізація [15].

Тлумачний словник української мови визначає регіоналізм як підхід до вирішення яких-небудь проблем з позиції інтересів регіону, а регіоналізація - як здійснення політики регіоналізму [16].

Як правило, регіоналізм передує регіоналізації [17]. При цьому, як наголошують деякі автори, не всякий регіоналізм тягне за собою регіоналізацію [14, с. 189].

Досить часто у зарубіжній літературі виділяють додатково наступні відмінності регіоналізму та регіоналізації: якщо процеси регіоналізму розвиваються знизу, з регіонів, то регіоналізація, навпаки, йде згори, з національного рівня, виступає результатом дій, що здійснює держава або окремі центральні органи влади [10, с. 40; 14, с. 189]. Як зазначає автор, регіоналізм походить знизу вгору, коли сама спільнота обізнана про певні регіональні диспропорції, про економічну відсталість, надмірну централізацію тощо. А регіоналізація це процес, який відбувається зверху вниз, за якого сама держава визнає існування регіональних диспропорцій, з усіма супутніми явищами - економічною відсталістю, надмірною централізацією, і діє шляхом інституціоналізації регіональної політики [9, с. 477]. У той же час і регіоналізм, і регіоналізація - антоніми централізації.

Таким чином, слід відрізняти поняття "регіоналізму", як певної стратегії, намірів перерозподілу повноважень між центром та регіонами, враховуючи і усвідомлюючи національні, економічні та інші особливості, притаманні регіону, від поняття "регіоналізація", яка виступає реальним процесом перерозподілу повноважень від центру до регіонів з урахуванням всіх особливостей та потреб регіону, який, на відміну від регіоналізму, походить згори вниз, тобто від держави або окремих її органів центральної влади.

Список використаних джерел:

1. Про засади державної регіональної політики : Закон України від 05.02.2015 р. № 156-VIII // Відомості Верховної Ради України. - 2015. - № 13. - Ст. 90.

2. Шармоянц А.Н. Перспективы развития регионализма в Европе / А.Н. Шармоянц // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия "Юридические науки". - 2012. - Том 25(64) - № 2. - С. 107-110.

3. Барський В.Р. Організаційно-правові засоби регіоналізації в країнах-членах ЄС / Барський В.Р. // Актуальні проблеми держави і права. - С. 196-202 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://apdp.in.ua/v26/36.pdf.

4. On the problems of regionalisation in Europe: Resolution of the Conference of local authorities of Europe № 67 (1970) // Council of Europe [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.coe.int/en/web/portal.

5. On regional institutions in Europe: Resolution of the Standing Conference of local and regional authorities of Europe № 117 (1980) // Council of Europe [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.coe.int/en/web/portal.

6. On Community regional policy and the role of the regions and Annexed Community Charter for REgionalization (1988) [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://aei.pitt.edu/1758/1/ep_resolution_regional_11_88.pdf.

7. On the Conference on "Regionalisation in Europe: evaluation and perspectives" (Geneva, Switzerland, 3-5 June 1993) // Council of Europe [Електронний ресурс]. - Режим доступу : https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=822453.

8. On the Draft European Charter of regional self-government: Recommendation 34 (1997) of the Congress of Local and Regional authorities of Europe [Електронний

ресурс]. - Режим доступу : http://www.cvce.eu/en/obj/draft_european_charter_of_regional_self_government_5_june_1997-en-78ae4dcf-6346-4aa8-8474-7535e4091bf7.html.

9. Popescu I. Some aspects regarding regionalization in the European Union / I. Popescu, C. Enscu. - P. 476 - 480 [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.strategiimanageriale.ro/papers/140462.pdf.

10. Schrijver F. Regionalism after regionalisation: Spain, France and the United Kingdom / F. Schrijver. - Amsterdam : Amsterdam University Press, 2006. - 434 p.

11. Jorj M. European institutions involeved in the regionalization and regionalization policy instruments / M. Jorj // [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.globeco.ro/wp-content/uploads/vol/split/vol_2_no_2/geo_2014_vol2_no2_art_015.pdf.

12. Мирна Н.В. Сучасні тенденції регіоналізації та їх роль в європейських інтеграційних процесах / Н.В. Мирна // [Електронний ресурс]. - Режим доступу : http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2013-1/doc/5/05.pdf.

13. Смищенко Р.С. Регионализм и модель регионализации в сравнительной перспективе / Р.С. Смищенко // Политология. - 2011. - №4-2. - С. 278-281.

14. Бусыгина И. Общественно-политический лексикон / И. Бусыгина, А. Захаров. - М. : МГИМО - Университет, 2009. - 276 с.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

Менджул М.В.,
доцент, к.ю.н., в.о. завідувача кафедри
міжнародного приватного права,
правосуддя та адвокатури ДВНЗ «УжНУ»

Принципи сімейного права визначають напрями правового регулювання сімейних відносин, є орієнтиром розвитку сімейного права, а також відображенням рівня культурного розвитку суспільства. Незважаючи на це, в українській юридичній науці досі відсутні єдині підходи до розуміння поняття та ознак принципів сімейного права.

Предметом ґрунтовних наукових досліджень доволі часто були загальнотеоретичні положення про принципи права. Зокрема, природу та систему принципів права досліджували Богініч О.Л. [1], Колодій А.М.[2], Погребняк С.П. [3], Тихомиров О.Д.[4], Уварова О.О.[5]. Принципи сімейного права комплексно досліджено в російській науці сімейного права Н.С. Шерстнєвою [6]. В Україні окремі аспекти проблеми поняття та ознак принципів сімейного права висвітлені в дослідженні Чернеги В. М.[7]. Проте проведені дослідження не дозволили виробити єдині підходи до розуміння ознак принципів сімейного права.

Термін «принцип» вживається у різних значеннях: 1) основні засади вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації (гуманізм, законність, справедливість, рівність громадян перед законом тощо); 2) внутрішнє переконання людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей і діяльності [8, 22].

В теорії права існує два терміни «принципи права» і «правові принципи». Вони відрізняють один від одного тим, що правові принципи виникають, як правило, задовго до виникнення системи права і законодавства. Правові принципи, які закріплені в системі права і законодавства, переходять у принципи права.

На думку, Зайчука О.В. принципи права - це вихідні, визначальні ідеї, положення, установки, які складають моральну та організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права [8, 23]. Колодій А.М. вважає, що принципи права - це такі відправні ідеї його буття, які виражають найважливіші закономірності, підвалини даного типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права та утворюють його основні риси, відрізняються універсальністю, вищою імперативністю і загальнозначимістю, відповідають об'єктивній необхідності побудови та зміцнення певного суспільного ладу [9, 43].

Принципи права як втілення пануючих у суспільстві ідей про певні цінності знаходять вираз у системі імперативних вимог, що характеризуються нормативністю й найвищою стабільністю, високим рівнем узагальнення й абстрагування, фундаментальністю й забезпечуються через систему матеріальних і процедурних гарантій. Ми погоджуємося з позицією науковців, що притаманність принципам права названих рис дозволяє їм виконувати регулятивну, системоутворюючу, інформаційну, правовиховну, пізнавальну й ціннісну функції [10, 220].

Принципами сімейного права є не тільки ті положення, що закріплені в законодавстві, але й основоположні ідеї, які усталені в правосвідомості людей, отримали загальне визнання в судовій практиці, діяльності публічних органів, незважаючи на відсутність їх формальної фіксації в об'єктивному праві.

Явор О.А. вважає, що загальні засади сімейного законодавства носять у більшості імперативний характер, є загальнообов'язковими, та виражають сутність регульованих галуззю права суспільних відносин, визначають соціальне призначення й зміст норм сімейного права, слугують спрямовуючою основою для вдосконалення сімейного законодавства й досягнення однорідності судової практики [11, 260].

На думку О. Старчук, ознаками принципів сімейного права є предметна визначеність, загальнообов'язковість, системність і взаємопогодженість, універсальність, стабільність та регулятивність [12, 46]. Уварова О.О. крім цих ознак, вказує на загальний характер вимог, що складають зміст принципів, який проявляється в їх неперсоніфікованості і невичерпності, а також на суспільну обумовленість, спрямованість на захист суспільно визнаних цінностей [5, 30-31].

Оніщенко О.В. до основних принципів сучасного сімейного права відносить: державна охорона сім'ї, материнства, батьківства; рівність учасників сімейних відносин; неприпустимість державного або будь-якого іншого втручання в сімейне життя; пріоритет сімейного виховання; регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками; пріоритет захисту прав та інтересів дітей та непрацездатних членів сім'ї; регулювання сімейних відносин на засадах справедливості, добросовісності та розумності, відповідно до моральних засад суспільства; добровільність шлюбного союзу чоловіка та жінки; визнання шлюбу, укладеного тільки в державному органі реєстрації актів цивільного стану [13, 13 - 14]. Ряд науковців до принципів сімейного права відносять такі принципи: державна охорона сім'ї, материнства,

батьківства; рівність учасників сімейних відносин; недопустимість державного чи будь-якого іншого втручання в сімейне життя; пріоритет сімейного виховання; регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками; пріоритет захисту прав та інтересів дітей та непрацездатних членів сім'ї [14, 31 - 32].

Стаття 2 Сімейного кодексу Республіки Молодова встановлює такі принципи сімейного законодавства: принцип захисту державою сім'ї і сімейних відносин, принцип визнання тільки світського шлюбу, а також принципи одношлюбності, добровільності шлюбного союзу чоловіка і жінки, рівноправності подружжя в сім'ї, надання взаємної моральної та матеріальної підтримки, зберігання подружньої вірності, пріоритету виховання дітей у сім'ї, прояви турботи про утримання, виховання неповнолітніх та непрацездатних членів сім'ї, захисту їх прав та інтересів, вирішення внутрішньо сімейних проблем за взаємною згодою, неприпустимість довільного втручання кого-небудь у справи сім'ї, безперешкодного доступу до судового захисту прав і інтересів членів сім'ї.

В сімейному праві азіатських країн на законодавчому рівні закріплюється також принцип планування дітонародження. Першими серед азіатських країн, якщо не брати до уваги Японію, яка розпочала політику зниження народжуваності ще на початку XX ст., виявилися Шрі-Ланка і Сінгапур (друга половина 50-х рр. XX ст.), потім - Республіка Корея, Тайвань і Філіпіни (перша половина 60-х рр. XX ст.), дещо пізніше - Гонконг, Малайзія і Таїланд (друга половина 60-х рр. XX ст.), останніми - Індія, Індонезія і КНР (перша половина 70 х рр. XX ст.) [15].

В законодавстві України закріплені такі принципи сімейного права: 1) державної охорони сім'ї, дитинства, материнства і батьківства, створення умов для зміцнення сім'ї (ч. 3 ст. 51 Конституції України, ч. 1 ст. 5 Сімейного кодексу України); 2) рівності учасників сімейних відносин (ст. 21, 24 Конституції України та частин 5, 6 ст. 7 СК України); 3) обмеженого характеру правового регулювання сімейних відносин (ч. 3 ст. 7 СК України); 4) гарантування права на таємницю особистого життя їх учасників, їх права на особисту свободу та недопустимості свавільного втручання у сімейне життя (ст. 32 Конституції України, статті 291, 301 ЦК, ч. 5 ст. 5, ч. 4 ст. 7 СК України); 5) регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) між їх учасниками (ч. 2 ст. 7 СК України); 6) пріоритету сімейного виховання (ч. 3 ст. 5 СК України); 7) пріоритету урахуванням інтересів дитини, непрацездатних членів сім'ї (ч. 8 ст. 7 СК України); 8) гарантування судового захисту прав кожному учаснику сімейних відносин (ч. 10 ст. 7 СК України); 9) справедливості, добросовісності та розумності, регулювання відповідно до моральних засад суспільства (ч. 9 ст. 7 СК України). Крім того, закріплено в Сімейному кодексі України принципи одношлюбності (ст. 23 СК України), добровільності шлюбу (ст. 24 СК України) та визнання тільки шлюбу, зареєстрованого у органі державної реєстрації актів цивільного стану (ст. 21 СК України). Однозначно, необхідне внесення змін до Сімейного кодексу України для закріплення основних принципів сімейного права в одній статті СК України.

Таким чином, принципи сімейного права – це обумовлені характером та змістом сімейних відносин ідеї про певні цінності, що відображають об'єктивні закономірності розвитку цих відносин, характеризуються імперативністю, універсальністю, найвищою стабільністю та загальнообов'язковістю, а також визначають соціальне призначення й зміст норм сімейного права, є основою для

вдосконалення сімейного законодавства. Ознаками принципів сімейного права є імперативність, універсальність, найвища стабільність, загальнообов'язковість, системність та предметна визначеність.

Список використаних джерел

1. Богініч О. Л. Принципи права: окремі онтологічні, гносеологічні та аксіологічні проблеми / Богініч О. Л. // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. — С. 114-117.
2. Колодій А. М. Принципи права України: [монографія] / А. М. Колодій. - К.: Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
3. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): [монографія] / С. П. Погребняк. — Х.: Право, 2008. — 240 с.
4. Тихомиров О. Д. Принципи права в компаративістському контексті. / О. Д. Тихомиров // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. —С. 52 - 57.
5. Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика: монографія / О. О. Уварова. – Харків: «Друкарня МАДРИД», 2012. – 196 с.
6. Шерстнева Н.С. Принципы российского семейного права : автореф. дисс. докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Н.С. Шерстнева. – М., 2007. – 59 с.
7. Чернега В. М. Морально-правові принципи в сімейному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / В. М. Чернега, - К., 2015. – 20 с.
8. Зайчук О. В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. / О. В.Зайчук // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. — С. 22 - 28.
9. Колодій А.М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. / А.М. Колодій // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. — С. 42 -46.
10. Уварова О. О. Шляхи дослідження правозастосовної функції принципів права / О. О. Уварова / Форум права. – 2007. - № 2 . – С. 217 - 221.
11. Явор О.А. Загальні засади регулювання сімейних відносин :традиційний та сучасний підходи / О.А. Явор // Вісник Академії адвокатури України. – 2012. - № 3 (25). – С. 258 - 261.
12. Старчук О. К вопросу определения признаков принципов семейного права Украины: генезис и современное состояние / О. Старчук // LEGEA ŞI VIAȚA. - Nr. 8/1 (260) 2013. – С. 43 – 47.
13. Оніщенко О.В. Сімейне право: навч. посіб. / О.В. Оніщенко. – К. : Видавництво Національного авіаційного університету «НАУ-друк», 2009. – 112 с.
14. Сімейне право України: підручник / Л.М.Баранова, В.І.Борисова, І.В.Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В.І.Борисової та І.В.Жилінкової. — 2 -е вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2009. — 288 с.
15. Косарева И. А. Планирование деторождения - конституционный и отраслевой принцип современного семейного права Китая / И. А. Косарева // Международное публичное и частное право. – 2006. - № 3. / [Електронний ресурс]. - режим доступу: http://www.center-bereg.ru/d1348.html

СООТНОШЕНИЕ ЦИВИЛИСТИЧЕСКИХ КАТЕГОРИЙ «ДОЛГ» - «ОБЯЗАННОСТЬ», «ОБЯЗАННОСТЬ – «ОТВЕТСТВЕННОСТЬ», «ОБЯЗАННОСТЬ» – «САНКЦИЯ»

Наден В.В.,
канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского права № 2
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

В цивилистической литературе, как правило, «долг» и «обязанность» употребляются как равнозначные понятия, они отождествляются в случае, если обязательство рассматривается со стороны обязанности должника. Так, О. С. Иоффе делает вывод, что любая обязанность в обязательстве именуется долгом [1, с. 371]. Обязанная сторона в обязательстве называется должником, а лежащая на нем обязанность долгом [2, с. 472].

В литературе отмечается узкое и широкое понимания термина «долг». Согласно первому «долг» равен по своему значению основной задолженности. Если речь идет о договоре, то долг – это подлежащая уплате цена, платеж. В расширенном, если так можно выразиться доктринальном смысле «долг» понимается как обязанность стороны в обязательстве и регулятивного, и охранительного характера. Как разъясняет Г. Дернбург, в более узком смысле употребляют слово «долг» только тогда, когда обязанность эта состоит в передаче имущественной ценности. В широком смысле можно говорить о долге, как о наличной или могущей возникнуть в будущем обязанности исполнить что-либо. Поэтому каждый, на ком лежит такая обязанность, называется должником [3, с.3].

В литературе встречается еще и термин «основной долг»[4, с. 27-28]. *Основной денежный долг* – это обязанность должника по осуществлению платежа кредитору в денежной форме, направленного на прекращение основного регулятивного обязательственного правоотношения надлежащим исполнением [5, с. 40], т.е. «долг» в узком смысле.

Л. Н. Баранова, отмечает, что термин «долг» обычно употребляют для определения денежного обязательства. В любом обязательстве, в котором одна из сторон обязуется передать другой стороне определенную денежную сумму в качестве оплаты за товар, работу, услугу, возмещения вреда и др., данная обязанность именуется долгом. Как правило, термины «обязанность» и «долг» допустимо использовать как синонимические [6, с. 93].

Из всего выше сказанного следует отметить, что категории «долг» и «обязанность» не являются равнозначными категориями. Каждая из этих категорий имеет свою направленность применения. «Долг», как правило, применяется в договорных обязательствах в отношении должника. Термин «обязанность» применятся не только в отношении должника, но и в отношении кредитора. Например, по кредитному договору, банк (или другое финансовое учреждение) обязан в срок, установленный в договоре передать обусловленную в договоре денежную сумму заемщику (ст. 1054 ГК). В указанных правоотношениях первоначально обязанность возлагается на кредитора, а потом, через определенное время (указанное в договоре) обязанность будет возлагаться на заемщике. По договору купли-продажи, покупатель обязан оплатить за товар, продавец обязан передать товар надлежащего качества.

Таким образом, ***обязанность*** – более широкая категория, применима ко всем правоотношениям, а также ко всем участникам гражданских

правоотношений. ***Долг*** - более узкая категория, применима к определенному субъекту (должнику), а также к определенным видам правоотношений. «Долг» - не всегда равнозначная, тождественная категория по отношению к «обязанности».

Также в литературе ведутся дискуссии о соотношении категорий «обязанность» и «ответственность».

В случае нарушения регулятивного правоотношения, содержанием которого есть положительные субъективные права и обязанности, оно трансформируется в охранительное правоотношение, в пределах которого может осуществляться восстановление или защита нарушенных прав путем применения мер гражданско-правовой ответственности [7, с. 36-37]. ***Гражданско-правовая ответственность*** – это опосредованное государственным принуждением исполнение обязанности должником-правонарушителем. Под ***обязанностью*** принято понимать меру должного поведения субъекта правоотношений. В договорных отношениях стороны наделяются, как правило, правами и обязанностями по отношению друг к другу. Данная обязанность, возложенная на субъектов должна быть исполнена надлежащим образом. При исполнении возложенной обязанности на субъектов (кредитора, должника) считается, что обязательство исполняется надлежащим образом. А раз обязательство исполняется надлежащим образом, то соответственно гражданско-правовая ответственность к данным правоотношениям не применяется, и, следовательно, не имеет места. В случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенной обязанности виновная сторона (правонарушитель) в принудительном порядке должна исполнить основное обязательство с дополнительными обременениями, т.е. штрафными санкциями, которые могут быть прописаны как в договоре, так и в законе.

Свою обязанность должник может исполнить добровольно. Никакой ответственности в этом случае не возникает. При добровольном исполнении должник исполняет ту обязанность, которую он на себя взял даже в том случае, если он нарушил сроки исполнения, которые приведут, в частности, к дополнительным обременениям, таким как штраф, пеня и т.д. Исполнение как основной, так и дополнительной обязанности должником в добровольном порядке не есть санкцией. Нельзя согласиться с мнениями некоторых цивилистов (О. С. Иоффе, И. С. Самощенко, М. Х. Фарукшин, О. Э. Лейст), что в ряде случаев сам контрагент (кредитор) может применить вопреки воле должника установленную в договоре санкцию, не прибегая к помощи юрисдикционных органов. Кредитор прибегает к возможности возложения, и соответственно, требования к должнику исполнения основной и дополнительной обязанности предусмотренной договором или законом. В данном случае кредитор прибегает не к санкции, а к реализации своего субъективного права. Прав М. М. Агарков, что санкцией является не обязанность возместить убытки, вызванные неисполнением договорного обязательства или недоговорным причинением вреда, а только принудительное исполнение этой обязанности. Как отмечает С. Н. Братусь, государственное принуждение к исполнению обязанности в случаях уклонения от этого – это реализация санкции, т.е. исполнение обязанности в состоянии принуждения.

В литературе указывается о том, что гражданско-правовая ответственность будет иметь место только тогда, когда на виновную сторону возложено исполнение как основного долга, так и дополнительных санкций. Без

дополнительных санкций данное правонарушение не является ответственностью, а является обязанностью.

Таким образом, в определенных случаях, неисполнение обязанности ведет к наступлению гражданско-правовой ответственности, в некоторых случаях неисполнение обязанности ведет к наступлению принудительного исполнения обязанности.

Использованная литература:

1. Иоффе О. С. Советское гражданское право: курс лекций / О. С. Иоффе. – Ленинград: Изд-во Ленингр. ун-та, 1958.
2. Гражданское право: учебник: В 3 т. Т. 1. – 4-е изд., перераб. и доп. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – Москва: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 776 с.
3. Дернбург Г. Пандекты. Обязательственное право / Пер. под рук. и ред. П. Соколовского. – Москва, 1911. – 412 с.
4. Савенкова О. В. Возмещение убытков в современном гражданском праве //Убытки и практика их возмещения: сб. статей //Отв. ред. М. А. Рожкова. – Москва, 2006. – С. 6-67.
5. Добрачев Д. В. Взыскание основного денежного долга и убытков в гражданском праве России / Д. В. Добрачев. – Москва: Волтерс Клувер, 2010. – 184 с.
6. Баранова Л. Н. Соотношение понятий «обязанность», «ответственность» в наследственном праве // Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав: матеріали «круглого столу», присвяч.. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова, м. Харків, 18 грудня 2015 р. / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2016. – С. 93-96.
7. Кузнецова Н. С. Гражданско-правовая ответственность: понятие, условия и механизм применения //Альманах цивилистики: Сборник статей. Вып. 3 / Под ред. Р. А. Майданика. – Киев: Алерта; КНТ; Центр учебной литературы, 2010. – С. 30-48.

МОНОПОЛІЯ АДВОКАТУРИ, ЯК ПОРУШЕННЯ ПРАВ НА ЗАХИСТ

Писаренко Д.М.,
студентка IV курс Академії адвокатури України

Україна перманентно знаходиться у вирії реформ, які звісно не оминули святая святих – Конституцію. Президентом одноосібно була утворена Конституційна комісія, в повноваження якої входить і розробка змін до Конституції в частині правосуддя. Такі зміни були розроблені та внесені Президентом України до українського Парламенту [10]. На сьогодні вже є позитивний висновок Конституційного суду України (далі – КСУ) на запропоновані зміни та перше голосування у Верховній Раді України [8].

Окремої уваги у проекті Президента заслуговують зміни до статей, що регулюють діяльність адвокатури та право на захист особи.

Президент пропонує виключити частину другу статі 59 Конституції України: *«Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура».* Тобто, з Розділу ІІ «Права, свободи та обов'язки людини

та громадянина» адвокатуру запропоновано перенести у Розділ VIII «Правосуддя», доповнивши розділ статтею 131-2. Таким чином, мета існування адвокатури з «забезпечення конституційного права на захист та надання правової допомоги» змінюється на «надання професійної правничої допомоги». Інститут адвокатури стає лише одним з елементів системи правосуддя, на відміну від теперішнього свого покликання забезпечувати захист конституційних прав і свобод.

Також, безперечно у автора викликає зацікавленість та навіть занепокоєння заміна терміну "правовий" та "правничий". В пояснювальній записці до законопроекту Заступник Глави Адміністрації Президента України О.Філатов зазначає наступне: *"Заміна терміна "правова допомога" на "правнича допомога" обумовлена стандартами української мови, які визначають, що прикметник, застосовуваний для позначення відповідного виду допомоги, походить від іменника, що позначає саму професію особи, яка надає таку допомогу. Іменником для позначення особи, яка надає послуги у сфері права (у юридичній сфері), є слово "правник". Отже, саме особи, що належать до правничої професії, надають професійну правничу допомогу"* [10].

При цьому варто зауважити, що всі рішення КСУ щодо статті 59 Конституції містять виключно термін "правовий". Таким чином заміна терміну може призвести до неможливості застосування вже винесених рішень КСУ з використанням терміну "правовий", адже в законопроекті не йдеться про тотожність таких понять.

Повернемось до запропонованої статі 131-2 та наведемо її текст: *«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 представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена».

Таким чином, запропоновано ввести виключне представництво адвокатами в судах, окрім тих випадків, що можуть бути (не імператив) встановлені законом.

Чинна Конституція України містить статтю 59 за якою кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура [4]. КСУ двічі давав офіційне тлумачення цієї статі.

У рішенні від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000 Конституційний суд України визначив вільний вибір захисника як одну з конституційних гарантій. При цьому Суд посилався на міжнародні акти: Конвенцію про захист прав людини і основних свобод, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року, «Основні принципи, що стосуються ролі юристів», прийняті восьмим Конгресом ООН з питань попередження злочинності і поводження з правопорушниками 27 серпня – 7 вересня 1990 року [6].

У рішенні Конституційного суду України від 30 вересня 2009 року № 23-рп/2009 зроблено наголос на тому, що особа має вільно, без неправомірних обмежень, отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, яких вона потребує. Також КСУ зазначив, що гарантування кожному права на правову допомогу є не тільки конституційно-правовим обов'язком держави, а й дотриманням взятих Україною міжнародно-правових зобов'язань відповідно до положень Загальної декларації прав людини 1948 року, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року [7].

Відповідно до статті 159 Конституції КСУ робить висновок законопроекту про внесення змін до Конституції щодо відповідності вимогам статей 157 і 158 Конституції. Згідно зі статтею 157 Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина. Також за статтею 22 Конституції України конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. А відповідно до статті 102 Президент України є гарантом додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина.

Таким чином в аспекті чинних статей 22, 59, 102 та 157 Конституції виключення частини другої статті 59 та запровадження виключного представництва адвокатами в судах (ст.131-2) є обмеженням та звуженням прав і свобод, що вже є закріплені в Конституції та навіть їх скасуванням. В свою чергу КСУ у своєму висновку від 20 січня 2016 року дійшов висновку про відповідність статті 157 Конституції запропонованих змін, таким чином невмотивовано відмовившись від власної практики 2000 та 2009 років. До такої ж думки дійшли у своїх окремих думках судді КСУ Сліденко І., Сас С. та Гультай М. Також Вищий адміністративний суд надіслав свій негативний висновок Президенту та ВРУ, де висловив занепокоєння таким нововведенням [11].

Впровадження монополії адвокатів в судах призведе до штучного дефіциту, не дивлячись на те, що планується поступове запровадження монополії. Адже у будь-якому випадку доступ до професії потребує піврічного стажування або стаж помічником адвоката протягом року. За практикою такий саме час витрачається на складання екзаменів та отримання свідоцтва. Окремо треба зауважити, що збільшення кількості бажаючих отримати свідоцтва стане додатковим іспитом на пропускну спроможність та на наявність корупційної складової у органів, що наділені повноваженням на видачу таких свідоцтв.

Безперечно, штучний дефіцит призведе до збільшення вартості на правові (чи вже правничі) послуги. Що в аспекті нещодавнього підвищення ставок судового збору в котре негативно вплине на доступ до правосуддя.

Відповідно до п.11 Прикінцевих положень запропонованих змін представництво органів державної влади та органів місцевого самоврядування в судах виключно прокурорами або адвокатами здійснюється з 1 січня 2020 року. Таким чином бюджетне навантаження для забезпечення адвокатськими послугами державних органів трансформується у додаткове навантаження на громадян. До того ж, будь-який тендер за яким держава купує товари та послуги має в собі корупційні ризики.

Запровадження так званої монополії адвокатів на представництво в судах може призвести до вибудови чи не найбільш закритої та монопольної структури в Україні. Частиною 6 статті 45 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»

імперативно встановлено, що з моменту складання присяги адвоката України особа стає членом Національної асоціації адвокатів України (далі – НААУ). Тобто, у разі прийняття змін до Конституції в частині адвокатури всі представники в судах безальтернативно будуть членами однієї монопольної організації [9].

Відповідно до ст.11 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р. кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів. [1] У ст.20 Загальної декларації прав людини, прийнятої резолюцією 217А (ІІІ) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948 р., стверджується: 1. Кожна людина має право на свободу мирних зборів і асоціацій. 2. Ніхто не може бути примушений вступати до будь-якої асоціації [2]. Варто звернути увагу на практику ЄСПЛ: у Рішенні від 29.04.1999 р. у справі «Шассанью та інші проти Франції» (щодо членства у мисливських асоціаціях) визнав порушенням ст.11 Європейської конвенції з прав людини законодавче зобов’язання особи приєднатися до асоціації всупереч її бажанню. Судом у цій справі встановлено, що було допущено втручання у «негативне» право на вступ до асоціації, тобто право не входити до об’єднання всупереч власній волі. Суд також визнав порушенням відсутність у членів асоціації жодного реального шансу на припинення членства в цій асоціації [5].

Також стаття 36 Конституції України гарантує, що ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об’єднання громадян чи обмежений у правах за належність чи неналежність до політичних партій або громадських організацій. Усі об’єднання громадян рівні перед законом. А, відповідно до пп. 23 і 24 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих Восьмим Конгресом ООН із запобігання злочинам 1 серпня 1990 р. – «адвокати, як і інші громадяни, мають право на вільне об’єднання в асоціації та організації. Зокрема, вони мають право створювати місцеві, національні і міжнародні організації та відвідувати їх збори без побоювання обмеження професійної діяльності з причин їхніх законних дій або членства в організації, дозволеній законом» [3].

НААУ не є особою публічного права відповідно до вимог статей 81 та 167 ЦКУ. НААУ є саме об’єднанням громадян, що вбачається зі змісту ч.1 ст.45 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідно до якої НААУ об’єднує всіх адвокатів України. Стаття 45 Закону в порушення ст.11 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та ст.36 Конституції України заперечує свободу вступу до об’єднання громадян – НААУ – та встановлює примусовий вступ всіх адвокатів України до цього об’єднання. Наявність в особи свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю не є формою волевиявлення щодо вступу до об’єднання громадян – НААУ, тим більше, що значна частина адвокатів отримала таке свідоцтво ще до набрання чинності Законом «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Таким чином, примусово всі представники осіб в судах утворять єдину організацію, яка не має конкурента та жодної альтернативи. З історії України відомо, що безальтернативність та монополія, на жаль, призведе до цементування наявних проблем та деградація інституту.

Тією ж конституційною комісією були розроблені законопроекти про внесення змін до ЗУ "Про адвокатуру та адвокатську діяльність", "Цивільного процесуального кодексу України" (далі - ЦПК) та "Господарського процесуально

кодексу України" (далі - ГПК). На сайті комісії зазначається, що тексти законопроектів опубліковані для обговорення [12]. Втім, вже можна стверджувати, що виключне представництво адвокатами в судах, за виключенням деяких категорій справ, зафіксоване у законопроектах.

У статті 40 законопроекту про зміни до ЦПК зазначається наступне: "Представником у суді може бути адвокат або інша особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність і є законним представником." Окрім законного представництва, "неадвокат" може представляти особу у справах, що виникають з трудових відносин, а також у справах, ціна позову в яких не перевищує ста мінімальних заробітних плат.

У статті 56 законопроекту про зміни до ГПК зазначається, що "представником у суді може бути адвокат або інша особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність і є законним представником, а також керівник юридичної особи." Також, окрім законного представництва та представництва керівником юридичної особи у господарському процесу "неадвокат" зможе представляти особу в суді при розгляді справ, ціна позову в яких не перевищує ста розмірів мінімальної заробітної плати.

В законопроекті про внесення змін до ЗУ "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" окремої уваги заслуговує стаття 25-2, де зазначено, що "адвокат може суміщати адвокатську діяльність із працею за наймом. Адвокат, який працює за трудовим наймом, зберігає статус адвоката та має право здійснювати представництво свого роботодавця в суді. В діяльності, яка здійснюється адвокатом в статусі найманого працівника, адвокат не користується правами і гарантіями, передбаченими цим Законом та іншими законами для здійснення адвокатської діяльності. Адвокат, який працює за трудовим наймом, незалежно від виду діяльності зобов’язаний дотримуватись адвокатської присяги та етики адвоката" [13]

На думку автора аналіз законопроектів про внесення змін до процесуальних законів потребує окремого аналізу, та на жаль об’єм статті є обмеженим.

Висновок: Таким чином автор приходить до висновку, що запровадження такої монополії сьогодні в Україні є не на часі і її встановлення порушує права та свободи людини та громадянина. В свою чергу, насильницького запровадження монополії можливо запобігти і прийти до природньої монополії адвокатів, запровадивши належний її розвиток шляхом 1) реального, а не декларативного виконання гарантій діяльності адвокатури, виховання поваги у державного службовця та громадян до інституту адвокатури (в тому числі в аспекті надання відповідей на адвокатський запит, дотримання адвокатської таємниці тощо); 2) утворенням альтернативних асоціацій адвокатів України, що в свою чергу дозволить їм конкурувати у забезпеченні професійних прав адвокатів та наданні їм кваліфікаційного підвищення, а значить дозволить їм розвиватись. Досягнення таких цілей спонукає юристів добровільно прийти до висновку про необхідність стати адвокатом. Також необхідно звернути увагу на запровадження академічних стандартів юридичної освіти, для запобігання виключно недобросовісних комерційних цілей серед ВНЗ, спеціалізація яких вкрай далека від юриспруденції, і які масштабно «штампують» дипломи юристів.

Автор приходять до висновку, що ініціатор змін в Конституції в частині адвокатури втілює в життя вислів короля Англії Генрі VI з твору Шекспіра: «The first thing we do, let's kill all the lawyers».

Список літератури:

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод: від 04.11.1950 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Загальна декларація прав людини, прийнята резолюцією 217А (III) Генеральної Асамблеї ООН: від 10.12.1948 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015
3. Основні положення про роль адвокатів, прийняті Восьмим Конгресом ООН із запобігання злочинам 1 серпня 1990 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_835
4. Конституція України: від 1996 року [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80
5. Рішення ЄСПЛ від 29.04.1999 р. у справі «Шассанью та інші проти Франції» [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/980_375
6. Рішення КСУ від 16 листопаду 2000 року № 13-рп/2000 [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00
7. Рішення КСУ від 30 вересня 2009 року № 23-рп/2009 [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09
8. Висновок КСУ від 20 січня 2016 року [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=299460
9. ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 2012 року [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5076-17
10. Законопроект про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя). [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57209
11. Висновок Вищого адміністративного суду України до проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/123554/12.
12. Проекти процесуальних законів від Конституційної комісії та Ради з питань судової реформи. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://jrc.org.ua/steps/step/procesual%27ne_zakonodavstvo
13. Законопроект про внесення змін до ЗУ "Про адвокатуру та адвокатську діяльність". [Електронний ресурс]. Режим доступу:http://jrc.org.ua/steps/step/advokatura_ta_bezoplatna_pravova_dopomoga

Науковий керівник: к.ю.н., доцент Федоришин О.О.

ОРГАНІЧНЕ ВИРОБНИЦТВО ТА ЕКОЛОГІЧНО ЧИСТЕ ВИРОБНИЦТВО – ГРАНІ СПІВВІДНОШЕННЯ

Піддубна Д.С.,
Донецький юридичний інститут
Міністерства внутрішніх справ України,
старший викладач кафедри цивільного та господарського права,
кандидат юридичних наук

Розповсюдження здійснення органічного виробництва на вітчизняному та міжнародному рівнях обумовлює актуальність його дослідження. Адже, час такого втілення характеризується незначним проміжком. Існуючі нормативно-правові акти мають не настільки тривалий проміжок часу свого існування, а отже цілком виправданим може стати виявлення з часом норм, які в чомусь не будуть погоджуватись, в чомусь будуть суперечити, не матимуть відповідного механізму реалізації чи цей механізм буде у частковому вираженні тощо.

У науковому вимірі певні наукові напрацювання були здійснені вченими-економістами, вченими-правниками, зокрема Н.А. Берлач, однак її дослідження полягало у розгляді органічного аспекту через адміністративно-правову основу [2; 3]. Напрацювання науковців-правників у контексті аграрного, земельного, екологічного права щодо безпосереднього висвітлення позиції стосовно органічного виробництва мають фрагментарний характер [5; 7; 12; 13]. На грані спільних позицій знаходиться питання висвітлення щодо правового забезпечення якості сільськогосподарської продукції, що зазнало свого відображення на сторінках дисертаційних досліджень [4; 6; 8; 9; 11]. Здійснено було і докторське дослідження у питаннях пов'язаних із біотехнологіями [10], а правові позиції щодо захисту органічної продукції від генетично модифікованих організмів було виконано на рівні дисертаційного дослідження [14]. Таким чином, можемо стверджувати про доцільність та потребу здійснення комплексного дослідження виокремленого напряму на доктринальному рівні.

Безперечним є факт того, що дуже часто ми можемо чути, що органічне виробництво та екологічно чисте виробництво – це одне і те ж саме. Подібне, знаходимо і у спеціальному нормативно-правовому акті, а саме Законі України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» [1]. Закріплюючи визначення виробництва органічної продукції (сировини) законодавець передбачив: «виробничу діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключається застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (вирощування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, визначені цим Законом для отримання натуральної (екологічно чистої) продукції, а також збереження та відновлення природних ресурсів» [1]. Тобто, складається розуміння того, що виробництво органічної продукції (сировини) направлене на отримання натуральної (екологічно чистої) продукції.

Виникає із такої нормативно-правової позиції ряд питань: по-перше, виробництво передбачається щодо продукції (сировини), проте у кінцевому результаті ми отримуємо лише продукцію; по-друге, виробництво органічної продукції (сировини) сприяє тому, що ми отримуємо натуральну (екологічно чисту) продукцію, по-третє, якщо особа здійснює виробництво продукції чи

сировини і не застосовує хімічні добрива, пестициди, генетично модифіковані організми (ГМО), консерванти тощо при цьому не отримала відповідного дозволу до якої категорії можливо відносити таку продукцію; по-четверте, для того щоб отримати натуральну (екологічно чисту) продукцію нам необхідно здійснювати виключно виробництво органічної продукції (сировини); по-п'яте, під час такого виробництва назвати у кінцевому результаті отриману продукції органічною не маємо підстав.

Отже, із існуючого нормативного положення прослідковується факт того, що для виробництва натуральної (екологічно чистої) продукції потрібно здійснювати виробництво органічної продукції (сировини). У зв'язку із таким виокремленням та враховуючи вище зазначене пропонуємо п.1 ч.1 ст.1 закріпити як виробництво органічної продукції (сировини) - виробнича діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключається застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (вирощування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, визначені цим Законом для отримання органічної продукції (сировини), а також збереження та відновлення природних ресурсів.

Такий підхід уніфікує існуючі норми, призведе до узгодження та єдиного розуміння. Однак, погоджуючи національне законодавство з міжнародним – однією з умов для здійснення виробництва органічної продукції (сировини) та в подальшому мати можливість до маркування продукції (сировини) як органічної необхідно пройти відповідні перевірки, перехідні етапи тощо та головне - отримати сертифікат, який надає дозвіл на здійснення такого виду діяльності.

Таким чином, враховуючи вартісну складову процедури отримання сертифікату, враховуючи суб'єктів господарювання на земельних ділянках, враховуючи призначення проведення земельної реформи пропонуємо окрім зміни п.1 ч.1 ст.1 Закону України [1], закріпити чітке розмежування органічної продукції (сировини) та екологічно чистої продукції сировини.

Спільними характеристиками для них стануть критерії не використання хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо.

Відмінність, а вона і розмежування, буде полягати у необхідності отримати сертифікат на виробництво органічної продукції (сировини). Так, ті суб'єкти, які матимуть бажання здійснювати безпосередньо виробництво органічної продукції (сировини) повинні будуть отримати відповідний сертифікат в обов'язковому порядку. Якщо ж суб'єкт господарювання буде здійснювати виробництво продукції (сировини) без застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, і без процедури отримання відповідного сертифікату – то таку продукцію (сировину) відносити до органічної неможливо, проте до екологічно чистої – в цілком.

Подібне закріплення такого розподілу надасть можливість захистити права суб'єктів господарювання на землі, у тому числі і власників земельних ділянок, зберегти, а в чомусь відновити природу в цілому та її складові, зокрема природні об'єкти, природні ресурси, передбачити зайнятість сільського населення, відновити «оживити» сільські території, створити нові робочі місця, підвищити соціальний рівень сільського, селищного населення, забезпечити внутрішні ринки

країни якісною, безпечною продукцією харчування, сировиною, використання такої вирощеної продукції і для годівлі тварин тощо.

Список використаних джерел

1. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 03 вересня 2013 року (в ред. від 05 квітня 2015 року) // Верховна Рада України. Офіційний інтернет-сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/425-18 - Назва з екрана.

2. Берлач Н. А. Адміністративно-правові засади формування органічного напряму у сільському господарстві України : монографія / Н. А. Берлач; Київ. нац. ун-т внутр. справ. - К. : Новая Идеология, 2010. - 398 с.

3. Берлач Н. А. Розвиток органічного напряму у сільському господарстві України (адміністративно-правові основи) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Н. А. Берлач; Нац. акад. внутр. справ. - К., 2010. - 32 с.

4. Бугера С. І. Аграрно-правове забезпечення якості сільськогосподарької продукції в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.06 / С. І. Бугера; НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. - К., 2013. - 32 с.

5. Єрмоленко В.М. Деякі правові проблеми органічного виробництва в Україні / Єрмоленка В.М., Черняк Є.О. // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. – 2014. – Вип. 197, Ч.1. – С. 40-45.

6. Кайдашов В. С. Організаційно-правові засади безпечності та якості сільськогосподарської продукції [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Кайдашов Віталій Сергійович ; Нац. ун-т "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого". - Х., 2012. - 19 с.

7. Коваленко Т. О. Виробництво органічної сільськогосподарської продукції та сировини / Т. О. Коваленко // Агробізнес сьогодні. – 2014. – № 5. – С. 50-53.

8. Ковальчук Т.Г. Правові питання забезпечення екологічної безпеки продуктів харчування [Текст] : Дис... канд. юрид. наук: 12.00.06 / КовальчукТетяна Григорівна ; Київський ун-т ім. Тараса Шевченка. - К., 1996. - 201 с.

9. Кондратьєва К. А. Правове регулювання екологічної безпеки в сфері сільськогосподарського виробництва в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / К. А. Кондратьєва ; наук. кер. Г. І. Балюк ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2013. – 16 с.

10. Піддубний О.Ю. Проблеми правовідносин у сфері біотехнологій [Текст] : монографія / Піддубний ОлексійЮрійович ; Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. - Київ : Ірідіум, 2014. - 351 с.

11. Романко С. М. Економіко-правовий механізм забезпечення екологічної безпеки сільськогосподарської продукції : автореф. дис... канд. юрид. наук / С. М. Романко; Нац. аграр. ун-т. - К., 2008. - 19 с.

12. Уркевич В.Ю. Органічне сільськогосподарське виробництво: правові питання розвитку в аспекті євроінтеграції України / В.Ю. Уркевич // Сучасні тенденції та перспективи розвитку аграрного, земельного та екологічного права: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (22-23 травня 2015 р.), присвяченої 90-річчю від народження академіка В.З.Янчука / за ред. проф. В.М. Єрмоленка. – К. : Видавничий центр НУБіП України, 2015. – С. 75-77.

13. Уркевич В.Ю. Про принципи виробництва органічної

сільськогосподарської продукції в Україні // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право» / Ред. кол.: Д.О. Мельничук (голова) та ін. – К., 2014. – Вип. 197. – Ч. 1. – С. 56-63.

14. Піддубна Д.С. Правовий захист органічної продукції від генетично модифікованих організмів в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право»/ Д.С. Піддубна. – Київ, 2015. – 24 с.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ СПОРТУ

Пішта В.І.,
студент V курсу ДВНЗ «Ужгородський національний університет,
юридичний факультет

Постановка проблеми. На сучасному етапі становлення суспільства активно розвиваються різноманітні відносини, які потребують досконалішого регулювання на законодавчому рівні. Зокрема, такий розвиток характерний і для відносин у сфері спорту1. Спорт в сучасному світі вже давно переріс рівень забави або ж частини фізичної культури. Спорт представляє собою складну конструкцію, що має багаторівневу структуру. Всі відносини у спорті спрямовані на досягнення високих результатів під час проведення змагань.

Діяльність, яка стосується підготовки та проведення спортивних змагань має високий рівень суспільної небезпечності. Під час проведення та підготовки змагань шкода може бути завдана широкому спектру осіб: спортсменам, що безпосередньо беруть участь у змаганнях; тренерам, що проводять підготовку спортсменів; спортивним суддям, що забезпечують проведення змагань; глядачам, що присутні під час їх проведення; спортивним клубам; а також іншим фізичним та юридичним особам, що мають стосунок до проведення спортивних змагань,- що в свою чергу зумовлює актуальність даного дослідження.

Питання про правову відповідальність учасників деліктних відносин у сфері спорту завжди було **актуальною** проблемою, про що свідчать наукові дослідження ряду вчених. Зокрема, теоретичну базу дослідження склали роботи таких науковців-правознавців як М.М. Агаркова,О.Г. Бондар, С.М. Братуся, В.С. Константинова, К.В. Кочергіну, В.М. Кравчук, О.О. Красавчикова, І.М. Кучеренко, А.В. Латинцева, В.В. Луця, Є.О. Мічуріна, Є.В. Погосяна, М.О. Ткалич, Є.О. Харитонова та інших.

Елементами деліктної відповідальності в спортивній сфері є:

1. Суб’єкт;
2. Об’єкт;
3. Зміст.

Для того, щоб стати повноправним суб’єктом цивільних правовідносин кожна особа повинна мати правосуб’єктність.

Правосуб’єктність – особлива юридична властивість, яка дозволяє особі чи організації стати суб’єктом права. Вона не складає природної якості людини, а є творенням об’єктивного права (встановлюється і визначається лише законом).[2]

Суб’єктами деліктних відносин в сфері спорту виступають:

- Фізичні особи (спортсмени, судді, глядачі та інші);

- Юридичні особи (спортивні клуби, спортивні федерації);
- Держава (яку в таких відносинах представляє суд);
- Інші суб’єкти публічного права.

Об’єктом зобов’язань із відшкодування шкоди виступає компенсація, яку боржник зобов’язаний надати потерпілому.[2]

Основною формою відшкодування шкоди, яка найчастіше зустрічається на практиці, є грошова компенсація.[2] Основна причина даного факту – це те, що грошове відшкодування є єдино можливою формою відшкодування у разі отримання шкоди здоров’ю. І тому відшкодуванню підлягатимуть лише майнові втрати, яких зазнала фізична особа внаслідок завдання цієї шкоди. До таких втрат законодавець відносить заробіток, втрачений потерпілим внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, витрати, зумовлені необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду, а також видатки на поховання та інші витрати.

Щодо змісту деліктних відносин, то він складається з двох основних елементів:

- Суб’єктивні права;
- Юридичні обов’язки.

Виділення суб’єктивного права в складі правовідношення є необхідним, оскільки правовідношення – це відносини двох суб’єктів.

Суб’єктивне право – це міра можливої, вільної поведінки одного суб’єкта, а юридичний обов’язок – міра належної, обов’язкової поведінки іншого суб’єкта.[2]

Повертаючись до майнової шкоди, то слід зазначити, що шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала[1].

Під час проведення спортивних змагань існує великий ризик завдання майнової шкоди фізичним особам, оскільки зайняття спортом передбачає безпосередній контакт між його учасниками. З іншого боку, якщо б кожного разу після отримання такої шкоди спортсмен вимагав відшкодування шкоди, то спорт припинив би своє існування.

При цьому особливість шкоди, завданої під час проведення спортивних змагань полягає в тому, що вона не має деліктного походження. Для настання деліктної відповідальності потрібна наявність складу правопорушення:

1. Настання шкоди;
2. Протиправна поведінка заподіювача шкоди;
3. Причинно-наслідковий зв'язок між настанням шкоди та протиправною поведінкою;
4. Вина заподіювача шкоди.[6]

Найбільш важливим елементом складу правопорушення виступає вина заподіювача шкоди, оскільки існує ряд особливостей під час визначення винності в тому чи іншому епізоді та, відповідно, обов'язку відшкодування шкоди. Вона зводиться до двох форм: умислу або необережності.

Автор вважає, якщо шкода під час проведення змагань або під час тренування заподіяна навмисно, то й відшкодування шкоди має здійснюватися на загальних підставах. А у випадках, коли шкода завдана необережно, спортсмен та

його клуб мають бути звільнені від обов'язку відшкодовувати шкоду, при цьому має враховуватись підвищений ступінь небезпеки спортивної діяльності.

Міжнародний досвід відшкодування шкоди, заподіяної одним спортсменом іншому, на думку автора, свідчить про те, що викладена вище позиція є правильною. Так, гравець у пелоту у процесі гри поранив в око свого партнера по команді м'ячем, відбитим після другого відскоку від землі, тобто порушив правила гри, які передбачають можливість удару по м'ячу з лету або після першого відскоку. Поранений спортсмен звернувся з клопотанням про відшкодування шкоди у відповідності до Цивільного кодексу Франції. Суд м. По встановив, що завдання шкоди не було навмисним, оскільки гравець, прийнявши м'яч після другого відскоку, проявив неуважність або зробив удар рефлекторно. На думку суду, порушення правил гри як причина травми стають виною тільки тоді, коли вони є результатом навмисної або нечесної поведінки, грубості, що суперечить духу спорту, або очевидної безтактності[5].

Вина фізичних осіб, якщо їх дії вчинювалися у межах службових (трудових) обов'язків, розглядається як вина самої юридичної особи. Так, й ч.1 ст.1171 ЦК України передбачає, що юридична особа відшкодовує шкоду, завдану її працівником під час виконання ним своїх трудових (службових) обов'язків[1].

Необхідно відзначити, що деякі учасники цивільно-правових відносин у сфері спорту занадто широко трактують наведену норму.

Так, 17 серпня 2013 р. у матчі 6-го туру чемпіонату України з футболу між «Севастополем» та «Дніпром» вболівальники розгромили одну із трибун стадіону. Внаслідок цього, контрольно-дисциплінарний комітет Федерації футболу України зобов'язав клуб «Севастополь» сплатити максимальний штраф, передбачений Дисциплінарними правилами ФФУ, - 250 тис. гривень. Крім того, «Севастополь» отримав умовну санкцію у вигляді проведення двох домашніх матчів без глядачів з випробувальним терміном до завершення сезону 2013/2014 рр.[7].

Виходячи із наведеного факту, постає питання, чи повинен спортивний клуб відповідати за шкоду, яку завдали вболівальники своєї команди. Чинне законодавство передбачає можливість відшкодування шкоди юридичною особою за дії фізичних осіб. Безпосередніми заподіювачами шкоди при цьому є:

1. Працівник (службовець),
2. Підрядник,
3. Учасник підприємницького товариства чи кооперативу.

Проте Федерація футболу України піддала розширеному тлумаченню зазначену вище норму та в п. 2 ст. 21 Дисциплінарних правил Федерації футболу України передбачила, що юридичні особи, клуби несуть відповідальність, за поведінку своїх футболістів, офіційних осіб, глядачів та будь-яких інших осіб, які працюють до, під час та після матчу за дорученням колективного члена чи клубу[3]. Дана норма, що закріплена у Федерації футболу України викликає сумнів, оскільки вболівальники не є працівниками спортивного клубу, а тим більше не виконують жодних функцій від його імені.

В певних випадках поведінка особи, яка завдала шкоду, охоплює бездіяльність. Бездіяльність визнається протиправною, якщо особа була зобов'язана вчинити певну дію, проте не вчинила її. Наприклад, перед спортивними змаганнями не було перевірено стан спортивної арени або спортивного обладнання, внаслідок виходу з ладу якої може бути завдано шкоди; або знехтували правилами безпеки під час перебування на спортивних аренах.

Так, 15 квітня 1989 року перед початком півфінального матчу Кубка Англії по футболу між командами «Ліверпуль» та «Ноттінгем Форест», що проходив на стадіоні «Хілсборо» в Шеффілді (Великобританія) з'явились ознаки тисняви. Однак, поліцейські та працівники стадіону прийняли рішення пропустити всіх фанів на центральну трибуну, яка на той момент була вже заповнена. В результаті цього, вболівальники, які знаходились в перших рядах були притиснуті до металевої загорожі та почали задихатись. Майже одразу після початку матчу трибуна почала обрушуватись. Наслідком цього стала смерть 96 людей, ще 766 – отримали травми різної ступені важкості.[4]

В даному випадку присутнє нехтування правилами безпеки під час проведення спортивних змагань, оскільки на центральну трибуну було пропущено більше вболівальників ніж вона може вміщати.

При розгляді таких справ, зарубіжними судами використовується принцип *«duty of care»* (обов'язок зберігати обережність). Даний принцип означає, що спортивні організації, в обличчі обслуговуючого персоналу, повинні приймати адекватні міри, що гарантують безпеку спортсменів і глядачів під час проведення спортивних змагань.[8]

Отже, було досліджено основні елементи деліктних правовідносин в сфері спорту, до яких відносять суб’єкт, об’єкт та зміст.

Щодо європейської практики розгляду справ про відшкодування шкоди в спортивній сфері, то в Європі береться до уваги форма вини, тобто шкода була нанесена з умислом чи з необережністю.

Детальнішого дослідження потребує заподіяння шкоди в результаті необережності, коли особа, що зобов’язана вчинити певну дію не вчиняє її і це призводить до тяжких наслідків.

Проблемним питанням є те, що спортивні федерації піддають норми Цивільного кодексу України розширеному тлумаченню при визначенні поняття «працівник клубу», відносячи до таких і вболівальників команд. Це питання потребує вирішення за рахунок внесення відповідних доповнень до норм цивільного законодавства, де б чітко зазначалась позиція щодо вболівальників та їхнього статусу у відносинах із спортивними клубами.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України [Текст] прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. / Верховна Рада України.-К. : ЦУЛ, 2013.-270 с.
2. Грін О.О. Делікти в цивільному праві України: Навчальний посібник: Альб. Схем / О.О. Грін. – Ужгород: Видавництво ФОП Бреза А.Е., 2013 – 243 с.
3. Дисциплінарні правила Федерації футболу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://fask.com.ua/uploads/site_document/file/0000/21.pdf
4. Історична довідка: наймасштабніші трагедії у футболі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ua.korrespondent.net/sport/football/1314408-istorichna-dovidka-najmasshtabnishi-tragediyi-u-futboli
5. Кузин В.В. Спортивный арбитраж / [В.В. Кузин, М.Е. Кутепов, Д.Г. Холодняк] – М.: ФОН, 1996. – 165 с. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lib.sportedu.ru/GetText.idc?TxtID=624
6. Погосян Е.В. Формы разрешения спортивных споров: монография - "Волтерс Клувер", 2011 г. – 104 с.

7. Чергові рішення КДК ФФУ від 22 серпня 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ffu.org.ua/ukr/ffu/fcontrol/ffu_kdk/11806/
8. Duty of care in English law. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://en.wikipedia.org/wiki/Duty_of_care_in_English_law

Науковий керівник: старший викл. Конч Павло Іванович.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Полевська І.В.,
студентка IV курсу
відділення «Правознавство»
Таращанського агротехнічного коледжу

Народження дитини – це юридичний факт, з яким закон пов'язує правові наслідки і надає правове значення. Реєстрація народження дитини провадиться державним органом реєстрації актів цивільного стану (далі — РАЦС) з одночасним визначенням її походження та присвоєнням прізвища, імені та по батькові. Всі ці факти підтверджують генетичний зв'язок новонародженої дитини з її батьками. Але в сучасних умовах людство зіткнулося з проблемою безпліддя. Так, в Україні кількість безплідних подружніх пар досягає близько 1 млн. Погана екологія, неправильне харчування, нездоровий спосіб життя, інші внутрішні та зовнішні фактори негативно впливають на організм людини.

В умовах розвитку медичної науки, особи, що позбавлені можливості мати дітей, набувають її шляхом застосування до них лікувальних програм — допоміжних репродуктивних технологій (далі — ДРТ). ДРТ — це методики лікування безпліддя, за яких маніпуляції з репродуктивними клітинами, окремі або всі етапи підготовки репродуктивних клітин, процеси запліднення і розвитку ембріонів до переносу їх у матку реципієнтки здійснюються в умовах in vitro. До них відносяться екстракорпоральне запліднення, сурогатне материнство, та донація яйцеклітин.

Значна частина питань щодо природи сурогатного материнства вже досліджувалась у роботах таких науковців, як Л. Красицька, З. Ромовська, О. Михальчук, В. Ватрас, В. Москалюк, Д. Айвар, Ю. Дронова, О. Мітрофанова, А. Пестрикова, М. Сопель та інші, проте нові правовідносини породжують нові запитання та низку проблем, пов'язаних з реалізацією права на материнство та батьківство.

Актуальність теми пов'язана з тим, що сурогатне материнство набуває оборотів не тільки в світі, а й на Україні теж, але розвиток цих правовідносин гальмується недостатнім рівнем законодавчої бази, відсутністю судової практики. В результаті зростає коло питань, що виникають у зв'язку з застосуванням програм сурогатного материнства, на які не має відповідей ні в юридичній літературі, ні в нормативних джерелах.

Метою статті є виявлення проблемних питань, що пов'язані з застосуванням сурогатного материнства в Україні, дослідження методів і шляхів їх вирішення. Розглядаючи правове регулювання сурогатного материнства в зарубіжних країнах, слід зазначити, що відношення до сурогатного материнства є неоднозначним.

Згідно ч. 1 ст. 122 СК України дитина, яка зачата і народжена у шлюбі, походить від подружжя. Походження дитини від подружжя визначається на підставі свідоцтва про шлюб та документу закладу охорони здоров'я про народження дитини. За цивільним законодавством України сурогатна матір та замовники (подружжя) мають право укласти між собою певного роду договір (наприклад, договір про надання послуг). У даному договорі має бути прописано права та обов'язки сурогатної матері та майбутніх батьків. Ще до народження дитини сурогатна матір підписує особливу згоду про те, що вона не заперечує проти запису батьками дитини її «замовників», яка нотаріально посвідчується. З юридичної точки зору, в Україні договірне регулювання сурогатного материнства є неоднозначним. Постає питання віднесення чи не віднесення сурогатної матері до суб'єктів цивільних правовідносин. Вважаємо, що для осіб, які проживають однією сім'єю повинні застосовуватися ті ж самі правила, що й для осіб, які перебувають у шлюбі. Відносини сурогатного материнства супроводжуються укладенням договору про виношування дитини. Сторонами в договорі виступають подружжя — замовники програми сурогатного материнства та сурогатна матір — виконавець. Вважаємо, щоб захистити інтереси обох сторін, він повинен бути письмовим, нотаріально посвідченим. Предметом договору про сурогатне материнство є надання послуги з виношування дитини сурогатною матір'ю, народження дитини, передача її генетичним батькам. Потрібно передбачити право особо відкликати свою згоду на застосування ДРТ.

Що стосується прав сторін, то вони повинні чітко зазначатися в договорі.

Що стосується строку дії договору, то важливо визначати момент набрання чинності договором і момент його припинення (вважається дійсним з моменту підписання і нотаріального посвідчення, є чинним до повного виконання сторонами своїх зобов'язань); дострокове припинення договору. На жаль, українське законодавство не містить жодних вказівок щодо регулювання договірних відносин, пов'язаних з використанням допоміжних репродуктивних технологій. У зв'язку з цим до договору про сурогатне материнство необхідно включити особливі умови, від яких ніхто не застрахований. Зокрема, пропонується врегулювати у договорі наступні випадки: народження декількох дітей сурогатною матір'ю; народження дитини з вадами розвитку, що не пов'язано з поведінкою сурогатної матері під час вагітності; народження мертвої дитини або настання викидня; неможливість настання вагітності у результаті повного циклу процедур щодо сурогатної матері; необхідність проведення штучного переривання вагітності згідно з медичним висновком лікарів; розірвання шлюбу генетичними батьками; смерть одного чи обох генетичних батьків.

Договір про сурогатне материнство також обов'язково повинен містити розділ про відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків. У цьому розділі можна конкретизувати штрафні санкції за систематичне порушення сурогатною матір'ю умов договору або у разі недотримання належного режиму, що матиме негативний вплив на плід. Вважаємо, що сторонам договору необхідно найбільш детальніше зосередитися на умовах відповідальності у разі неналежного виконання або невиконання зобов'язання. Це пов'язано не тільки з тим, що більш сувора відповідальність буде стимулювати сторони до належного, гарантованого виконання, вважаємо, що такі підстави захистять права та інтереси майбутньої дитини. І батьки, і сурогатна

матір повинні бути відповідальними за життя виношуваної дитини. Штрафні санкції, відновлення витрат з несумлінної сторони, відшкодування моральної шкоди та інші матеріальні втрати повинні бути істотними у цілях дисциплінування сторін договору [7].

Рішення розглянутих у статті проблем відповідальності за договором сурогатного материнства не тільки дадуть змогу покращити правове регулювання інституту сурогатного материнства в законодавстві України, а й будуть сприяти підвищенню якості та ефективності його реалізації на практиці.

Список використаних джерел:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III [Текст] // Відомості Верховної Ради. – 2002. – №21-22. – ст. 135 zakon.rada.gov.ua

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Текст] // Відомості Верховної Ради. – 2003. – №40-44. – ст. 356 zakon.rada.gov.ua

3. Про трансплантацію органів і інших анатомічних матеріалів людини : Закон України від 16.07.1999 №1007-XIV [Текст] // Відомості Верховної Ради. – 1999. – №41. – ст. 377 zakon.rada.gov.ua

4. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 № 2801-XII [Текст] // Відомості Верховної Ради. – 1993. – №4. – ст. 19 zakon.rada.gov.ua

5. Про затвердження Інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 23.12.2008 р. № 771 [Текст] // ОВУ. – 2009. – №24. – ст. 817 zakon.rada.gov.ua

6. Правила державної реєстрації актів цивільного стану від 18.10.2000. – №52/5 [Текст] // ОВУ. – 2010. – №101. – ст. 3649 zakon.rada.gov.ua

7. Айвар, Л. К. Правовая защита суррогатного материнства [Текст] / Л. К. Айвар // Адвокат. — 2006. — № 3. — С. 17-21.

8. Ватрас, В. А. Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя [Текст] / В. А. Ватрас // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. — 2010. — № 2. — С. 71-74.

9. Красицька, Л. Визначення походження дитини при застосуванні форм репродуктивної медицини за законодавством України [Текст] / Л. Красицька // Підприємство, господарство і право. — 2004. — № 7. — С. 31-33.

10. Михайлова, И. А. Законодательство, регулирующее установление происхождения детей, нуждается в корректировке [Текст] / И. А. Михайлова // Вопросы ювенальной юстиции. — 2009. — № 2. — С. 12-15.

11. Міхеєва, К. Правові аспекти визначення соціального материнства, та батьківства [Текст] / К. Міхеєва // Юридична газета. — 2003. — № 10 (10) (25 листопада). — С. 12.

14. Рубець, І. Застосування допоміжних репродуктивних технологій: суб'єктний склад та його законодавчі обмеження [Текст] / І. Рубець // Підприємництво, господарство і право: науково-практичний журнал. — 2011. — № 8. — С. 68-73.

Науковий керівник: викладач відділення «Правознавство» Таращанського агротехнічного коледжу Хорольська А.О.

ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Ручко Я.О.,
студентка IV курсу
відділення «Правознавство»
Таращанського агротехнічного коледжу

Захист права інтелектуальної власності в Україні останніми роками набуває усе більшої гостроти, оскільки масштаби порушення цих прав стрімко зростають. Варто хоча б згадати про проблему виробництва та реалізації неліцензійних компакт-дисків, відеокасет, комп'ютерних програм тощо, а також пов'язані з цим ускладнення міжнародних торговельних відносин у цій та суміжній сферах. Тому наслідкам порушення права інтелектуальної власності та захисту від них присвячені низка норм ЦК та спеціального законодавства.

Актуальність теми полягає в тому, що вона досліджує такий основоположний інститут цивільного права, як захист права інтелектуальної власності, проблеми які виникають у зв'язку з реалізацією цього права та державні гарантії його забезпечення.

Мета наукової роботи: визначити сутність,способи та форми захисту права інтелектуальної власності.

Тому відповідно слід вирішити наступні завдання:

- проаналізувати поняття і форми захисту прав інтелектуальної власності
- проаналізувати особливості захисту прав інтелектуальної власності
- проаналізувати сучасний стан нормативного забезпечення захисту прав інтелектуальної власності.

Поняття **“захист права інтелектуальної власності”** включає передбачену законодавством діяльність відповідних державних органів по визнанню, поновленню прав, а також усуненню перешкод, що заважають реалізації прав та законних інтересів суб'єктів права в сфері інтелектуальної власності.

Суб’єктами права на захист є передусім самі автори результатів інтелектуальної діяльності, власники права на ці результати та комерційні позначення, а також спадкоємці та інші правонаступники.

Порушником права інтелектуальної власності є будь-яка фізична або юридична особа, яка не виконує вимог чинного законодавства, що регулює правовідносини в сфері інтелектуальної власності.

Під формою захисту права розуміють комплекс внутрішньо узгоджених організаційних заходів щодо захисту права інтелектуальної власності та охоронюваних законом інтересів.Захист прав інтелектуальної власності та охоронюваних законом інтересів здійснюється у передбаченому законодавством порядку, тобто із застосуванням належних форм - юрисдикційних і неюрисдикційних.

Захист майнових і особистих немайнових прав авторів, виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення здійснюється нормами різних галузей права - кримінального, адміністративного, цивільного. Але найчастіше застосовуються цивільно-правові засоби захисту авторського права і суміжних прав. Порушення прав автора можуть бути пов’язані з порушенням його майнових інтересів або тільки особистих прав. Випуск у світ твору без

зазначення імені автора, зі змінами, самовільно здійсненими видавництвом, постановка драматичного твору зі змінами без схвалення автора, перекручення твору - все це є порушенням особистих прав без матеріальної шкоди. У таких випадках автор вправі вимагати задоволення його порушених інтересів.

При захисті прав авторів значну роль відіграє спеціальний орган виконавчої влади - *Держдепартамент інтелектуальної власності*. Ця установа забезпечує реалізацію державної політики у сфері охорони авторського права і суміжних прав, здійснює свої повноваження у межах, передбачених законом.

У більшості країн світу розгляд справ щодо порушення права інтелектуальної власності здійснюється як в адміністративному, так і в судовому порядку.

Основним інструментом захисту прав інтелектуальної власності є патент. ***Патент*** — техніко – юридичний документ, який засвідчує, що заявлена пропозиція дійсно є об´єктом права інтелектуальної власності, авторство її творця, національний пріоритет на інтелектуальну власність (винахід, корисну модель, промисловий зразок).

Якщо проаналізувати патентну систему Великобританії, то можна побачити, що її дія поширюється на її колишні колонії: Ісландію, Шотландію.

До 1800 р. в Англії склалася судова практика, відповідно до якої створення патентної монополії на винахід стає обов'язковим, якщо новизна задовольняє умовам, вказаним у «Статуті про монополії» (це один із перших нормативних актів, прийнятий англійським парламентом у 1623 р.).

В Україні головним органом, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності, є Державна служба інтелектуальної власності України, яка координується Кабінетом Міністрів України через Міністерство економічного розвитку і торгівлі України. Для узгодженого вирішення питань, що належать до компетенції Державної служби, обговорення найважливіших напрямів діяльності у Державній службі утворюється колегія у складі Голови Державної служби, першого заступника та заступника Голови Державної служби за посадою, визначених посадових осіб Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України. Конкретною правовою основою здійснення і захисту інтелектуальної власності в Україні є низка спеціальних законів: «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки»,. «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про авторське право і суміжні права», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» та ін.

Для розгляду в адміністративному порядку заперечень проти рішень за заявками на винаходи, промислові зразки діє Апеляційна палата. В Україні діє шістнадцять організацій колективного управління, серед них державне підприємство «Українське агентство з авторських і суміжних прав», решта – неурядові.

Головний але водночас прикрий висновок, який можна зробити це те, що хоча система захисту права інтелектуальної власності в Україні й відповідає міжнародним стандартам, сама система є вкрай недосконалою. Потрібно розробляти нові принципи захисту прав власників інтелектуальної власності. Потрібна більш жорстка система захисту прав інтелектуальної власності, застосування якої має назавжди відбити у порушника бажання використати

неправомірно твір чи об'єкт промислової власності. Недоліками існуючої системи захисту права інтелектуальної власної є також відсутність спеціалізованих судів і суддів, що зумовлює досить тривалі строки розгляду навіть не дуже складних справ з приводу порушення права інтелектуальної власності. Ще однією причиною недостатньої ефективності захисту права інтелектуальної власності є численні можливості уникнути відповідальності порушника за невиконання уже прийнятого судом рішення у справі на користь позивача, що дає йому можливість зволікати з виконанням довгі роки.

Я вважаю,що відповідно до норм права, затверджених у ЦК, в законах мають продовжувати діяти норми у сфері інтелектуальної власності, але у зміненому вигляді, оскільки норми генерального закону є сильнішими за норми спеціального, і між ними не має бути розбіжностей.

Разом із тим хочу зазначити, що незважаючи на значні досягнення ВРУ в цивільному правотворенні, нормативно-правова база нині чинного цивільного законодавства ще далеко не досконала. На сьогодні вона є широким полем діяльності як для фахівців, так і для всього законодавчого органу, яким є Верховна Рада. Значною мірою це стосується і захисту прав інтелектуальної власності. У зв'язку із цим, як на мене, необхідністю стає розроблення і прийняття окремих законів про інтелектуальну власність. Адже ЦК не бере всіх об'єктів інтелектуальної власності під свою охорону, а це в свою чергу пов'язано з тим, що жоден кодекс чи закон не може передбачити всіх випадків виникнення результату творчої діяльності суб'єкта права і, як наслідок, не може своєчасно взяти їх під свою охорону.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 9

2.Базидевич В.Д. Інтелектуальна власність: [підручник] / В.Д. Базилевич. – К., 2006. – С. 134.

3. Полюхович В. Адміністративно-правовий захист особи у відносинах з органами державної влади / В. Полюхович // Право України. – 2003. – № 5. – С. 41–46.

4. Курінний Є.В. Предмет і об’єкт адміністративного права України (характеристика категорій в умовах системного реформування): дис. … доктора юрид. наук: 12.00.07 / Курінний Є.В. – К., 2004. – 416 с.

5. Бахрах Д.Н. Административное право: [учебник] / Д.Н. Бахрах. – М. : Изд-во БЕК, 1996.

6. Конвенция учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности; подписанная в Стокгольме 14 июля 1967 года и измененная 2 октября 1979 года. 224 Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України. Вип. 1 (1) 2014

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-Х: за станом на 1 грудня 2009 р. // Відомості Верховної Ради УРСР України. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

8. Постанова Кабінету Міністрів України „Про затвердження Положення про Державний департамент інтелектуальної власності”: від 20 червня 2000 р. № 977 за станом на 1 січня 2009 р // Офіційний вісник України. – 2000. – № 25. – С. 140. – Ст. 1060.

9. Кодекс адміністративного судочинства України: наук.-практ. комент. / [Армаш О., Бандурка І.М., Басов А.В. та ін.]; за ред. А.Т. Комзюка. – К., 2009. – С. 87.
10. Положення про державні реєстри [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Державного департаменту інтелектуальної власності станом на 10 січня 2011 р. – Режим доступу: http://www.sdip.gov.ua/ ua/registers.html.
11. Паладій М. Державна підтримка інтелектуальних досягнень нації – шлях до економічного і соціального розвитку України / М. Паладій // Інтелектуальна власність. – 2006. – № 5. – С. 4.
12. Абдуліна І. Кодекс про інтелектуальну власність зачекає? / І. Абдуліна // Інтелектуальна власність. – 2005. – № 2. – С. 61– 65.
13. Шакірова О.В. Дезинформація та забезпечення інформаційної безпеки податкових та інших правоохоронних органів / О.В. Шакірова, А.І. Жаров: матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції [„Наука і освіта 2005”. – Дніпропетровськ: Наука і освіта. –2005. – Т. 47: Право. – С. 43–46.
Науковий керівник: викладач відділення «Правознавство» Таращанського агротехнічного коледжу Хорольська А.О.

АНАЛІЗ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАННЯ НЕОБҐРУНТОВАНИМИ АКТИВІВ ТА ЇХ ВИТРЕБУВАННЯ

Селебинка Ю.В.,
студент IV курсу юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» № 198-VIII від 12.02.2015 року Розділ III Цивільного процесуального кодексу України доповнено главою 9 «Особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування» [1, 1].

Дане провадження можна без перебільшення вважати першим у цивільному процесуальному законодавстві видом галузево-матеріальної диференціації справ позовного провадження цивільного судочинства за рахунок інтеграції в цивільне процесуальне законодавство норм процесуального характеру законодавства у сфері запобігання і протидії корупції [2, 139]. Згідно зі ст. 233-1 ЦПК України, позов про визнання необґрунтованими активів та їх витребування від осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, стосовно яких набрав законної сили обвинувальний вирок суду за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом та осіб, пов’язаних з особами, зазначеними у п. 1 ч. 1 ст. 233-1 ЦПК, – юридичних осіб, які є власниками (користувачами) майна, стосовно якого існують докази того, що воно отримано або що ним користуються чи розпоряджаються (розпоряджалися) особи, зазначені у попередньому пункті, подається в інтересах держави прокурором упродовж строку загальної позовної давності з дня набрання законної сили обвинувальним вироком щодо особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. При цьому, особами, уповноваженими на виконання функцій держави або

місцевого самоврядування, є особи, зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» [3, 7]. Ключовою особливістю даного провадження є предмет позову − визнання необґрунтованими активів та їх витребування від визначеної категорії осіб. Цікаво, що ЦПК не містить визначення поняття «необґрунтовані активи». Шляхом здійснення простих логічних умовиводів можна зробити висновок, що визначення терміну «необґрунтовані активи» міститься у ст. 233-2 ЦПК України: «суд визнає необґрунтованими активи, якщо судом на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті на законній підставі». Звідси, Голова Інституту цивільних правовідносин Глобальної Організації Союзницького Лідерства Братель О. Г. дає наступне визначення: «під необґрунтованими активами слід розуміти грошові кошти або інше майно наявне у особи уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування відносно якої набрав законної сили обвинувальний вирок суду за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом законне фінансове походження яких вона не може пояснити особа». Також учений зазначає, що дієвість та ефективність ст. ст. 233-1 − 233-3 ЦПК України можна буде оцінити лише в найближчому майбутньому, коли у повному обсязі розпочнеться робота Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції, а наразі ж можна здійснити теоретичний аналіз цього нововведення [4, 1]. Тобто, необґрунтовані активи – це грошові кошти або інше майно, а також доходи від них, законність яких не доведена у встановленому законом порядку. Спираючись на визначення терміну «необґрунтовані активи», можна сформулювати і поняття провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування – це особливий порядок позовного провадження, позов у якому подається прокурором з метою захисту публічно-владних інтересів, та винятковим предметом якого є визнання необґрунтованими активів та їх витребування від визначених законодавством переліку осіб, вину яких у незаконному заволодінні цими активами або грошовими коштами, необхідних для придбання активів, встановлено у порядку, передбаченому законом.

Ст. 233-2 ЦПК зазначає, що суд визнає необґрунтованими активи, якщо судом на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті на законній підставі [3, 7]. З цієї статті випливає певна неузгодженість. Так, у ній словосполучення «грошові кошти» використовуються окремо від терміну «активи». Виходить, що «активи» та «грошові кошти» це 2 окремих явища в досліджуваному аспекті, хоча з позицій законодавця «активи» також включає в себе грошові кошти (див. п. 1 ч. 3 ст. 233-1 ЦПК «термін «активи» означає грошові кошти або інше майно, а також доходи від них») [4, 1]. Цікаво, як така двозначність вплине на доказування в провадженнях даного виду.

У цьому провадженні, як і в цивільному процесі взагалі, діє презумпція вини відповідача – він вважається таким, що здобув активи незаконно, доки він не доведе (а суд, відповідно, не встановить), що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких подано позов про визнання їх необґрунтованими, були отримані на законній підставі. Позов подається

прокурором в інтересах держави, тобто застосовується абз. 2 ч. 2 ст. 45 ЦПК [2, 141].

Ст. 233-3 ЦПК України містить наступні положення. Активи, визнані судом відповідно до ст. 233-2 ЦПК необґрунтованими, стягуються в дохід держави. Якщо суд визнає необґрунтованими частину активів, в дохід держави стягується частина активів відповідача, яка визнана необґрунтованою, а у разі неможливості виділення такої частини – її вартість. У разі неможливості звернення стягнення на активи, визнані необґрунтованими, на відповідача покладається обов'язок сплатити вартість таких активів. Стягнення в дохід держави активів, визнаних судом необґрунтованими, здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження» № 606-XIV від 21.04.1999 [3, 7]. Також зустрічається в науковому колі теза, що запроваджена в ЦПК України ст. 233-3 в переважній більшості дублює положення ч. 3 ст. 228 ЦК України. Головна відмінність між вказаними нормами полягає у підставах застосування цивільно-правової конфіскації. Верховний Суд України постановою № 9 від 06.11.2009 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» [5, 1] визначив перелік правочинів, які є нікчемними як такі, що порушують публічний порядок, визначений ст. 228 ЦК України:

1) правочини, спрямовані на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина;

2) правочини, спрямовані на знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним.

Різниця ж, згідно з логікою законодавця полягає у вчинення особою корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом [4, 1]. Інша варіація трохи загальніша, згідно з нею, дане провадження є видом цивільно-правової конфіскації взагалі [2, 140]. На нашу думку, дані варіанти головним чином хибні, оскільки держава з відповідача повертає те, що неправомірно отримано. Тобто, ми можемо говорити, що ця процедура є скоріш за все реституцією в правовідносинах, що раніше склалися між державою та відповідачем. Трохи інша ситуація, коли прокурор подає позов в інтересах органу місцевого самоврядування, а держава стягує необґрунтовані доходи на свою користь. Тоді можна говорити про свого роду конфіскацію. Але у такому разі виникає суперечність з точки зору логіки й справедливості. Доречно прописати норму, яка б захищала майнові інтереси й органів місцевого самоврядування.

До основних переваг даного виду провадження необхідно віднести сам факт запровадження цього інституту, й те, що презумпція вини й преюдиціальність сприяють ефективності провадження.

До недоліків учені-правознавці відносять наступні:

1) руйнується концептуальна основа ЦПК, оскільки зміни, пов'язані з впровадженням даного інституту містять і матеріально-правові норми (щоправда, вважаємо даний недолік суто теоретичним);

2) не вирішено питання підсудності – виникає необхідність керуватися загальними положеннями, однак доцільно надати прокурору диспозитивне право вибору підсудності, наприклад, за місцем проживання відповідача, чи за місцем знаходження нерухомого майна, якщо воно є активом [4, 1];

3) перелік осіб-відповідачів, зазначених у п. 2 ч. 2 ст. 233-1 ЦПК України варто розширити, і включити до нього, окрім наявних юридичних осіб, ще і фізичних осіб взагалі;

4) чітко не перераховані вимоги, що пред'являються до доказування у даній сфері та, відповідно, додаткові вимоги до позовної заяви прокурора;

5) відсутні гарантії відповідача, якщо він доведе, що активи є обґрунтованими;

6) не закріплені гарантії осіб, які пов'язані певними законними правовідносинами з позивачем чи відповідачем;

7) чітко не визначені підстави для ухвалення судового рішення (з огляду на принцип змагальності), зокрема, у випадках, коли належним чином володільці-відповідачі залишили позов без заперечення, а активи – без витребування;

8) не передбачена спеціальна для даного провадження процедура міжнародного судового процесу в даній сфері, в тому числі встановлення процедури отримання та виконання запиту іноземної держави на конфіскацію активів – нерухомого майна, що знаходиться на території держави [2, 141].

Отже, сам факт наявності даного провадження у цивільному процесі є великим досягненням. Необхідність його впровадження була очевидною і нагальною. Разом із цим правова регламентація інституту залишає бажати кращого. Загалом, ці недоліки не є такими, що унеможливлюють застосування цього виду проваджень, але віддають його дієвість майже повністю в розпорядження добросовісності тих людей, які будуть з ним працювати.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» № 198-VIII від 12.02.2015***: за станом на 25 квіт. 2015 р.*** [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Сайт Верховної Ради України — 2015. — С. 2. — Режим доступу до джерела: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/198-19;

2) Бобрик В. І. Провадження в справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування як вид галузево-матеріальної диференціації справ позовного провадження цивільного процесу / В. І. Бобрик // Науковий вісник Херсонського державного університету. — 2015. — № 1. — С. 139—142;

3) Цивільний процесуальний кодекс України № 1618-IV від 18.03.2004***: за станом на 24 лют. 2015 р.*** [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Сайт Верховної Ради України — 2015. — С. 12. — Режим доступу до джерела: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/page;

4) Провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх витребування: правова недосконалість чи потреба часу? ***: (GOAL/2015)*** [Електронний ресурс] / О.Г. Братель // Сайт Глобальної Організації Союзницького Лідерства — 2015. — С. 1. — Режим доступу до джерела: http://goal-int.org/provadzhennya-u-spravax-pro-viznannya-neob%D2%91runtovanimi-aktiviv-ta-ix-vitrebuvannya-pravova-nedoskonalist-chi-potreba-chasu/;

5) Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» № 9 від 06.11.2009***: за станом на 6 лист. 2009 р.*** [Електронний ресурс] / Верховний Суд

України // Сайт Верховної Ради України — 2009. — С. 1. — Режим доступу до джерела: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент Заборовський Віктор Вікторович, кафедра цивільного права, юридичний факультет, Ужгородський національний університет.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗНЕСЕННЯ САМОЧИННО ЗБУДОВАНИХ ОБ'ЄКТІВ НЕРУХОМОСТІ

Топій А.А.,
2 курс юридичного факультету УжНУ

Актуальність теми. Питання самочинного будівництва було актуальним як до набрання Україною незалежності, так і залишається популярним дотепер. Незаконно збудовані об'єкти є по всій території України чи то в силу правової необізнаності громадян, чи внаслідок свідомого порушення законодавства. Щоденне зростання кількості будівельних майданчиків, всіляких прибудов та добудов сприяло значному зростанню кількості позовів у цій сфері. Найбільш проблемним питанням є правові наслідки, що застосовуються до правопорушника, зокрема знесення самочинно збудованого об'єкту нерухомості. Метою роботи є аналіз правових норм пов'язаних із знесенням самочинно збудованих об'єктів нерухомого майна.

Відповідно до ч. 1 ст. 376 ЦК житловий будинок, будівля, споруда, інше нерухоме майно вважаються самочинним будівництвом, якщо вони збудовані або будується на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без відповідного документа, який дає право виконувати будівельні роботи чи належно затвердженого проекту або з істотним порушенням норм і правил. Варто зазначити, що положення статті 376 ЦК поширюється на випадки самочинного будівництва житлових будинків, будівель, споруд, іншого нерухомого майна як фізичними, так і юридичними особами.

Для визнання об'єкта нерухомості самочинно збудованим не вимагається наявності всіх вказаних ознак (підстав) в сукупності — достатньо хоча б однієї, яка й буде підставою для відмови у прийнятті в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта, а отже, — для відмови у державній реєстрації прав власності на нього. [1, с. 16]

Цивільний кодекс гарантує кожній особі право на захист свого цивільного права та інтересу. Одним із основних способів захисту є захист цивільних прав та інтересів судом. Щодо самочинного будівництва, відповідно до статті 376 ЦК одним із різновидів спорів в судах є спір про знесення самочинно збудованого нерухомого майна. Право на звернення до суду з позовом про знесення самочинно збудованого об'єкта нерухомості мають як окремі фізичні та юридичні особи, так і органи державної влади та місцевого самоврядування.

Крім осіб власників земельних ділянок, які заперечують визнання права власності за особою, яка здійснила самочинне будівництво на його земельній ділянці, права власності на самочинно збудоване майно, до суду можуть звертатися і інші особи, права яких порушені за умови, що вони доведуть наявність порушеного права. Підставою звернення до суду цих осіб є ст. 391 ЦК –

право власника майна вимагати усунення перешкод у здійсненні ним права користування та розпорядження своїм майном.

Відповідно до положень статті 38 Закону України "Про регулювання містобудівної діяльності" право на звернення до суду з позовом про знесення самочинно збудованих об'єктів містобудування належить також відповідним інспекціям державного архітектурно-будівельного контролю.

У разі виявлення факту самочинного будівництва об'єкта, перебудова якого з метою усунення істотного відхилення проекту або усунення порушень законних прав та інтересів інших осіб, істотного порушення будівельних норм є неможливою, посадова особа органу державного архітектурно-будівельного контролю видає особі, яка здійснила (здійснює) таке будівництво, припис про усунення порушень вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм, державних стандартів і правил з визначенням строку для добровільного виконання припису.

У разі якщо особа в установлений строк добровільно не виконала вимоги, встановлені у приписі, орган державного архітектурно-будівельного контролю подає позов до суду про знесення самочинно збудованого об'єкта та компенсацію витрат, пов'язаних з таким знесенням. Розглядаючи зазначені позови відповідно до положень частини сьомої статті 376 ЦК, суди мають встановлювати, чи було видано особі, яка здійснила самочинне будівництво, припис про усунення порушень, чи можлива перебудова об'єкту та чи відмовляється особа, яка здійснила самочинне будівництво, від такої перебудови.
Якщо позов про визнання права власності на самочинно збудоване нерухоме майно пред'явлено до власника (користувача) земельної ділянки, який заперечує проти визнання права власності на це майно за особою, що його збудувала, власник (користувач) має право відповідно до вимог статті 123 ЦПК пред'явити зустрічний позов про знесення нерухомого майна.

Знесення самочинного будівництва є крайньою мірою і можливе лише тоді, коли використано усі передбачені законодавством України заходи щодо реагування та притягнення винної особи до відповідальності. Знесення нерухомості, збудованої з істотним відхиленням від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотним порушенням будівельних норм і правил (у тому числі за відсутності проекту), можливе лише за умови, що неможлива перебудова нерухомості відповідно до проекту або відповідно до норм і правил, визначених державними правилами та санітарними нормами, або якщо особа, яка здійснила (здійснює) будівництво, відмовляється від такої перебудови.

В інших випадках суд за позовом відповідного державного органу чи органу місцевого самоврядування може на підставі частини сьомої статті 376 ЦК зобов'язати забудовника здійснити перебудову житлового будинку, будівлі, споруди або іншого об'єкта нерухомості, який побудовано чи будується з істотними відхиленнями від проекту або з істотним порушенням основних будівельних норм і правил, у тому разі, коли таке будівництво суперечить суспільним інтересам, порушує права інших осіб, коли порушення будівельних норм і правил є істотним, а також є технічна можливість виконати перебудову.

Якщо технічна можливість перебудови об'єкта нерухомості відсутня або забудовник відмовляється від такої перебудови, суд, незалежно від поважності причин відмови, за позовом зазначених органів або особи, права чи інтереси якої

порушено таким будівництвом, ухвалює рішення про знесення житлового будинку або іншого нерухомого майна.

Відмовою забудовника від перебудови слід вважати як його заяву про це, так і його дії чи бездіяльність щодо цього, вчинені до або після ухвалення рішення суду про зобов'язання здійснити перебудову.

Деякі науковці, зокрема Панченко І. М., вважають, що задоволення позовних вимог про визнання права власності на самочинне будівництво є цілком припустимим за ситуації, коли особа (власник земельної ділянки або землекористувач) доведе, що вчинила дані дії в силу своєї правової необізнаності та не знала про їх протиправний характер. Наприклад, звела будинок на власній земельній ділянці, не отримавши на це належного дозволу. Між тим, коли особа самовільно зайняла чужу земельну ділянку і звела на ній нерухомий об’єкт задоволення позовних вимог про визнання права на самочинно збудоване майно є недоцільним і така практика є не зовсім правильною, оскільки при вчиненні таких дій для усвідомлення їх протиправного характеру не потрібно спеціальної правової обізнаності, а тому, відповідно, особа свідомо йшла на порушення чинних норм законодавства. [2, с. 211]

Аналогію так само можна провести щодо застосування судами знесення самочинно збудованих об’єктів нерухомого майна. Якщо самочинно збудовані будівлі, споруди, та інші об’єкти нерухомого майна збудовані з неістотними порушеннями і не порушують цивільні права та інтереси інших осіб, а особа вчинила ці дії з власної правової необізнаності, то судам не обв’язково виносити рішення про знесення цього нерухомого майна. І навпаки більш сміливо використовувати знесення самочинно збудованого об’єкту, коли особа свідомо порушувала законодавство.

Вирішуючи позови про знесення самовільно збудованих (прибудованих, надбудованих) балконів, мансард, горищ тощо у багатоповерхових багатоквартирних будинках, суди повинні враховувати, що положення статті 376 ЦК до цих правовідносин не застосовуються. Проте у випадку, коли квартира в такому будинку розташована на першому (цокольному) поверсі й власник здійснив прибудову до неї з одночасним зайняттям частини прибудинкової земельної ділянки, спір повинен вирішуватися відповідно до правил статті 376 ЦК.

Позов може бути пред'явлено до особи, яка здійснила будівництво, як про зобов'язання знесення забудови, так і про знесення забудови за рішенням суду самим власником (користувачем) земельної ділянки за рахунок особи, яка здійснила самочинне будівництво, з одночасним відшкодуванням підтверджених витрат на його знесення.

Відхилення від проекту забудови об'єкта нерухомості або від вимог будівельних норм і правил, які не є істотними, не порушують прав інших осіб та інтересів суспільства, не суперечать санітарно-технічним вимогам і правилам експлуатації, не впливають на міцність і безпечність цього об'єкта (зокрема, відхилення у житловому будинку від внутрішнього планування зі збереженням чи незначним відхиленням від установленого проектом розміру житлової площі, незначна зміна його зовнішніх габаритів, місця розташування тощо), не можуть бути підставою для задоволення вимог про знесення об'єкта нерухомості.

Розташовані на земельній ділянці поряд із житловим будинком господарсько-побутові будівлі й споруди: сараї, гаражі, літні кухні тощо

відповідно до положень ЦК є приналежністю головної речі (будинку). У зв'язку із цим положення частини п'ятої статті 376 ЦК не є підставою для визнання за власником такого житлового будинку самостійного права власності на самочинно побудовані господарсько-побутові будівлі й споруди, що були зведені після набуття ним права власності на будинок чи садибу. Прийняття в експлуатацію таких об'єктів нерухомості має здійснюватися відповідною інспекцією державного архітектурно-будівельного контролю у спосіб, визначений наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житолово-комунального господарства України «Про затвердження Порядку прийняття в експлуатацію і проведення технічного обстеження індивідуальних (садибних) житлових будинків, садових, дачних будинків, господарських (присадибних) будівель і споруд, громадських будинків та будівель і споруд сільськогосподарського призначення I та II категорій складності, які збудовані без дозволу на виконання будівельних робіт» від 24.04.2015 № 79.

При розгляді справ про знесення самочинного будівництва, яке здійснюється особою на власній присадибній, дачній або садовій земельній ділянці, суд має звертати увагу на наявність будівельного паспорта, технічних умов, документів, що надають право виконувати підготовчі та будівельні роботи, дотримання при забудові будівельних норм та правил, а також на наявність порушення прав інших осіб.

За рішенням суду самочинно збудований об'єкт підлягає знесенню з компенсацією витрат, пов'язаних із знесенням об'єкта, за рахунок особи, яка здійснила (здійснює) таке самочинне будівництво.

У разі неможливості виконання рішення суду особою, яка здійснила таке самочинне будівництво (смерть цієї особи, оголошення її померлою, визнання безвісно відсутньою, ліквідація чи визнання її банкрутом тощо), знесення самочинно збудованого об’єкта здійснюється за рішенням суду за рахунок коштів правонаступника або за рішенням органу місцевого самоврядування за рахунок коштів місцевого бюджету та в інших випадках, передбаченихзаконодавством. Виконання рішення суду, що набрало законної сили, щодо знесення самочинно збудованого об’єкта здійснюється відповідно до Закону України "Про виконавче провадження".

Висновок. Нормативно-правова база в сфері самочинного будівництва є досить невеликою, мала кількість питань врегульовується на законодавчому рівні. Переважна частина норм міститься в підзаконних актах, які певною мірою доповнюють ЦК. Варто відзначити надзвичайно важливе значення Постанову Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 6 від 30.03.2012, в якій детально було проаналізовано ст. 376 ЦК.

Слід зазначити, що знесення самочинного будівництва є крайньою мірою і можливе лише тоді, коли використано усі передбачені законодавством України заходи щодо реагування та притягнення винної особи до відповідальності. Беручи до уваги наявність багатьох способів легалізації, як судових, так і позасудових, самочинно збудованих об’єктів нерухомого майна, а також достатньо довгу процес знесення самочинного збудованих об’єктів будівництва, ця процедура застосовується порівняно рідко. Тож знести самовільно побудований об’єкт не набагато простіше, ніж його побудувати.

Використана література

1. Мацюк Г. Р., Визнання права власності на самочинне будівництво // Наука і практика. - 2010. - № 1(112). – С. 15-19;
2. Панченко І. М., Деякі аспекти визнання права власності на об'єкти самочинного будівництва // Часопис Київського університету права. – 2013. - № 2. – С. 210-214.

Науковий керівник: доц. Чепис Олеся Іванівна.

ПОРЯДОК ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ШЛЯХОМ МЕДІАЦІЇ

Феєр О.І.,
студент IV курсу Природничо-гуманітарного коледжу
Ужгородського національного університету

В Україні кожній особі гарантується право на захист її порушеного чи оспорюваного цивільного права та інтересу. Однак, захист прав в цивільно-процесуальному порядку в більшості випадків залишає одну з сторін незадоволеною рішенням суду. В зв'язку з цим дедалі частіше сторони звертаються до альтернативних методів вирішення спору, зокрема до посередництва. Одним з методів посередництва виступає медіація.

Медіація – це альтернативний (позасудовий) метод вирішення цивільно-правового спору з залученням незалежної сторони(медіатора), який допомагає сторонам проаналізувати конфліктну ситуацію та самостійно дійти до такого варіанту вирішення спору, який задовольнить інтереси обох сторін.

З психологічного підходу до моделі поведінки осіб, між якими конфліктна ситуація вирішувалась в процесуальному порядку і були призначені засоби примусового виконання, найчастіше вони не виконуються. Все це пояснюється психологічним ставленням особи до безальтернативного вирішення конфлікту [4,23]. Якщо ж, обидві сторони беруть безпосередню участь у врегулюванні спору шляхом двостороннього прийняття рішення, ступінь супротиву значно зменшується.

Медіація по своїй суті є дієвим способом вирішення спорів, однак про неї мало хто чув. Пояснення дуже просте - це недоліки «попиту» та «пропозиції». Все обумовлюється тим, що попит на медіаційне вирішення конфлікту досить низький, а відсутність попиту пояснюється необізнаністю щодо ефективності вирішення спорів таким шляхом, та головне – відсутністю культури вирішення спорів за допомогою позасудових процедур.

В цілому, за станом на 2014 рік в Україні не існує формалізованого законодавства, яке б регулювало здійснення процедури медіації. В свою чергу і не існує жодної заборони стосовно здійснення медіації [2,2].

За допомогою досліджень з питань розв'язання господарських спорів в Україні, яке проводила IFC було констатовано, що про медіацію мало хто чув. Після пояснення сутності медіації, респонденти повідомили, що, якби була така можливість, вони із задоволенням би спробували її застосувати для вирішення спорів («так» медіації відповіли 61% з загальної кількості опитаних; найбільшу зацікавленість виявили малі підприємства (83%).

Універсальної моделі медіації не існує, однак їй притаманне певне коло ознак, таких як: наявність медіатора, конфіденційність,нейтральність, вирішення

спору виключно сторонами, відсутність жорсткої правової регламентації, що в свою чергу говорить про таку ознаку як гнучкість.

Присутність медіатора (третьої сторони) ключова ознака медіації. Медіатор часто виступає посередником в конфлікті, в якому сторони взагалі не бажають розмовляти. Перед медіатором стоїть основне завдання-донести до сторони конфлікту основну думку суперника, однак зберегти при цьому зміст, але кардинально змінити форму сприйняття [1,159].

В світовій практиці виділяють присудову та досудову медіації, кожній з яких притаманні свої особливості.

Присудова медіація характеризується залученням судді-медіатора, який отримав спеціальний сертифікат та підготовку і провадить свою діяльність у відповідності до норм національного законодавства. В цьому випадку суддя, який був призначений для судового розгляду справи не може виступати медіатором і справа передається іншому медіатору. В присудовій медіації сторони не несуть додаткові витрати, оскільки раніше сплачений судовий збір покриває витрати процедури медіації. Регламентації розгляду справи в медіційному порядку не існує і досвід свідчить про те, що такі справи вирішується набагато швидше, аніж в процесуальній формі, де справи можуть тягнутися роками і потребують постійних витрат [5]. Суддя-медіатор в даному випадку виступає виключно як приватна особа і справу вирішує тільки за допомогою методів переконання. У разі вирішення спору в медіаційному порядку,укладена угода приєднується до матеріалів справи та по підсудності повертається до суду першої або апеляційної інстанції. Якщо ж сторони не дійшли згоди, або сторони чи медіатор вважають, що процедура не була результативною, в такому випадку відновлюється судове провадження за раніше поданим позовом.

Зупинити присудову медіацію можна на будь-якій стадій врегулювання конфлікту за відмови сторін.

В свою чергу зовнішня(досудова) медіація характеризується досудовим врегулюванням спору з залученням незалежної сторони медіатора, який не виконує посадові обов’язки судді. Така медіація провадиться до моменту подання позову до суду, або ж після винесення рішення суду. В даному випадку інститут медіації виступає як метод альтернативно-дозвільного права. Стосунки, які виникають між учасниками спору зазвичай існують автономно і на першопочаткових стадіях характеризуються правосуб’єктним складом та диспозитивним характером. Припинення вирішення конфлікту може відбуватися за рішенням хочу б однієї зі сторін, а відновлення – тільки за згодою кожного суб’єкта відносин [7].

Однак, особливістю досудової медіації є те, що статус медіатора не регламентований на національному законодавчому рівні. Після отримання сертифіката медіатори керуються загальними рекомендаціями, які затвердженні Радою Європи з проведення медіаційної процедури [6].

Після врегулювання конфлікту, укладається медіацій на угода, яка немає примусового чи правового характеру, що виступає відмінністю від присудової медіації. Оскільки, по завершенню присудової медіації суддя-медіатор наділений повноваженнями офіційно затверджує мирову угоду, або ж поновлює процесуальне провадження по справі у разі відмови сторін від медіації.

Що стосується України, для неї характерною є саме досудова медіація.

Однак, однією з ключових проблем встановлення інституту медіації є відсутність чіткого розуміння яким чином повинно відбутися втілення регулювання процедури медіації в законодавчу систему. Вчені відстоюють позицію того, що допоки в українській правовій системі не буде існувати спеціальної законодавчої бази, то регулювання основ медіації повинно відбуватися із застосуванням норм процесуального права, зокрема, сюди можна віднести Цивільний та Господарський процесуальні кодекси, які регулюють правову основу мирових угод. Приблизно така сама ситуація склалась на країнах пострадянського простору. В свою чергу, в Великобританії 80% господарських спорів вирішуються саме із застосуванням процедури медіації, оскільки медіація в цій країні закріплена на законодавчому рівні.

Отже, процедура медіації вирізняється своїми перевагами,зокрема, економією часу, винесенням рішення на задоволення потреб обох сторін конфлікту,форматом проведення тощо. Та найголовнішою перевагою є те, що застосування цієї процедури дасть змогу розвантажити судову систему країни. В зарубіжних державах, де випробував себе на практиці цей інститут, його активно починають підтримувати на законодавчому рівні. До прикладу, у Великобританії, якщо сторони не звернулись до позасудового вирішення спору, то вони автоматично звільняються від відшкодування витрат, пов’язаних з розглядом справи в суді, навіть у разі виграшу справи.[4] Окрім того, держава фінансує службу державних медіаторів, вважаючи, що це є більш фінансово доцільним ніж завантажувати судову систему малими позовами.

В Україні інститут медіації починає набирати обертів,однак, бракує його законодавчо закріпленого.

Існує вже кілька проектів Закону України «Про медіацію». Прийняття хоча б одного з проектів Верховною Радою України може зіграти велику роль і внести вагомий внесок у національну правову систему,зокрема, у сферу розвитку інституту медіації. Адже, з прийняттям закону, сторони зможуть посилатися на законодавчі норми, що буде викликати більше довіри з боку конфліктуючих сторін. Тому легітимізація ідеї є дуже важливою для встановлення довіри до неї.

В той же час, слід бути дуже обережними, щоб не «зарегулювати» те, чого не слід регулювати взагалі, або врегулювати деякі аспекти не так, як треба. Наприклад, міжнародний досвід показує, що медіатор не повинен бути експертом у справі, повинен утримуватися від порад і консультацій. Психологічна або юридична освіта можуть не тільки не допомагати, а навіть заважати, тому що медіатору дуже важко уникнути безоціночного підходу щодо правильності прийнятого рішення з точки зору юриспруденції, тощо. І тому обов’язкові вимоги до особи, яка може бути медіатором, не повинні міститися в полі професійних вимог і стажу роботи. Медіатор повинен мати особистісні риси і навички, які відповідають «профілю медіатора», а саме: бути емоційно зрілою людиною, володіти навичками активного слухання, а також мати емпатію.

Список використаних джерел:

1. Белінська О.В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. – Вісник Вищої Ради Юстицій. – 2011. – С.158-173.
2. Гайдук А.В. Проблеми законодавчого забезпечення медіації в Україні. – Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – 4с.
3. Kovach K. Mediation: Principles and Practice: West Group, 2000

4. О медиации, или как быстро разрешить конфликт без обращения в суд.-К.: Ника-Центр. – 2010. – 78с.
5. Аналітичний звіт щодо впровадження присудової медіації у 4-х пілотних судах України. – Київ.: Український центр порозуміння, 2010
6. Матеріали курсу підготовки медіаторів із кола посадовців, які займають керівні посади в органах виконавчої, законодавчої та судової влади. Спільна програма Європейської Комісії та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України». – Київ, 2010
7. Режим доступу: http://court.gov. ua/sud9102/mediation/m_polozh/.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СКЛАДАННЯ ЗАПОВІТУ НЕПОВНОЛІТНІМИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ДЕРЖАВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Фоменкова К.С.,
3-й курс факультету №3,
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Спадкове право – один з центральних інститутів цивільного права. Проблема спадкування тією чи іншою мірою торкається кожної особи. Спадкові відносини є особливими, вони зачіпають приватну сторону життя людини та її сім'ї, і саме тому потребують особливої уваги законодавця.

На сьогоднішній день виникає багато проблем щодо спадкування за заповітом, саме тому велика кількість науковців присвячують даному питанню свої роботи.

За загальним правилом, спадкування - це перехід прав і обов'язків від фізичної особи, яка померла, до її спадкоємців, воно забезпечує правонаступництво цивільних прав і обов'язків після смерті їх носія.

В Україні, як і в більшості країн Європи, підставою виникнення спадкового правонаступництва є заповіт або закон.

Положення про заповіт в Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) посідають перше місце. Це пояснюється тим, що право на спадкування виникає спершу у осіб, визначених у заповіті. На це імперативно вказує стаття 1223 ЦК України [1]. Лише за відсутності заповіту, визнання його недійсним або відмови від спадщини спадкоємців за заповітом право спадкувати одержують спадкоємці за законом.

Заповіт стає свого роду юридично оформленою волею спадкодавця після його смерті. За статтею 1233 ЦК України, яка вперше дає визначення заповіту, заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті.

У цивільно-правовій науці право на заповіт розглядається в двох значеннях: об'єктивному та суб'єктивному. Право на заповіт в об'єктивному значенні – це сукупність правових норм, які надають певній особі можливість розпорядитися власним майном на випадок своєї смерті. Об'єктивне право існує незалежно від волі, свідомості суб'єкта, бо виникає і діє поза нього. Право на заповіт в суб'єктивному значенні – це встановлена законом можливість певної особи скласти заповіт [2, с. 32]. В юридичній науці особу, яка має право на заповіт, прийнято називати заповідачем.

Слід розрізняти такі поняття як «цивільна дієздатність» та «тестаментоздатність». Заповідальна дієздатність співвідноситься з поняттям повної дієздатності, як спеціальне із загальним. Серед вчених існує ствердження, що право на заповіт не повинно бути пов’язане зі штучним наданням дієздатності, а з досягненням повноліття, оскільки саме від віку залежить стан фізичного, психологічного, соціального розвитку особи. Тому через недосягнення встановленого вікового цензу особа, якій надається повна дієздатність до досягнення повноліття, має бути позбавлена права на заповіт .

Фізична особа, яка має право на заповіт, незалежно від того, чи реалізувала вона його чи ні, не повинна зазнавати ніякої дискримінації. Тобто забороняється будь-яке пряме або непряме обмеження прав і свобод заповідача чи встановлення для нього прямих або непрямих переваг.

Важливим питанням спадкування за заповітом є питання про вікові обмеження щодо складання заповіту. Згідно з вимогами українського законодавства неповнолітні фізичні особи, яким надана повна дієздатність не можуть складати заповіти, визначаючи долю свого майна на майбутнє. Питання визначати долю майна таких осіб чомусь вирішується органами опіки та піклування, а за певних обставин – і судом. Заповідальна дієздатність співвідноситься з поняттям повної дієздатності, яку неповнолітні отримали на законних підставах. Тим більше, що у ЦК України прямо зазначено, що повна цивільна дієздатність, надана фізичній особі, поширюється на усі цивільні права та обов'язки. Досвід європейських країн, де складання заповіту дозволено з 16 років, а в деяких випадках навіть з 14, доводить об’єктивність цієї норми.

Зрозуміло, що для укладення заповіту 14-річним неповнолітнім, який згідно з рішенням суду уклав шлюб і став повністю дієздатним, існуватимуть перешкоди суто практичного характеру, оскільки відповідно до п. 2 Положення про паспорт громадянина України та про паспорт громадянина України для виїзду закордон, цей документ видається особі по досягненню нею 16-річного віку [3] та виключень не має. Отже, такий неповнолітній не зможе посвідчити свою особу при виявленні бажання скласти заповіт.

Дослідник правового режиму майна членів сім'ї І. Жилінкова, зауважує, що неповнолітні, згідно п. 1 ч. 1 ст. 32 ЦК України мають право розпоряджатися своїм заробітком, стипендією, іншими доходами, то, відповідно, «передача такого майна за заповітом є одним із способів такого розпорядження» [4, 23]. У даному випадку виникає колізія: з одного боку, неповнолітній має право розпоряджатися своїм заробітком, стипендією, а, з іншого - у нього немає можливості розпорядитися зазначеними коштами шляхом складання заповіту.

Заповіти малолітніх є недійсними, оскільки законодавство передбачає досить чіткі межі самостійності даної категорії осіб цивільного права: укладення дрібних побутових правочинів (п. 1 ч. 1 ст. 31) [1]. Неповнолітні згідно з вимогами законодавства не мають права складати заповіт, навіть якщо на це є згода піклувальника, оскільки коло правочинів, які можуть вчиняти неповнолітні за згодою піклувальників, визначено законом.

За вимогами законодавств країн континентальної та англо-американської правових систем за загальним правилом, заповіт також може вчинятися лише повнолітніми і повністю дієздатними особами, проте з цього правила існують винятки.

Так, за Німецьким Цивільним кодексом заповіт може вчинити особа, що досягла 16 років. Не дійсним визнається заповіт, вчинений особою, яка внаслідок душевної хвороби не в змозі зрозуміти та оцінити значення розпоряджень, які в ньому містяться. Неповнолітні особи можуть вчинити заповіт лише у вигляді усної заяви чи передачі письмової заяви нотаріусу.

За нормами Французького Цивільного Кодексу заповітом визнається будь-який документ, зі змісту якого очевидна воля особи вчинити заповідальне розпорядження. Право вчиняти заповіт має особа, яка досягла повноліття або емансипована неповнолітня особа, яка досягла 16 років. Не емансиповані неповнолітні, що досягли 16 років, можуть скласти заповіт на частину майна, яке належить їм на праві власності і яким вони могли б розпорядитися, якби були повнолітніми.

Згідно з англійським законодавством здатність вчиняти заповіт виникає лише з досягненням повноліття, а саме з 18 років. Виняток зроблено для моряків під час плавання та військовослужбовців, які можуть вчинити заповіт з 14 років [5, с. 330].

За законодавством США право на вчинення заповіту виникає з досягненням 16 років. Окремі штати, наприклад Джорджия, встановили більш ранній вік досягнення здатності для вчинення заповіту - 14 років. Закони та судова практика вимагають, щоб заповідач був «компетентним», тобто розумів що він робить, і визначають недійсними заповіти, вчинені недієздатними, душевнохворими особами, а також вчинені із застосуванням насильства, погрози, обману, помилки тощо.

Наведені приклади цивільного законодавства провідних країн Заходу доводять різноманітність підходів до встановлення мінімального віку, з якого виникає здатність вчиняти заповіт.

Отже, з вище зазначеного, можна зробити висновок, що інститут спадкування за заповітом не є досконалим та потребує багато змін і доповнень для усунення його недоліків не лише в теоретичних аспектах, а й в практичних. Оскільки, від цього залежить не лише реалізація волі заповідача, а й доля спадкоємців, а й рівень державного забезпечення прав та інтересів громадян.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України: від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. - 2003, № 40-44, ст.356
2. Ковальчук Я. Право на складання заповіту / Ярослав Ковальчук // Юридичний журнал. – 2006. – № 10 (52). – С. 32–33.
3. Про затвердження положень про паспорт громадянина України та про паспорт громадянина України для виїзду за кордон. - Верховна Рада України; Постанова, Положення від 26.06.1992 № 2503-XII
4. Жилінкова І.В. Проблеми правового режиму майна членів сім'ї. Автореф. дис. док. юрид. наук. - Харків, 2003. - С. 23.
5. Бичківський О. О. Порівняльно-правовий аналіз законодавчого врегулювання питань щодо можливості вчинення заповіту неповнолітніми особами / О. О. Бичківський // тези доповідей Щорічної міжнародної науково-практичної конференції ["Запорізькі правові читання"], (Запоріжжя, 14-15 травня

2010 р.) / М-во освіти і науки, Запорізький національний університет. - Запоріжжя: ЗНУ, 2010. - Т. 2. - 227-230 с.
Науковий керівник: Круглова Ольга Олександрівна, доцент кафедри цивільного права та процесу, кандидат юридичних наук, доцент.

ПРОЦЕДУРА ВИРІШЕННЯ ПОТОЧНИХ ТА ПІДСУМКОВИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПИТАНЬ СКЛАДОМ СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Чорба М.О.,
6 курс юридичного факультету
Ужгородського національного університету

Склад суду в цивільному процесі – це кількість осіб (професійні судді, народні засідателі), які повинні розглянути та вирішити цивільну справу.

Під час розгляду справи в порядку цивільного судочинства на будь-якій із стадій цивільного процесу чи то в суді першої інстанцій, апеляційній чи касаційні інстанції перед судом постає необхідність у вирішенні поточних питань, пов'язаних з рухом та в кінцевому результаті вирішенням справи, що зумовлено як законодавством (кожна стадія цивільного процесу повинна закінчуватися винесенням відповідного процесуального судового рішення), так і реалізацією суб'єктами процесу (зокрема, сторонами) своїх процесуальних прав та обов'язків.

Згідно Конституції України, розгляд цивільних справ відбувається одноособово суддею або у складі судової колегії. Склад суду істотно впливає на процедуру вирішення процесуальних питань, які виникають в ході судового розгляду цивільної справи. ось чому, варто проаналізувати одноособовий та колегіальний розгляд цивільних справ як принцип цивільного судочинства.

Принцип одноособовості та колегіальності розгляду цивільних справ має застосовуватися при розподілі цивільних справ в залежності від певних умов. До таких умов можна віднести, по-перше, складність цивільних справ, критеріями визначення якої може бути пред'явлення кількох вимог в межах однієї позовної заяви, важкість доведення обставин справи тощо. По-друге, умовами реалізації досліджуваного принципу є наявність у тій чи іншій державі певних традицій використання колегії суддів при вирішенні цивільних справ. По-третє, це стан економіки, який обумовлює достатність фінансування на утримання розширеного суддівського корпусу, оскільки запровадження колегіального розгляду цивільних справ у першій інстанції потребуватиме збільшення кількості суддів в судах.

Проблема визначення пріоритетності того чи іншого складу суду може бути вирішена шляхом виявлення позитивних та негативних рис одноособового й колегіального розгляду справи. Як влучно зауважив Р. Перро, класичний спір про переваги колегіальності та одноособовості суду вже не є академічним поєдинком, він став актуальним у судовій практиці не тільки у Франції, але й у більшості інших країн, охопивши їх неначе епідемія [1, 46].

Ще вчені дореволюційного періоду прийшли до загального висновку про те, що “колегіальний устрій судів забезпечує більшу обґрунтованість рішень ... Колегіальні суди більш здатні вирішувати складні і важливі процеси, а також виробляти постійну судову практику. Суди одноособові не відрізняються вказаними перевагами, але обходяться державі дешевше” [2, 275]. На думку Є. В.

Васьковського, перевагами колегіального порядку вирішення справ є глибоке й усебічне їх обговорення, рішення у справі є результатом обміну думок між суддями, результатом зіткнення різних поглядів на одні й ті ж питання, при цьому забезпечується більш неупереджене ставлення суддів до справи [3, 32-33]. Вчений наголошує на більшій ефективності саме колегіального розгляду справи, бо він більшою мірою забезпечує ґрунтовне, добросовісне і справедливе вирішення справ [3, 33-34]. Такої самої думки дотримується С. В. Васильєв [4, 33].

З приводу пріоритетності одноособового розгляду справи Є. В. Васьковський наводить значно менше аргументів: більш швидкий розгляд, тоді як при колегіальному вирішенні потрібно більше часу для ознайомлення суддів з процесуальним матеріалом і для спільного його обговорення; один суддя більш доступний для сторін, які можуть входити з ним у більш близьке спілкування. Навівши всі “за” і “проти”, вчений наголошує на більшій ефективності саме колегіального розгляду справи, бо він більшою мірою забезпечує ґрунтовне, добросовісне і справедливе вирішення справ, а принцип одноособовості може бути допустимий тільки для дрібних і нескладних справ, які, вимагаючи простоти провадження і швидкого закінчення, можуть бути з більшим успіхом вирішені одноособово суддею, який є більш доступним для сторін і який ближче їх знає [3, 33-34].

Отже, науковцями в цілому віддається перевага колегіальному розгляду, і, як виняток, справи можуть розглядатися суддею одноособово.

Ось чому у період з 1961 р. по 1985 р. у СРСР відбулося повне скасування одноособового порядку розгляду цивільних справ. Проголошувалося верховенство принципу колегіальності при вирішенні всіх справ державного та місцевого значення, відповідно до якого правосуддя також здійснювалося виключно колегіальним складом суду. Однак ця колегіальність була здебільшого формальністю, оскільки до складу колегії входили один професійний суддя та два народні засідателі, які взагалі не мали правових знань та навичок застосування права, хоча, відповідно до законодавства, прирівнювалися до судді [5, 162]. З 1985 р. по 1992 р. суддя одноособово розглядав лише справи про стягнення аліментів на неповнолітніх дітей [6].

В 90-х роках минулого століття в Україні намітилася тенденція переходу від колегіальної до одноособової форми розгляду цивільних справ. Навіть справи окремого провадження розглядалися також одноособово відповідно до ч. 4 ст. 255 ЦПК 1963 р., крім випадків скасування рішення, винесеного одноособово суддею у справах про визнання громадянина недієздатним та про усиновлення. До речі, усиновлення, яке за чинним законодавством розглядається за участю народних засідателів, раніше за ЦПК 1963 р. не розглядалося колегіально взагалі.

Згідно зі ст. 18 чинного на сьогодні ЦПК України цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються одноособово суддею, який є головуючим і діє від імені суду, а в п’яти випадках (ч. 4 ст. 234 ЦПК) – колегією у складі одного судді та двох народних засідателів. У судах апеляційної інстанції цивільні справи розглядаються колегією у складі трьох суддів, у касаційній – у складі не менше трьох суддів, при цьому відповідно до ст. 332 ЦПК попередній розгляд справи в цій інстанції здійснюється у складі трьох суддів, а згідно зі ст. 333 ЦПК основний судовий розгляд – у складі п’яти суддів, з чого виходить, що два судді, які не брали участі в попередньому розгляді, повинні ознайомлюватися зі справою прямо в залі судового засідання при розгляді касаційної скарги по суті. Це є

обмеженням процесуальних гарантій особи на справедливий, об’єктивний, всебічний, неупереджений розгляд цивільної справи чи скарги належним судом.

Поступове збільшення складу суду залежно від інстанції від одного судді до п’яти можна певною мірою пояснити ускладненням завдань, що стоять перед кожною інстанцією та виконуваними функціями.

Отже, згідно з нормами ст. 18 ЦПК України цивільні справи розглядаються або одноособово суддею, або колегією суддів, тобто в самому ЦПК йдеться не про принцип колегіальності чи одноособовості, а про колегіальний та одноособовий склад суду.

При одноособовому розгляді цивільної справи питання як порушення, підготовки справи до судового розгляду, руху справи, так і вирішення їх по суті здійснюються суддею. Одноособовий розгляд справи повинен проводитися з додержанням встановленої законом цивільної процесуальної форми.

Якщо справа по суті вирішується колегією суддів чи переглядається судове рішення, то всі питання розгляду справи вирішуються суддями більшістю голосів, причому при вирішенні кожного питання жоден із суддів не має права утриматися від голосування і від підпису під рішенням чи ухвалою.

При прийнятті рішення з кожного питання жоден із суддів не має права утримуватися від голосування та підписання рішення чи ухвали.

Передбачений процесуальним законом в ст. 19 ЦПК України порядок вирішення питань, що виникають при розгляді справи, з однієї сторони, є гарантією незалежності суддів, рівноправності всіх членів суду з максимальним забезпеченням умов для виявлення особистої думки кожного члена суду, а з другої – забезпечувальним механізмом реалізації сторонами та іншими учасниками процесу своїх прав та засобом забезпечення швидкого та правильного руху справи шляхом усунення та вирішення питань, що виникають у будь-якій справі і можуть перешкоджати реалізації основних завдань цивільного судочинства, передбачених ст. 1 ЦПК України, щодо справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ.

Закон наділяє всіх суддів, які входять до складу суду, що розглядає справу, однаковими повноваженнями при вирішенні будь-яких питань, що виникають під час судового засідання. Всі питання, що виникають під час розгляду справи колегією суддів, вирішуються більшістю голосів. Законодавець використав найбільш справедливий та універсальний спосіб вирішення питань, пов'язаних з розглядом цивільної справи, який використовується ще з найдавніших часів і впливає на об'єктивність прийнятого по конкретному питанню рішення. Це правило голосування зумовлює непарну кількість суддів при колегіальному складі суду для того, щоб прийняття рішень не блокувалося рівною кількістю голосів, а самі рішення були прийняті.

Принцип прийняття рішення більшістю голосів у разі розбіжності думок суддів з приводу питання, винесеного на розгляд, поширюється і на вирішення питань вищестоящими судами. Однак з цього загального правила є винятки. Зокрема, відповідно до ч. 5 ст. 332 ЦПК в суді касаційної інстанції справа призначається до судового розгляду, якщо хоч один суддя із складу суду, що складається з трьох судді, дійшов такого висновку. Відповідно до ст. 360 ЦПК України, якщо суддя-доповідач дійде висновку, що подана заява є обґрунтованою, він відкриває провадження. У разі якщо суддя-доповідач дійде висновку, що подана заява є необґрунтованою, вирішення питання про допуск справи до

провадження здійснюється колегією з трьох суддів у складі судді-доповідача та двох суддів, визначених автоматизованою системою документообігу суду додатково. Провадження відкривається, якщо хоча б один суддя із складу колегії дійшов висновку про необхідність його відкриття.

Встановлено також правило, що головуючий голосує останнім. Це правило є виправданим, оскільки інший порядок голосування, ніж це передбачено ч, в окремих випадках міг би призвести до того, що авторитет головуючого впливав би на думку інших членів суду при розгляді конкретної справи.

Судді виконують важливу функцію державної влади по здійсненню правосуддя і не можуть ухилятися від виконання покладених на них обов'язків. Одним з таких обов'язків є вирішення питань, пов'язаних з розглядом та вирішенням цивільних справ. Тому в ч. 2 ст. 19 ЦПК України передбачено, що ніхто із суддів при вирішенні кожного питання не може утримуватися від голосування. Рішення та ухвали по справі підписуються всіма суддями колегії суду, що розглядала справу, що до певної міри є свідченням того, що суддя в голосуванні займав не пасивну, а активну роль.

Якщо з того чи іншого питання (наприклад, щодо задоволення або відхилення клопотання про забезпечення позову, прийняття доказів, виклику та допиту свідків тощо) між суддями виникають розбіжності, то доцільним є вихід до нарадчої кімнати з тим, щоб не узгоджувати спірні питання на очах сторін та інших осіб, що беруть участь у справі, що не буде порушенням процесуального закону.

Список використаних джерел:

1. Перро Р. Единоличный судья во Франции / Роже Перро // Проблемы сравнительного правоведения. – М. : Ин-т гос-ва и права АН СССР, 1978. – С. 45–60.
2. Нефедьев Е. А Учебник русского гражданского судопроизводства // Гражданский процесс. Хрестоматия : Учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М. К. Треушникова / Е. А. Нефедьев. — М. : ОАО “Издательский дом “Городец”, 2005.
3. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский ; под ред. и с предислов. В. А. Томсинова. – М. : Изд-во “Зерцало”, 2003. – 464 с.
4. Васильєв С. В. Цивільний процес: Навч. посіб. / С. В. Васильєв. – Х. : ТОВ “Одіссей”, 2007. — 480 с.
5. Колісник О. В. Особливості складу суду при розгляді справ у порядку цивільного судочинства / О. В. Колісник // Державне будівництво та місцеве самоврядування : зб. наук. праць. – Х. : Право, 2007. – Вип. 13. – С. 160–168.
6. Корнева Н. Р. Теоретические проблемы единоличного порядка защиты гражданских прав в суде : автореф. дис. на соискание учён. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 “Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право” / Н. Р. Корнева. – М., 1990. – 24 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Феннич В.П.

ЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

Явор О.А.,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Інститут державної реєстрації справедливо пов’язують із наявністю публічного інтересу в сімейному праві. Реєстрація відповідних фактів органом державної реєстрації актів цивільного стану має велике значення, оскільки, по-перше, слугує захисту особистих немайнових та майнових прав осіб, визначенню цивільного статусу фізичної особи, спрощує встановлення родинних та сімейних зв'язків, може стати в нагоді при вирішенні питань про стягнення аліментів, спадкування, призначення пенсій, а також для врахування характеристики народонаселення. По-друге, виступає вихідними даними для обліку і дослідження соціально-демографічно, соціально-просторової структури населення держави [1, с. 435].

Правову основу державної реєстрації юридичних фактів в сімейному праві України складають:

відповідні положення Сімейного кодексу України [2] (глава 4 «Державна реєстрація шлюбу», ст. 53 – щодо реєстрації зміни прізвища, глава 11 – щодо реєстрації розірвання шлюбу, глава 12 – щодо засвідчення походження дитини шляхом державної реєстрації, ст. 144 – щодо обов’язку батьків зареєструвати народження дитини, ст. 164 – щодо реєстрації позбавлення батьківських прав, ст. 169 – щодо поновлення батьківських прав);

Закон України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 1 липня 2010 року № 2398-VI [3];

Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні у редакції наказу Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 року № 3307/5 [4];

Правила внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 року № 96/5 [5];

Порядок розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2007 року № 915 [6];

Інструкція з ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 24 липня 2008 року № 1269/5 [7];

Порядок ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2007 року № 1064 [8];

Перелік документів, що створюються у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, зі строками їх зберігання, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 30 грудня 2013 року № 2804/5 [9].

Державна реєстрація представляє собою процес, процедуру, що здійснюється відповідно до закону. Незважаючи на відсутність такого визначення в законі системне і логічне тлумачення норм Сімейного кодексу України і Закону про реєстрацію дозволяють зробити висновок, що законодавець регламентує державну реєстрацію саме як процес. Всі дії установ юстиції, а не тільки внесення

запису до відповідного державного реєстру, є елементами державної реєстрації як єдиного процесу.

Державна реєстрація актів цивільного стану проводиться шляхом складення актових записів цивільного стану, які є документами органу державної реєстрації актів цивільного стану, що містять персональні відомості про особу та підтверджують факт проведення державної реєстрації відповідного акта цивільного стану. Актовий запис цивільного стану є безспірним доказом фактів, реєстрація яких посвідчується, до спростування його в судовому порядку.

Отже, державна реєстрація юридичних фактів у сімейному праві представляє собою офіційне визнання і підтвердження державою виникнення, обмеження, зміни або припинення відповідних юридично значущих обставин, що супроводжується внесенням відповідного запису до визначеного законом Державного реєстру – інформаційної системи відомостей, достовірність яких гарантує держава [10]. Її ознаки:

1) процедуру державної реєстрації передбачено на законодавчому рівні;

2) державна реєстрація має правостворююче або правоприпиняюче значення, оскільки вона засвідчує факт виникнення або припинення юридично значущих для сімейних правовідносин обставини;

3) державна реєстрація має публічний характер [11, с. 147].

Важливе значення діюче законодавство надає реєстрації юридичних фактів як доказу їх існування. Так, відповідно до ст. 37 Сімейного кодексу України здійснені в органах державної реєстрації актові записи до оспорення їх у суді є безспірним доказом посвідчених ними актів, тобто діє презумпція дійсності таких фактів. Це значить, ніхто не може відмовляти у визнанні відповідного юридичного факту (шлюбу, усиновлення, позбавлення батьківських прав тощо) і вимагати на підтвердження будь-які інші докази, якщо такий юридичний факт засвідчено актовим записом. Разом із тим, потрібно провести розмежування між тими юридичними фактами, які мають юридичну силу лише за умови їх державної реєстрації, й тими, що підлягають обов’язковій державній реєстрації, але відсутність останньої не призводить до втрати ними свого юридичного значення.

До першої групи відносяться, зокрема, такі факти: шлюб, розірвання шлюбу, усиновлення, зміна прізвища, позбавлення батьківства тощо. Це ті факти, з моментом державної реєстрації яких пов’язано момент їх виникнення, і які за своєю вольовою ознакою в класифікації юридичних фактів відносяться до дій, а саме до юридичних актів. Без державної реєстрації вони вважаються неіснуючими. Установлені законом особисті і майнові права та обов'язки учасників сімейних відносин виникають лише за умови реєстрації відповідного юридичного факту в державних органах запису актів цивільного стану. Відповідно, єдиним доказом, на який можна посилатися на підтвердження їх існування, виступає відповідний запис в державному реєстрі. Так, якщо йдеться про шлюб і закон пов’язує можливість виникнення тих чи інших прав і обов’язків виключно із перебуванням осіб у шлюбі, факт їх спільного проживання без державної реєстрації шлюбу стати підставою для їх виникнення не зможе.

Друга група юридичних фактів – це, зокрема, такі факти як народження і смерть. Для них передбачено обов’язкову державну реєстрацію, але відсутність останньої не робить вказані факти неіснуючими. Ці юридичні факти мають статус подій – вони існують безвідносно до волі людини. Тому права і обов’язки батьків

щодо дитини виникають з моменту її народження, а не з моменту державної реєстрації цього юридичного факту (у той же час, слід розмежовувати юридичний факт народження від юридичного факту-стану спорідненості: спорідненість як явище біологічного порядку виникає з моменту народження, однак якщо біологічний батько не набуде шляхом процедури державної реєстрації такого свого статусу, взаємні юридичні права і обов'язки між ним і дитиною так і не виникнуть до моменту встановлення походження дитини) [див. : 12]. Так само як і смерть здобуває характер правоприпиняючого юридичного факту з моменту свого настання, а не з моменту державної реєстрації. Крім того, наявність таких юридичних фактів може доводитись не тільки фактом державної реєстрації, але й іншими доказами, а основним негативним наслідком відсутності державної реєстрації у встановлені строки стає адміністративний штраф.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Труба В. І. Про сумісність приватного і публічногоінтересів усімейномуправі / В. І. Труба // Актуальні проблеми держави і права. – 2011.– Вип. 57. – С. 434-440.

2. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III. – Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21. – Ст. 135.

3. Закон України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» від 1 липня 2010 року № 2398-VI. – Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 38. – Стор. 1381. – Ст. 509.

4. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні у редакції наказу Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 року № 3307/5 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 101. – Стор. 188. – Ст. 3649.

5. Правила внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 року № 96/5 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 4. – Том 2. – Стор. 939. – Ст. 238.

6. Порядок розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2007 року № 915 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 52. – Стор. 95. – Ст. 2115.

7. Інструкція з ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 24 липня 2008 року № 1269/5 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 56. – Стор. 93. – Ст. 1891.

8. Порядок ведення Державного реєстру актів цивільного стану громадян, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2007 року № 1064 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 65. – Стор. 11. – Ст. 2516.

9. Перелік документів, що створюються у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, зі строками їх зберігання, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 30 грудня 2013 року № 2804/5 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 3. – Стор. 574. – Ст. 88.

10. Пікуль Я. Г. Державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обмежень / Я. Г. Пікуль // Інформаційно-методичний вісник «Рада». – 2012. – № 1 (114) // Електронний ресурс – [Режим доступу] : http://terjust.gov.ua/?page=consult&consultid=3065&sub=.

11. Квасніцька О. О. Інститут державної реєстрації суб'єктів підприємництва / О. О. Квасніцька // Університетські наукові записки. – 2005. – № 1-2. – С. 145-151.

12. Явор О. А. Конституційне регулювання взаємин батьків і дітей: родинність як біологічний і юридичний факти / О. А. Явор // Матеріали наукової конференції «Конституція України – основа модернізації держави та суспільства». 21-22 червня 2001 р. Харків. – Х. : Право, 2001. – С. 483-486.

Секція VI. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

CRIMINAL SANCTIONS FOR MARKET ABUSE IN THE EUROPEAN UNION

Cisko Lukáš,
JUDr., PhD student,
Department of Commercial and Business Law,
Faculty of Law, Pavol Jozef Šafárik University in Košice,
Slovak Republic
Klimek Libor,
Dr. et JUDr., PhD, research fellow,
Criminology Research Centre,
Faculty of Law, Pan-European University in Bratislava,
Slovak Republic

Introduction

In the times of globalisation and unification of the global markets, the prohibition of insider dealing can be found on all stock exchange markets. Two big competing markets, the European Union and the USA, are basing their regulations on different premises. Although both of them prohibit insider dealing, the justification of this prohibition and its objectives are different. As far as the European Union is concerned, insider dealing is understood as a breach, by a person in possession of inside information who uses it, of a general duty of fairness towards the market and other uninformed market players.[1]

Practices in market manipulation may change over time and local regulators may need to deal with different practices on different types of markets. Differences in what Member States of the European Union may regard as market manipulation may be susceptible to manipulative arbitrage. Fragmentation may have the potential to undermine the integrity of markets across the European Union on the whole.[2]

In the European Union the approximation of law was intended to improve the conditions for the establishment and functioning of the internal market. The aim was to prevent the emergence of obstacles to free trade and competition resulting from

[1] SEREDYŃSKA, I.: *Insider Dealing and Criminal Law* : *Dangerous Liaisons*. Heidelberg – Dordrecht – London – New York : Springer, 2012, ISBN 978-3-642-22856-8, p. 2.

[2] CHIU, I. H.-Y.: *Regulatory Convergence in EU Securities Regulation*. Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2008, ISBN 978-90-411-2688-9, p. 116.

divergent development of national laws. The diversity of national laws dealing with economic activities creates a need for common rules for all market participants.[3]

The principal legislative instrument at the level of the European Union, regulating market abuse, is considered the *Directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation*[4]. The Directive distinguishes two categories of *market abuse*, namely *insider dealing* and *market manipulation*. It emphasises enforcement primary through administrative procedures and sanctions. However, although the rules of preventing and fighting market abuse offences are in place at European Union level since 2003, the desired effect, i.e. contributing effectively to the protection of the financial markets, has not been achieved. The European Union Member States sanctioning regimes are regarded as in general weak and heterogeneous.

The Directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation completed and updated the European Union's legal framework to protect market integrity. It also required its Member States to ensure that competent authorities have the power to detect and investigate market abuse. Without prejudice to the right of Member States to impose criminal sanctions, the Directive 2003/6/EC also required Member States to ensure that the appropriate administrative measures can be taken or administrative sanctions can be imposed against the persons responsible for violations of the national rules implementing that Directive.

An evaluation of the national regimes for administrative sanctions under Directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation showed that not all national competent authorities had a full set of powers at their disposal to ensure that they could respond to market abuse with the appropriate sanction. In particular, not all provided for pecuniary administrative sanctions for insider dealing and market manipulation, and the level of sanctions varied widely among Member States. A new legislative act was therefore needed to ensure common *minimum rules* across the European Union.

Not all Member States have provided for criminal sanctions for some forms of serious breaches of national law implementing the Directive 2003/6/EC on insider dealing and market manipulation. Different approaches by Member States undermine the uniformity of conditions of operation in the internal market and may provide an incentive for persons to carry out market abuse in Member States which do not provide for criminal sanctions for those offences.

In October 2011 the European Commission introduced a Proposal for a Directive on criminal sanctions for insider dealing and market manipulation[5]. After three year of negotiations the final version of the Directive was adopted.

---

[3] BÖSE, M.: *The Connection of Internal Market Law and Criminal Law*. In: MÜLLER-GRAFF, P.-Ch. et SELVIG, E. (eds.): *Regulation Strategies in the European Economic Area*. Berlin : Berliner Wissenschafts-Verlag, 2011, ISBN 978-38305-1561-6, 115, p. 116.

[4] Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council of 28th January 2003 on insider dealing and market manipulation (market abuse). Official Journal of the European Union, L 96/16, 12th April 2003.

[5] European Commission (2011): 'Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on criminal sanctions for insider dealing and market manipulation', COM(2011) 654 final; see also: European Commission (2011): 'Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on criminal sanctions for insider dealing and market manipulation – Impact Assessment', SEC(2011) 1217 final; analysis see: KLIMEK, L.: *Effective Enforcement of*

There has been too much written on related topics[6], however, the topic of the criminal sanctions for market abuse in the European Union has not been included. Indeed, the conference contribution deals with the criminal sanctions for market abuse in the European Union. It is divided into four sections. The first section introduces their legal basis, namely the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse. The second sections is focused on relevant conducts. While the third section deals with criminal sanctions for natural persons, the fourth section deals with liability and criminal sanctions for legal persons.

1. Legal Basis: the Directive 2014/57/EU on Criminal Sanctions for Market Abuse

At the European Union level the leading legislative measure harmonising criminal sanctions for market manipulation addressed for Member States is the *Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse*.[7] The Directive establishes *minimum rules* for criminal sanctions for insider dealing, for unlawful disclosure of inside information and for market manipulation to ensure the integrity of financial markets in the European Union and to enhance investor protection and confidence in those markets.[8] It applies to the:[9]

Sanctions for Market Abuse in the EU: Introduction of Criminal Sanctions. In: BĚLOHLÁVEK, A. J. – ČERNÝ, F. et ROZEHNALOVÁ, N. (eds.): *Czech Yearbook of International Law – Vol. 4 – Regulatory Measures and Foreign Trade*. New York : Juris Publishing, 2013, ISBN 978-1-57823-334-2, pp. 105-121.

6 See, for example: OTRADNOVA, O. A.: *Contracts in Tort Obligations: Possibilities and Restrictions*. In: SUCHOŽA, J. et HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha : Leges, 2012, ISBN 978-80-87576-33-5, pp. 164-171; BEALE, H.: *The CESL Proposal: An Overview*. In: JURČOVÁ, M. et ŠTEFANKO, J. (eds.): *Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law – New Legal Regime for Domestic and Cross-Border Trade*. Bratislava : Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2013, ISBN 978-80-8082-618-5, pp. 13-35; LANDO, O. et BEALE, H. (eds.): *Principles of European Contract Law. Parts I and II (Combined and Revised)*. The Hague – London – Boston : Kluwer Law International, 2000, ISBN 90-411-1305-3, 561 pp.; MAREK, K.: *Conclusion of Business Contracts*. In: *Tradície a inovácie v súkromnom práve*. Zborník príspevkov účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 12. júna 2008 v Košiciach. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009, ISBN 978-80-7097-772-9, pp. 93-100; FAUVARQUE-COSSON, B.: *Le droit international privé des contrats en marche vers l´universalité?* In: *Mélanges en l´honneur du Professeur Bernard Audit*. Paris : L.G.D.J., 2014, ISBN 978-2-275-04382-1, pp. 269-284; SUCHOŽA, J.: *Interdisciplinárne dimenzie právnoregulačného systému ekonomiky*. In: SUCHOŽA, J. et HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika IV*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2014, ISBN 978-80-8152-164-5, pp. 217-238; SUCHOŽA, J.: *Revision and Recodification Movements and Impulses in the Slovak Commercial Law – Considerations*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. et HUČKOVÁ, R. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika V*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2015, ISBN 978-80-8152-315-1, pp. 415-427.

7 Directive 2014/57/EU of the European Parliament and of the Council of 16th April 2014 on criminal sanctions for market abuse (market abuse directive) as amended by the Directive 2010/78/EU. Official Journal of the European Union, L 173/179, 12th June 2014.

8 Article 1(1) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

9 Article 1(2)(a)(b)(c)(d) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

- financial instruments admitted to trading on a regulated market or for which a request for admission to trading on a regulated market has been made,
- financial instruments traded on a multilateral trading facility, admitted to trading on an multilateral trading facility or for which a request for admission to trading on an multilateral trading facility has been made,
- financial instruments traded on an organised trading facility, and
- financial instruments not covered by above mentioned points, the price or value of which depends on, or has an effect on, the price or value of a financial instrument referred to in those points, including, but not limited to, credit default swaps and contracts for difference.

Moreover, the Directive also applies to behaviour or transactions, including bids, relating to the auctioning on an auction platform authorised as a regulated market of emission allowances or other auctioned products based thereon, including when auctioned products are not financial instruments, pursuant to the Regulation (EU) No 1031/2010[10]. Without prejudice to any specific provisions referring to bids submitted in the context of an auction, any provisions in the Directive referring to orders to trade shall apply to such bids.

2. Relevant Conducts

The Member States of the European Union shall take the necessary measures to ensure that *insider dealing, recommending or inducing another person to engage in insider dealing* constitute criminal offences at least in serious cases and when committed intentionally. For the purposes of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse, insider dealing arises where a person possesses inside information and uses that information by acquiring or disposing of, for its own account or for the account of a third party, directly or indirectly, financial instruments to which that information relates.[11]

Further, the Member States shall take the necessary measures to ensure that *unlawful disclosure of inside information* constitutes a criminal offence at least in serious cases and when committed intentionally. For the purposes of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse, unlawful disclosure of inside information arises where a person possesses inside information and discloses that information to any other person, except where the disclosure is made in the normal exercise of an employment, a profession or duties, including where the disclosure qualifies as a market sounding made in compliance with the Regulation (EU) No 596/2014[12].[13]

---

[10] Commission Regulation (EU) No 1031/2010 of 12th November 2010 on the timing, administration and other aspects of auctioning of greenhouse gas emission allowances pursuant to Directive 2003/87/EC of the European Parliament and of the Council establishing a scheme for greenhouse gas emission allowances trading within the Community. Official Journal of the European Union, L 302/1, 18th November 2010.

[11] Article 3(1)(2) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

[12] Regulation (EU) No 596/2014 of the European Parliament and of the Council of 16th April 2014 on market abuse (market abuse regulation) and repealing Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directives 2003/124/EC, 2003/125/EC and 2004/72/EC. Official Journal of the European Union, L 173/1, 12th June 2014.

[13] Article 4(1)(2) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

Furthermore, the Member States shall take the necessary measures to ensure that *market manipulation* constitutes a criminal offence at least in serious cases and when committed intentionally. For the purposes of the Directive, market manipulation shall comprise the following activities:[14]

- entering into a transaction, placing an order to trade or any other behaviour which, first, gives false or misleading signals as to the supply of, demand for, or price of, a financial instrument or a related spot commodity contract, or second, secures the price of one or several financial instruments or a related spot commodity contract at an abnormal or artificial level,
- unless the reasons for so doing of the person who entered into the transactions or issued the orders to trade are legitimate, and those transactions or orders to trade are in conformity with accepted market practices on the trading venue concerned,
- entering into a transaction, placing an order to trade or any other activity or behaviour which affects the price of one or several financial instruments or a related spot commodity contract, which employs a fictitious device or any other form of deception or contrivance,
- disseminating information through the media, including the internet, or by any other means, which gives false or misleading signals as to the supply of, demand for, or price of a financial instrument, or a related spot commodity contract, or secures the price of one or several financial instruments or a related spot commodity contract at an abnormal or artificial level, where the persons who made the dissemination derive for themselves or for another person an advantage or profit from the dissemination of the information in question, or
- transmitting false or misleading information or providing false or misleading inputs or any other behaviour which manipulates the calculation of a benchmark.

3. Criminal Sanctions for Natural Persons

As far as criminal sanctions for natural persons are concerned, the Member States of the European Union shall take the necessary measures to ensure that the abovementioned offences are punishable by ‘effective, proportionate and dissuasive’ criminal penalties.[15] *Effectiveness* requires that the sanction is suitable to achieve the desired goal, i.e. observance of the rules; *proportionality* requires that the sanction must be commensurate with the gravity of the conduct and its effects and must not exceed what is necessary to achieve the aim; and *dissuasiveness* requires that the sanctions constitute an adequate deterrent for potential future perpetrators.[16]

The Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse stipulates that Member States of the European Union shall take the necessary measures to ensure that the abovementioned offences are punishable by a maximum term of imprisonment of at least four years.[17]

4. (Liability and) Criminal Sanctions for Legal Persons

---

[14] Article 5(1)(2) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

[15] Article 7(1) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

[16] European Commission (2011): ‘Towards an EU Criminal Policy: Ensuring the effective implementation of EU policies through criminal law’, communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM(2011) 573 final, p. 9.

[17] Article 7(2) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

The Member States of the European Union shall take the necessary measures to ensure that legal persons can be held liable for abovementioned offences committed for their benefit by any person, acting either individually or as part of an organ of the legal person, and having a leading position within the legal person based on a power of representation of the legal person, an authority to take decisions on behalf of the legal person, or an authority to exercise control within the legal person.[18] Moreover, Member States shall also take the necessary measures to ensure that legal persons can be held liable where the lack of supervision or control by such a person has made possible the commission of an offence for the benefit of the legal person by a person under its authority.

On the other hand, liability of legal persons under shall not exclude criminal proceedings against natural persons who are involved as perpetrators, inciters or accessories.

As far as sanctions for legal persons are concerned, Member States of the European Union shall take the necessary measures to ensure that a legal person is subject to 'effective, proportionate and dissuasive sanctions', which shall include criminal or non-criminal fines and may include other sanctions, such as:[19]

- exclusion from entitlement to public benefits or aid,
- temporary or permanent disqualification from the practice of commercial activities,
- placing under judicial supervision,
- judicial winding-up, or
- temporary or permanent closure of establishments which have been used for committing the offence.

It should be noted that similar circumstances have been introduced in the other legislative instruments at the European Union level, especially in case of European crimes.[20]

Bibliography

- CHIU, I. H.-Y.: *Regulatory Convergence in EU Securities Regulation*. Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2008, ISBN 978-90-411-2688-9
- Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council of 28th January 2003 on insider dealing and market manipulation (market abuse). Official Journal of the European Union, L 96/16, 12th April 2003

[18] Article 8(1) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

[19] Article 9(a)(b)(c)(d)(e) of the Directive 2014/57/EU on criminal sanctions for market abuse.

[20] See, for example: Article 8 of the Framework Decision 2002/475/JHA on combating terrorism as amended by the Framework Decision 2008/919/JHA; Article 6 of the Directive 2011/36/EU on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims; Article 13 of the Directive 2011/93/EU on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography; Article 7 of the Framework Decision 2004/757/JHA laying down minimum provisions on the constituent elements of criminal acts and penalties in the field of illicit drug trafficking; Article 39 of the Directive 2005/60/EC on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing as amended by the Directive 2010/78/EU; Article 6 of the Framework Decision 2003/568/JHA on combating corruption in the private sector; Article 8 of the Framework Decision 2001/413/JHA on combating fraud and counterfeiting of non-cash means of payment; Article 11 of the Directive 2013/40/EU on attacks against information systems; Article 6 of the Framework Decision 2008/841/JHA on the fight against organised crime.

- Directive 2014/57/EU of the European Parliament and of the Council of 16th April 2014 on criminal sanctions for market abuse (market abuse directive) as amended by the Directive 2010/78/EU. Official Journal of the European Union, L 173/179, 12th June 2014
- European Commission (2011): 'Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on criminal sanctions for insider dealing and market manipulation', COM(2011) 654 final
- GULLIFER, L. et PAYNE, J.: *Corporate Finance Law* : *Principles and Policy*. 2nd edition. Oxford : Hart Publishing, 2015, ISBN 978-1-78225-960-2
- HAENTJENS, M. et de GIOIA-CARABELLESE, P.: European Banking and Financial Law. Oxon - New York : Routledge, 2015, ISBN 978-1-138-89796-0
- KLIMEK, L.: *Effective Enforcement of Sanctions for Market Abuse in the EU: Introduction of Criminal Sanctions*. In: BĚLOHLÁVEK, A. J. – ČERNÝ, F. et ROZEHNALOVÁ, N. (eds.): *Czech Yearbook of International Law – Vol. 4 – Regulatory Measures and Foreign Trade*. New York : Juris Publishing, 2013, ISBN 978-1-57823-334-2, pp. 105-121
- McLAUGHLIN, S.: *Unlocking Company Law*. 3rd edition. Oxon – New York : Routledge, 2015, ISBN 978-1387-8388-1
- MÜLLER-GRAFF, P.-Ch. et SELVIG, E. (eds.): *Regulation Strategies in the European Economic Area*. Berlin : Berliner Wissenschafts-Verlag, 2011, ISBN 978-38305-1561-6
- SEREDYŃSKA, I.: *Insider Dealing and Criminal Law* : *Dangerous Liaisons*. Heidelberg – Dordrecht – London – New York : Springer, 2012, ISBN 978-3-642-22856-8

ОКРЕМІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА УМИСНЕ ВБИВСТВО З КОРИСЛИВИХ МОТИВІВ

Брітова М.Ю.,
студентка магістратури юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

У п. 6 ч. 2 ст. 115 Кримінального кодексу (надалі – КК) України передбачено відповідальність за умисне вбивство, вчинене з корисливих мотивів. При цьому роз'яснення того, які саме умисні вбивства слід кваліфікувати як такі, що вчинені з корисливих мотивів, дається в постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи». У п. 10 постанови вказано, що умисне вбивство з корисливих мотивів має місце тоді, коли винний, позбавляючи життя потерпілого, бажав одержати у зв'язку з цим матеріальні блага для себе чи для інших осіб (наприклад, заволодіти грошима, цінними паперами, коштовностями, певним майном), отримати або зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків (одержати спадщину, позбутися боргу, звільнитися від платежу та ін.) або досягти іншої матеріальної вигоди. При цьому не має значення, чи одержав винний ту вигоду, яку бажав одержати внаслідок вбивства, як і те, коли виник корисливий мотив – до початку чи під час вчинення цього злочину [6].

Як вчинене з корисливих мотивів потрібно кваліфікувати й умисне вбивство з метою подальшого використання органів чи тканин людини в корисливих цілях (приміром, для трансплантації, незаконної торгівлі ними тощо) [6].

В разі вчинення умисного вбивства під час розбійного нападу, вимагання, незаконного заволодіння транспортним засобом, дії винного слід кваліфікувати за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України і статтею, яка передбачає відповідальність за злочинне заволодіння майном (ч. 4 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 3 ст. 262, ч. 3 ст. 308, ч. 3 ст. 312, ч. 3 ст. 313, ч. 3 ст. 289 КК України). Якщо умисел на заволодіння майном виник у винного після вбивства, вчиненого з інших мотивів, кваліфікація його дій за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України виключається [6]. Дії підбурювача умисного вбивства з корисливих мотивів необхідно кваліфікувати за ч. 4 ст. 27 і п. 6 ч. 2 ст. 115 КК незалежно від того, чи були його особисті мотиви щодо позбавлення життя потерпілого корисливими. Незаконне заволодіння особою транспортним засобом, поєднане з позбавленням життя потерпілого, слід кваліфікувати залежно від спрямованості її умислу та мотивації дій. За наявності корисливих мотивів вчинене потребує кваліфікації за п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 3 ст. 289 КК [4, 291].

Разом з тим в теорії кримінального права висловлювалася думка про те, що окреслене вище тлумачення корисливості при вчинені вбивства є надто широким. Так, С.Д. Бережний зазначає, що аналіз чинної постанови Пленуму Верховного Суду України дозволяє прослідкувати тенденцію: вбивство з наміром використання органів потерпілого для трансплантації собі або близьким – але не для продажу; вбивство з метою вчинити угон транспортного засобу – але не з метою обернення цього засобу на власну користь чи користь третіх осіб; вбивство з метою заволодіння зброєю, наприклад, для створення банди – але не з наміром продати цю зброю; вбивство з метою заволодіння наркотичними засобами для власного використання тощо, правозастосовна практика, з урахуванням роз’яснень вищої судової інстанції, кваліфікує за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України. С.Д. Бережний вважає такий підхід невірним, і заперечує можливість настільки широкого розуміння корисливості. Умисне вбивство людини у вказаних ситуаціях пропонується ним оцінювати за п. 9 ч. 2 ст. 115 КК – як вчинене з метою полегшити інший злочин [2, 12]. Така думка, на нашу думку, заслуговує на увагу. В той же час вважаємо за доцільне умисне вбивство з метою трансплантації органів або тканин людини виокремити в самостійний кваліфікований вид умисного вбивства. Підставами для цього, на наше переконання, є підвищена суспільна небезпека подібного роду умисних вбивств, зростання кількості таких убивств, що певною мірою пов’язане з успіхами сучасної медицини, підвищений ступінь суспільної небезпечності винного, який вчиняє подібні діяння тощо. При цьому мотиви такого вбивства можуть бути різними: корисливість (подальший продаж органів або тканин людини з метою отримання прибутку), бажання врятувати життя близької людини, проведення медичного експерименту тощо.

З огляду на надто широкий «діапазон» розуміння корисливого мотиву у наукових працях та правозастосовній практиці, С.Д. Бережний вважає за доцільне дати визначення цього поняття на нормативному рівні. У зв’язку з цим, ним пропонується доповнити ст. 115 КК приміткою наступного змісту: «У п. 6 ч. 2 статті 115 під корисливим мотивом умисного вбивства визнаються спонукання особи протиправним шляхом заволодіти чужим майном або майновими правами, уникнути матеріальних витрат чи обов’язків, а також незаконно отримати інші

вигоди матеріального характеру для себе або для інших осіб» [2, 12]. Погоджуючись загалом з такими міркуваннями, вважаємо, що така примітка є «зайвою» в КК України, який не є науково-практичним коментарем і не може вміщувати усі примітки подібного характеру. Зважаючи на це, вважаємо, що відповідним текстом має бути доповнена згадана постанова Пленуму Верховного Суду України.

До умисного вбивства з корисливих мотивів подібне умисне вбивство на замовлення, відповідальність за яке передбачена п. 11 ч. 2 ст. 115 КК України. Умисним вбивством, вчиненим на замовлення, є умисне позбавлення життя потерпілого, здійснене особою (виконавцем) за дорученням іншої особи (замовника). Таке доручення може мати форму наказу, розпорядження, а також угоди, відповідно до якої виконавець зобов'язується позбавити потерпілого життя, а замовник – вчинити або не вчинити в інтересах виконавця певні дії матеріального чи нематеріального характеру. В останньому випадку, коли доручення має форму угоди, умисне вбивство кваліфікується за п. 11 ч. 2 ст. 115 КК незалежно від того, коли було вчинено обіцяні виконавцеві дії матеріального чи нематеріального характеру – до чи після вбивства, виконав чи не виконав їх замовник, збирався він це робити чи ні. Під діями матеріального характеру слід, зокрема, розуміти: сплату виконавцеві винагороди за вчинення вбивства, передачу чи збереження прав на майно, звільнення від майнових зобов'язань тощо, а під діями нематеріального характеру – будь-які дії, вчинення чи невчинення яких безпосередньо не пов'язане з матеріальними інтересами виконавця вбивства (наприклад, допомога у працевлаштуванні, вирішенні певних життєвих проблем, звільнення від кримінальної відповідальності, залучення до вчинення інших злочинів, якщо цього бажає виконавець, тощо) [6].

Замовник умисного вбивства залежно від конкретних обставин справи є або підбурювачем, або організатором (якщо він не є співвиконавцем цього вбивства), і його дії слід кваліфікувати за частинами 3 або 4 ст. 27 і п. 11 ч. 2 ст. 115 КК. Дії замовника умисного вбивства, який був співвиконавцем цього злочину, кваліфікуються за пунктами 11 і 12 ч. 2 ст. 115 КК як умисне вбивство, вчинене на замовлення за попередньою змовою групою осіб, а за наявності підстав – і за іншими пунктами цієї статті (наприклад, за п. 12 ч. 2 ст. 115 КК, коли вбивство було замовлене групі осіб). Якщо ж замовник умисного вбивства, який не є співвиконавцем вбивства, керується корисливими, а виконавець – якимись іншими мотивами, дії замовника необхідно кваліфікувати за частинами 3 чи 4 ст. 27 і п. 6 та 11 ч. 2 ст. 115 КК [6]. Дії виконавця умисного вбивства на замовлення, якщо він також вчинив злочин з корисливих мотивів, кваліфікуються за пунктами 6 і 11 ч. 2 ст. 115 КК.

Як бачимо, умисне вбивство на замовлення за своїми характеристиками досить подібне до розглядуваного вище умисного вбивства з корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК). На думку В.І. Боярова, вбивство на замовлення є окремим випадком вбивства з корисливих мотивів [3, 120]. Цей науковець переконаний, що п. 11 ч. 2 ст. 115 КК є «зайвим», а тому п. 6 ч. 2 ст. 115 КК, на його думку, доцільно було б викласти у такій редакції: умисне вбивство, «вчинене з корисливих мотивів або на замовлення» [3, 122]. Натомість П.П. Пилипчук переконаний, що «виділення умисних вбивств, учинених на замовлення, із загального масиву вбивств, без сумніву, мало певне значення для

кримінологічних досліджень цього феномену та для напрацювання методики й тактики розкриття і розслідування цих злочинів» [5, 30].

Вважаємо, що думка В.І. Боярова є дискусійною. Замовлення умисного вбивства і корисливий мотив умисного вбивства – це все ж різні за своєю суттю кваліфікуючі ознаки умисного вбивства, в іншому випадку законодавцю не було б потреби виокремлювати їх в різні пункти ч. 2 ст. 115 КК.

Труднощі в процесі кваліфікації умисного вбивства, вчиненого на замовлення (п. 11 ч. 2 ст. 115 КК), обумовлюються, зокрема, тим, що він має низку спільних ознак з умисним вбивством з корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України).

Важливе значення в розмежуванні вказаних складів має суб'єктивна сторона злочину, особливо мотив злочинної поведінки.

Виходячи з кримінально-правових тлумачень умисного вбивства, вчиненого на замовлення, і умисного вбивства з корисливих мотивів, наведених у вказаній постанові від 07.02.2003, вбачається, що винагорода за умисне вбивство, вчинене на замовлення, може мати як матеріальний (корисливий), так і не матеріальний (некорисливий) зміст. Наприклад, виконавець може вчинити вбивство іншої людини бажаючи надати послугу близькій людині і т.п., тобто при обставинах, позбавлених корисливих міркувань. А умисне вбивство з корисливих мотивів завжди передбачає досягнення лише матеріальної вигоди, незалежно від того, чи бажав він ці матеріальні блага для себе або інших осіб. Таким чином, вбивство з корисливих мотивів є різновидом вбивства, вчиненого на замовлення. Останній склад злочину щодо мотиву виконавця є значно ширшим, так як повністю охоплює собою поряд з некорисливим й корисливий мотив [7].

Між цими злочинами є й інші відмінності. Приміром, при вбивстві з корисливих мотивів суб'єктом умисного вбивства з корисливих мотивів може бути і одна особа, яка є виконавцем цього злочину. При умисному ж вбивстві, вчиненому на замовлення, така можливість виключається – цей вид умисного вбивства може бути вчинений лише за участю мінімум двох осіб: замовника і виконавця. Аналіз п. 11 ч. 2 ст. 115 КК дає можливість стверджувати, що мотив замовника залишився за межами складу злочину, передбаченого цим пунктом. Для кваліфікацій дії замовника за п. 11 ч. 2 ст. 115 КК не має значення мотив його дій – є він корисливим чи некорисливим. В науковій літературі обґрунтовуються й інші відмінності між умисним вбивством з корисливих мотивів та умисним вбивством, вчиненим на замовлення [1].

Підсумовуючи викладене, відзначимо, що глибоке дослідження проблемних питань кримінальної відповідальності за умисне вбивство з корисливих мотивів дасть змогу покращити відповідну правозастосовну практику.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бережний С. Умисні вбивства на замовлення / С. Бережний // Право України. – 2007. – № 11. – С. 100–105.
2. Бережний С.Д. Відповідальність за умисне вбивство з корисливих мотивів за кримінальним законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / С.Д. Бережний. – К., 2009. – 20 с.
3. Бояров В.І. Деякі питання кримінально-правової характеристики умисних вбивств, вчинених на замовлення / В.І. Бояров // Новий Кримінальний кодекс

України: Питання застосування і вивчення: матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25-26 жовтня 2001 р. / редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К.-Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 119–122.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – [9-те вид., переробл. та допов.]. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.
5. Пилипчук П.П. Деякі питання кваліфікації умисних вбивств, учинених на замовлення / П.П. Пилипчук // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: матер. наук.-практ. конф. [Харків] 22-23 квітня 2004 р. / редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К.-Х.: Юрінком Інтер, 2004. – С. 30–34.
6. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03
7. Снідевич В.О. Окремі питання розмежування умисного вбивства, вчиненого на замовлення, від умисного вбивства з корисливих мотивів / В.О. Снідевич // Актуальні проблеми юридичної науки: збірник тез міжнародної наукової конференції «Шості осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 26-27 жовтня 2007 року): У 3-х частинах. – Ч. 3: «Адміністративне право. Адміністративний процес. Фінансове право. Кримінальне право. Кримінологія. Кримінальний процес. Криміналістика». – Хмельницький, 2007. – С. 293–295.

Науковий керівник: Андрушко А.В., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права ДВНЗ «УжНУ», канд. юрид. наук, доцент.

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МЕТИ ПОКАРАННЯ З ТОЧКИ ЗОРУ НІЦШЕАСЬКОГО ВОЛЮНТАРИЗМУ

Геревич М.О.,
магістрант юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет

Постановка проблеми. Починаючи свою історію ще від середньовічної схоластики, в XIX ст., проголошуючи волю основоположним принципом буття, *волюнтаризм* набуває масштабності філософської течії. Основну роль в цьому зіграли роботи А. Шопенгауера, Е. Гартмана, Ф. Ніцше. Вони розривають зв'язок із попереднім раціональним і моральним трактуванням волі. У вченні А. Шопенгауера світ постає у формі сліпої, самодостатньої і всеохоплюючої «волі до життя». Вона позбавлена раціональних основ і не сприймається через розум. Е. Гартман проголошує основою всього сущого безсвідомий духовно-вольовий початок, який спрямовується нерозумною «світовою волею». Ф. Ніцше виходить із «волі до влади» як рушійної сили історії.

Дана стаття присвячена розгляду питання визначення природи, мети покарання з точки зору філософської концепції саме Фрідіріха Ніцше, тобто вказана проблема розглядатиметься в рамках аналізу творчої спадщини саме цього філософа [8].

Питання визначення мети покарання завжди було **актуальною** проблемою не лише теорії кримінального права, а й філософії права, про що говорить значна ступінь його наукової розробки. Над питаннями мети покарання працювали такі визначні теоретики кримінального права, як М. Сергеєвський, О. Кістяківський, М. Таганцев, С. Познишев, Ф. Шталь, а також слід згадати А. Фейєрбаха, представників німецької класичної філософії – І. Канта і Г. В. Ф. Гегеля, засновника теорії утилітаризму Р Оуена [4].

Метою статті є визначення основних закономірностей, пов'язаних із баченням суті природи покарання відповідно до філософії Ф. Ніцше, що дозволить зробити висновки:

1) чи передбачав Ніцше взагалі покарання як наслідок вчинення особою злочину, чи, можливо, заперечував його подібно до П. Кропоткіна (автора концепції комуністичного анархізму, що заперечувало існування держави, а відповідно – і покарання) чи Л. Толстого (основоположника толстовства – філософської концепції, що ґрунтувалася на непротивленні злу силою);

2) прихильником якої концепції мети покарання можна вважати великого імморалiста;

3) яке місце посідає ніцшеанська концепція мети покарання в межах сучасної системи теорій мети покарання.

Стоячи на позиціях волюнтаризму, а саме обґрунтовуючи вираження у всій людській діяльності так-званої волі до влади, видатний німецький імморалiст Фрідріх Ніцше зайняв досить радикальну позицію у своєму безсмертному творі «Так говорив Заратустра», не просто заперечуючи позитивні наслідки покарання та застерігаючи від негативних наслідків зневаги до злочинця (про що детально писатиме в «Сумерках ідолів або як філософствують молотом»), а, надаючи злочину форму найбільшого волевиявлення злочинця, заперечує право держави утискати право особи на вільний вибір своєї поведінки, а після вчинення злочину, під час розгляду її справи – долі. На нашу думку, Ф. Ніцше, в даному випадку, не стільки акцентує увагу на негативній ролі держави по відношенню до злочинця, скільки наголошує на вольовій спрямованості правопорушника, який вчиненням злочину, передбачив свою майбутню долю, і в даному випадку, держава повинна «коритися» волі злочинця – а саме застосувавши покарання за вчинений злочин. Філософ писав: «Те, що він сам осудив себе, було його найвищою миттю; не допускайте, щоб той, хто вознісся, знову опустився в свою прірву». Саме тут вперше Ф. Ніцше говорить не лише про невиправданість суспільного осуду, а й про те, що держава в особі своїх каральних органів повинна проявити жалість до злочинця, за те, що його волевиявлення має невідворотнім наслідком покарання за свій вчинок; дане положення знайшло своє відображення у твердженні: «Ваше вбивство, судді, повинне бути жалістю, а не помстою» [3, 31].

Пізніше тема злочинця, співвідношення «злочинець-соціум», питання покарання набуло свого розвитку у «Сумерках ідолів, або як філософствують молотом». Тут філософ ще глибше розглядає два основні спектри визначення природи покарання:

1) визначення самої істинної природи злочинця, тобто особи, по відношенню до якої застосовується покарання;

2) визначення ролі асоціального становища злочинця, як на момент вчинення злочину, так і опісля, а також визначення негативних наслідків суспільного осуду [1, 949-951].

В «Сумерках ідолів…» Ф. Ніцше писав: «Тип злочинця – це тип сильної людини при несприятливих обставинах, це сильна людина, зроблена хворою. Його чесноти були вигнані суспільством; його життєві інстинкти, які він приніс із собою, відразу зростаються з гнітючими афектами, з підозрою, страхом і безчестям» [9, 188-189]. Відповідно до поглядів Ф. Ніцше, основна причина, яка спонукає особу до вчинення злочину – це її воля вчинення злочину, тобто неможливість жити у суспільстві, неможливість виконувати функції, нав'язані йому суспільством, тобто воля особи до правопорушення лежить у її слабкості». В цей же момент, Ф. Ніцше залишає місце для винятку, відповідно до якого бувають випадки, коли особа стоїть вище суспільства, і не *не хоче*, а *не може* виконувати ті сталі функції, виконання яких вимагається ворожим їй суспільством. Як писав філософ у «Сумерках ідолів…»: «Бувають випадки, коли така людина [відлюдник, ізгой] виявляється сильнішою суспільства, – корсиканець Наполеон найзнаменитіший приклад цьому» [9, 190].

Тобто, ми бачимо, що в «Сумерках ідолів…» Ф. Ніцше відкидав превентивні функції покарання, пишучи: «Узагальнимо випадок злочинця: уявимо собі натур, які знають, що їх не вважають честивими, корисними – це почуття чандали [цим словом називали «кровозмішаних» людей в Стародавній Індії, що не належали до жодної із чотирьох можливих варн], що вважаєшся не рівним, а відторгненим, недостойним» [9, 190-191].

Розглядаючи асоціальність, як першу і основну причину до скоєння особою злочину, визнаючи злочин актом помсти злочинця за вороже до нього ставлення соціуму, актом, що виражає небажання далі терпіти зневагу суспільства, на нашу думку, цим самим Ніцше і відкидає можливість виправлення злочинця після відбуття ним покарання. Він вважає, що покарання не може мати ні в якому разі наслідком ресоціалізацію особи, а буде лише «розширювати ту прірву» між ним і соціумом, що в майбутньому стане лише причиною скоєння нового більш тяжкого правопорушення.

На думку філософа, будь-яке приниження особи злочинця може мати лише негативний наслідок, тому Він навіть застеріг сучасне йому суспільство: «Звертаю увагу на те, як ще й тепер, при найбільш м'якому пануванні звичаю, яке коли-небудь мало місце на землі, по крайній мірі в Європі, кожна відстороненість, кожне довге, надто довге «під», кожна незвична, непрозора форма приближує до того типу, який закінчує злочинець» [9, 191-192].

Цікавий той факт, що в своїй вольовій концепції Ніцше приділяє досить не значну увагу ролі державних органів, адже філософ не ставить питання про необхідність превентивних дій з боку держави, не розглядаючи покарання як можливість виправлення злочинця. Натомість, в «Так говорив Заратустра» він протиставляє злочинцеві представника каральної системи, а саме суддю, як особу, яка приносить у виконання в ролі покарання волю самого злочинця. Ніцше писав: «І вбиваючи, дивіться, щоб ви самі виправдали життя. [..] І ти, червоний суддя, якби ти голосно сказав усе, що ти здійснив уже подумки, кожен закричав би: «Геть це неподобство і цього отруйного хробака!» [3, 31].

Таким чином, ми вважаємо, що Фрідріх Ніцше протиставляє сильній волі асоціальної істоти бюрократичне підкорення чужій волі, тобто, держава розглядається як не одухотворений, штучно створений суб'єкт виконання волі людей, а покарання – це завершальна стадія волевиявлення людини, в даному випадку – самого правопорушника.

Сильній волі особи, що повинна зазнати покарання, філософ рівноцінно протиставляє як державу, так і соціум. В «Людське, надто людське» Ф. Ніцше по-новому обґрунтовує, чому суспільство не має засуджувати особу за її дії. Він пише: «Адже вина не карається, навіть якщо і взагалі б існувала вина: вона лежить на вихователях, батьках, на оточуючій сфері, на нас самих, а не на злочинцеві – я маю на увазі спонукальні причини» [2, 77]. На нашу думку, філософ намагається, таким чином, нібито, перенести відповідальність зі злочинця на суспільство, яке його виховало, що апріорі робить неможливим подальший осуд з боку цього ж суспільства. Отже, можна зробити висновок, що держава карає, не маючи на це жодної моральної підстави, а лише сукупність формальних підстав у вигляді повноважень, що сформувалися в процесі розвитку держави.

Як бачимо з вищенаведеного, Ф. Ніцше належав до тієї групи вчених, що передбачали можливість держави карати за вчинений злочин. Але специфіка його концепції (розгляд волі суб'єкта злочину як першопричини застосування до нього покарання з боку державних органів) ускладнює визначення даних поглядів серед вже сформованих теорій мети покарання, історія формування яких сягає ще античності. На сьогоднішній день, існує значна кількість класифікацій теорій мети покарання, які варіюються в залежності від того чи іншого класифікуючого критерію. На думку автора, слід розглянути класифікацію М. Таганцева, в якій диференціюються ті теорії мети покарання, що спрямовані на обґрунтування держави карати, щоб визначити, до якої ж теорії був найближчим німецький філософ у своїх поглядах [7, 820-824].

Враховуючи волюнтаристський нахил ніцшеанської філософії, а саме визначення волі держави похідною від волі особи, дуже важко буде знайти серед нижченаведених теорій потрібний нам відповідник.

М. С. Таганцев поділяє теорії, що визнають право держави карати, на дві групи. Перша група – теорії особистісні, друга – суспільні. Теорії особистісні об'єднуються на підставі концепту щодо того, що особа може розглядатися у трьох сферах буття: фізичній, моральній і розумовій. Відповідно до цього визначаються категорії і групи особистісних теорій:1) теорії, які виводять право карати з чуттєвих властивостей природи людини; 2) теорії, які виводять право карати з моральних властивостей природи людини; 3) теорії, які виводять право карати з розумових властивостей природи людини.

Теорії суспільні поділяються на: 1) теорії божественного походження права карати; 2) теорії угоди; 3) теорії матеріальні; 4) теорії, які виводять право карати із суспільного захисту; 5) теорії, які виводять право карати з ідеї справедливості; 6) теорії, що виводять право карати з ідеї права [5].

Слід розглянути умовний зв'язок ніцшеанської концепції з обома групами теорій. Якщо говорити про суспільні теорії, то знайшовши певну умовну схожість, можна спробувати знайти ознаки ніцшеанської концепції в одній із двох теорій: ***1)*** *теорії, які виводять право карати з ідеї справедливості*; ***2)*** *теорії, що виводять право карати з ідеї права.*

Але якщо заглянути трохи глибше, то ми побачимо, що співставити філософію Великого німця з першою групою ми не зможемо, адже Ф. Ніцше майже не оперував таким поняттям, як «справедливість», розглядаючи його або як поняття повністю абстрактне, вираження якого людина знайти просто не здатна, або як «партійний закличний клич». Своє ставлення до справедливості філософ

виразив у творі «Людське, надто людське»: «В цьому випадку можливий соціалістичний хід думок, заснований на справедливості; але, повторюю, лише в межах пануючого класу, який в цьому випадку за допомогою жертв і зречень здійснює справедливість» [2, 302].

Щодо групи теорій, які визначають право карати із ідеї права, то тут вже не все так однозначно, і, навіть можна знайти серйозну схожість аналізованої концепції з концепціями даної групи. Ніцшеанське бачення проблеми мети покарання має одну фундаментальну спільну рису із даними теоріями, а саме те, що покарання у Ф. Ніцше є невідворотнім, адже держава повинна коритися волі злочинця, який, вчиняючи злочин, виражає свою волю понести за це юридичну (правову) відповідальність.

Якщо говорити про особистісні теорії, то, на нашу думку, поряд із теоріями, які виводять право карати із чуттєвих, фізичних або моральних властивостей природи людини, потрібно виділити дану окрему концепцію, яка виводить право карати із ірраціонального чинника, а саме – волі особи.

На думку автора, доцільно було б виділити дану концепцію як окрему категорію, тобто, не поєднуючи з іншими теоріями, виділити її за окремою ознакою, а саме – визначення домінуючої ролі волі особи при застосуванні до особи покарання державою. Звичайно, дана думка не може виступати досконалою, адже залишає поза увагою ту групу злочинів, форми вини яких є необережною. Вразі вчинення необережного кримінального правопорушення, мова не може йти про те, що суб'єкт, цим самим, ініціює своє покарання, адже він не хоче вчиняти даний вид правопорушення, але все ж таки вчиняє його, і, як наслідок – несе відповідальність. При цьому, слід мати на увазі, що навіть необережну форму вини, теоретично, можна розглядати як своєрідне вираження волі особи: можна припустити, що необережність (злочинна недбалість або злочинна самовпевненість) буде виступати пасивною формою поведінки особи, тобто особа, не припускаючи суспільно небезпечних наслідків свого діяння, цим самим «погоджується» на вчинення злочину, а точніше на «виникнення» злочину з обставин, зарадити яким суб'єкт міг, але цього не зробив.

Таким чином, розглядаючи питання визначення мети покарання відповідно до філософської концепції Фрідріха Ніцше, можна зробити такі висновки:

1) покарання є завершальним етапом вираження волі самого злочинця, тобто є невід'ємним наслідком асоціальної поведінки особи;

2) не несе в собі превентивних функцій з боку держави;

3) кара – не є основною метою покарання особи, а просто виступає історично сформованим, необхідним заходом впливу на поведінку злочинця;

4) кара часто виступає заходом впливу щодо інакодумців, але навіть у цьому випадку це буде волевиявленням самої особи, адже особа, вільно виражаючи неприйняті суспільством думки, сама «надає дозвіл» на своє покарання в майбутньому;

5) будучи найбільш наближеною до суспільних та особистісних теорій мети покарання, ніцшеанська концепція покарання, на нашу думку, заслуговує на окреме місце в системі теорій покарання, що виражається в специфічності ключового поняття даної концепції, а саме – ірраціональної волі особи, яка повинна понести покарання.

Список використаної літератури

1. Малое собрание сочинений / Фридрих Ницше ; пер. с нем. Ю. Антоновского, В. Вейнштока, А. Заболоцкой и др. – СПб : Азбука, Азбука-Аттикус, 2015. – 1056 с.
2. Человеческое, слишком человеческое : Книга для свободных умов / Фридрих Ницше ; пер. с нем. С. Франка. – СПб : Азбука, Азбука-Аттикус, 2016. – 384 с. – (Азбука-классика. Non-Fiction).
3. Так говорил Заратустра. – Донецк: ООО «ПКФ «БАО», 2011. – 320 с.
4. Мета покарання крізь призму наукових теорій / В. В. Мина // Наукові записки інституту законодавства Верховної Ради України. – 2014. - № 2. – С. 20-26.
5. Сергеевский Н. Д. Русское уголовное право. Часть общая. Пособие к лекциям (извлечение) / Н. Д. Сергеевский // Философия уголовного права / Сост., ред и вступ. статья Ю. В. Голика. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 223–256.
6. Таганцев Н. С. Русское уголовное право (извлечение) / Н. С. Таганцев // Философия уголовного права / Сост., ред и вступ. статья Ю. В. Голика. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 257–294.
7. Кримінальне право. Загальна частина: Підручник / За ред. А. С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. – К.: Істина, 2011. – 1112 с.
8. Фатализм и волюнтаризм как категории социальной философии / Комалдинова Е. Ш. // Знание. Понимание. Умение. – 2012. - № 4. – С. 334-335.
9. Сумерки идолов, или как философствуют молотом / Фридрих Ницше ; пер. с нем. О. Н. Иванова. – ТОВ «Фолио», 2013. – 224 с.
10. Історія філософії: Підручник для вищої школи. – Х.: Прапор, 2003. – 768 с.

Науковий керівник: к. філос. наук, доц. Ханас Уляна Ярославівна.

ТИПОЛОГІЯ ЗЛОЧИНЦІВ, ВИННИХ У СКОЄННІ КОНТРАБАНДИ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ ЧИ ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

Горбаченко П.А.,
консультант Штабу
Антитерористичного центру при Службі безпеки України

Типологія являє собою прийом або процедуру наукового мислення та емпіричного пізнання, що полягає у розподілі явищ на окремі елементи (типи) за найбільш істотними критеріями і у виявленні відмінності між ними [1, с. 40].

Типологія по суті є розподілом злочинців на категорії за ознаками, які причинно пов’язані зі злочинною поведінкою. При цьому, в межах одного типу мають бути однорідними ознаки-прояви й ознаки-причини, що повинні відображати певні функціональні закономірності й детермінаційні зв’язки, виявлені у кримінологічних дослідженнях [2, с. 102].

А.І. Долгова акцентує увагу, що кримінологічна типологія, як і класифікація осіб, які скоїли кримінальні діяння, повинна бути підпорядкована діагностичним, генетичним і прогностичним завданням, давати уявлення про ступінь розвитку криміногенних якостей особистості, особливості соціальної взаємодії і соціального середовища, що обумовили ці якості; дозволяти прогнозувати, в яких умовах слід чекати злочинної поведінки особистості [3, с. 114].

Ю.М. Антонян зазначав, що типологія – метод наукового пізнання, в основі якого лежить виокремлення систем об'єктів та їх групування за допомогою узагальненої, ідеалізованої моделі або типу. При цьому, найважливішою відмінністю класифікації від типології є те, що перша дає опис об'єкта вивчення, а друга (поряд з іншими методами) – його пояснення, тобто дозволяє успішно виявити його природу, причини, закономірності зародження та розвиток, складати прогнози [4, с. 271].

Більшість провідних кримінологів дотримуються позиції, що підставами або критеріями щодо типологізації злочинців є:

1) характер антисуспільної спрямованості злочинців (насильницький, корисливий, злісний соціально дезорганізований, необережний типи злочинця);

2) ступінь глибини цієї антисуспільної спрямованості (випадковий, ситуаційний, нестійкий, злісний, особливо злісний типи злочинця).

Дослідження провідних вчених-кримінологів, узагальнення матеріалів архівних кримінальних справ/проваджень дозволяє зробити висновок, що:

1. ***За характером антисуспільної спрямованості*** контрабандистів наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів можна розподілити на два типи:

- *корисливий тип*. Представникам цього типу притаманна корисливість, мета наживи та отримання легкого заробітку. Близько 70% контрабандистів наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів чи фальсифікованих лікарських засобів вчиняють це суспільно небезпечне діяння з корисливою метою, зокрема, з метою отримання грошової винагороди за незаконне переміщення згаданих засобів та речовин через митний кордон України або подальшого їх збуту на території України чи за її межами;
- *злісний соціально дезорганізований тип*. Цьому типу притаманне індивідуально-зневажливе ставлення до кримінально-правових заборон, громадянського обов'язку, держави, суспільства, моральних норм, суспільних відносин у сфері охорони здоров'я населення. Такі особи зазвичай пов'язані з організованим наркобізнесом, вчиняють контрабанду з метою подальшого збуту та нелегального розповсюдження наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів чи фальсифікованих лікарських засобів;

2. ***За ступенем глибини антисуспільної спрямованості*** виділяються такі типи контрабандистів:

- *випадкові контрабандисти*. Виключаючи можливість необережного скоєння злочину, відповідальність за який передбачена статтею 305 КК України, слід зазначити, що випадковими контрабандистами є особи, які позитивно характеризуються, однак вчиняють таке суспільно небезпечне діяння вперше, без попередньої підготовки, внаслідок випадкового збігу обставин;
- *ситуаційні контрабандисти*. Особи, які вчиняють контрабанду вперше через вплив несприятливих зовнішніх умов або життєвих обставин, зокрема, у зв'язку з терміновою необхідністю отримати гроші, із залежністю від інших осіб, з виконанням прохання члена сім'ї або близької людини;
- *нестійкі контрабандисти*. Особи, які також вчиняють контрабанду вперше через вплив несприятливих зовнішніх умов або життєвих обставин, однак в цілому характеризуються негативно та раніше вже допускали вчинення різного роду правопорушень;

- *злісні контрабандисти*. Особи, які періодично вчиняють злочини, в основному з корисливою метою або з метою особистого вживання наркотиків, психотропних речовин, нехтують моральними нормами, зневажливо ставляться до кримінально-правових заборон, суспільних відносин у сфері охорони здоров'я населення;
- *особливо злісні контрабандисти*. Особи, які систематично вчиняють тяжкі та особливо тяжкі злочини, є учасниками організованого наркобізнесу, а також членами організованих груп або злочинних організацій, у тому числі транснаціональних.

Злочинців також можна поділити на типи залежно від мети скоєння злочину. За таким критерієм контрабандистів наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів можна поділити на такі типи:

1. Особи, які скоюють контрабанду з корисливою метою (метою збагачення):

- *контрабандисти-перевізники*. Ці особи виконують завдання виключно щодо переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів через митний кордон України з метою отримання грошової винагороди за виконану роботу. Після передачі згаданих засобів та речовин професійним наркоділкам та отримання винагороди їх не цікавить подальший наркотрафік;
- *контрабандисти-виробники*. Такі особи вчиняють контрабанду аналогів та прекурсорів наркотичних засобів або психотропних речовин, а також інгредієнтів для виготовлення в кустарних умовах лікарських засобів з метою забезпечення продуктивного функціонування нарколабораторій. Серед таких контрабандистів переважають спеціалісти у галузі хімії, фармацевтики тощо, які відправляються за кордон, оскільки вони знають чого не вистачає для виготовлення наркотичних засобів та психотропних речовин або фальсифікованих лікарських засобів та можуть відібрати якісні засоби, речовини, прекурсори тощо.
- *контрабандисти-розповсюджувачі*. Це професійні торговці наркотичними засобами та психотропними речовинами, які вчиняють контрабанду виключно з корисливою метою отримання прибутків від майбутньої реалізації згаданих засобів та речовин. Їм характерне вміння набувати та переконувати клієнтів. У них достатньо зв'язків у кримінальному середовищі, щоб знаходити канали отримання наркотиків та психотропів, а також ринок збуту. Водночас, такі особи дуже рідко самі є споживачами;
- *змішаний тип*. Слід виділяти також і цей тип контрабандиста, оскільки згадані вище типи можуть бути поєднані в особистості одного злочинця. Так, особа може незаконно перевозити необхідні їй речовини або прекурсори для виготовлення на території України наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів з метою їх подальшого збуту задля отримання прибутків.

2. Особи, які скоюють контрабанду наркотичних засобів або психотропних речовин для власного вжитку:

- *контрабандисти – разові (ситуативні) споживачі*. Це переважно молоді або заможні люди, які вживають наркотичні засоби або психотропні речовини епізодично та нерегулярно. Такі особи намагаються перемістити в Україну наркотичні засоби або психотропні речовини, їх аналоги після

закордонних поїздок (відпочинку, туристичних подорожей, робочих відряджень) з метою особистого вживання, розповсюдження серед друзів та знайомих.

- *контрабандисти-наркомани*. Це соціально деградуючі, хворі на наркоманію особи, які вчиняють контрабанду виключно з метою забезпечення себе наркотичними засобами або психотропними речовинами. Зважаючи на розвинутий наркоринок в Україні, контрабандистами-наркоманами переважно є жителі прикордонних регіонів, які вирушають за кордон з метою купівлі згаданих засобів та речовин за меншою ціною, ніж за місцем проживання. Таким особам характерно також збувати куплені за кордоном наркотичні засоби та психотропні речовини, однак не з метою збагачення, а для задоволення потреб у купівлі собі наступної дози наркотику.

Література:

1. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, М.Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни. – 2-ге вид. перероб. і доп. – Х.: Право, 2009. – 288 с.
2. Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М.Джужи. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с. Кн. 1 / Відп. ред. Я.Ю. Кондратьєв, 2001. – 352 с.
3. Долгова А.И. Социально-психологические аспекты преступности несовершеннолетних. – М: Юрид. лит., 1981. – 160 с.
4. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2007 / Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Пентєгов В.А.

УМИСНЕ ВБИВСТВО МАТІР’Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Григаш Д.М.,
студентка 5-го курсу
юридичного факультету УжНУ

Одним із найбільш тяжких злочинів є умисне вбивство, так як наділено великим ступенем суспільної небезпеки. Повідомлення про такі злочини завжди спричинюють особливий суспільний резонанс, насамперед, коли йдеться про вбивство немовляти – безпорадної та беззахисної істоти. Але, на превеликий жаль, ця категорія злочинів й надалі продовжує існувати в нашому суспільстві.

Кримінальний Кодекс (далі – КК) України в ст.117 передбачає кримінальну відповідальність за умисне вбивство матір‘ю своєї новонародженої дитини: «Умисне вбивство матір‘ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів – карається обмеженням волі на строк до п‘яти років або позбавленням волі на той самий строк». [1]

Об’єктом злочину є життя новонародженої дитини. Потерпілим від цього злочину може бути лише власна новонароджена дитина матері.

Об’єктивна сторона злочину характеризується: 1) діянням – посяганням на життя новонародженої дитини, яке може проявлятися як у діях (удушення, втоплення, нанесення ударів і т.п.), так і шляхом бездіяльності (відмова від

годування, залишення дитини на морозі і т.п.); 2) наслідками у вигляді її смерті; 3) причинним зв‘язком між зазначеним діянням та наслідком; 4) часом і певною обстановкою – це діяння може бути вчинено лише під час пологів або відразу після пологів.

Суб’єктом злочину може бути лише мати потерпілої дитини, яка є осудною і на момент вчинення злочину досягла 14-річного віку.

Суб’єктивна сторона складу злочину вбивства матір‘ю своєї новонародженої дитини характеризується умисною виною. Умисел при цьому може бути як прямий, так і непрямий. Це означає, що жінка усвідомлює суспільну небезпечність своїх дій (бездіяльності), передбачає можливість чи невідворотність спричинення смерті новонародженій дитині і бажає чи свідомо припускає ці наслідки або ставиться до них байдуже.

Мотиви вчинення цього виду вбивства можуть бути різними (частіше вони є егоїстичними та низькими), але на кваліфікацію за ст.117 КК вони не впливають.

Даний вид вбивства, виділений законодавцем в особливий, окремий склад злочину, має лише йому притаманні специфічні властивості: 1)таке вбивство вчиняє матір, позбавляючи життя свою дитину; 2) вбивство вчиняє матір під час пологів або відразу ж після них; 3) вбивство спрямоване на життя новонародженої дитини, яка ще тільки народжується чи щойно народилася.

Усі ці ознаки вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини враховані законодавцем, і тому воно вважається вчиненим за обставин, дуже пом'якшуючих відповідальність.[4, 143]

Умисне вбивство матір‘ю своєї новонародженої дитини є привілейованим складом злочину. Слід звернути увагу на те, що в постанові Пленуму Верховного суду України від 1 квітня 1994 р. — Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров‘я людини [2] зверталась увага на те, що підставою виділення цього складу злочину в привілейований склад є особливий фізичний та психічний стан жінки під час пологів або відразу після пологів. Однак постанова Пленуму Верховного суду України від 7 лютого 2003 р. [3] посилання на особливий стан жінки під час пологів або відразу після пологів не містить.

Вважається, що такий особливий фізичний та психічний стан жінки під час пологів або відразу після пологів презюмується законодавцем, і ця презумпція є незаперечною. Це пов‘язано з принципом гуманізму, тобто законодавець розуміє особливості стану жінки під час пологів. Однак, якщо застосовувати принцип гуманізму до жінки, то не можна забувати і про гуманізм до новонародженого.

На мою думку, така позиція є неправильною, і неоднозначність вирішення цього питання, з урахуванням змісту ч.2, 3 ст.135 КК, може призвести до суперечливих тлумачень у теорії і неоднозначного вирішення питань відповідальності на практиці.

Психічне ставлення особи при вчиненні цього злочину характеризують такі особливості: 1) його вчинення обумовлене емоційною напругою, викликаною вагітністю і пологами та психічними процесами, що їх супроводжували (зокрема, сімейним конфліктом, подружньою зрадою, матеріальними та іншими соціально-побутовими негараздами); 2) тимчасовий психічний розлад, який послаблює здатність матері усвідомлювати свої дії та

керувати ними. Так, у вагітних жінок часто спостерігаються іпохондричні ідеї, імпульсивність, нав‘язливий стан.

Конструкція ст. 117 КК є такою, що не визначає конкретних строків скоєння злочину в часі, а лише констатує — «під час пологів або відразу після пологів». [6]

Це формулювання, на мій погляд, є не дуже вдалим, тому що вказані часові межі є розмитими, що також може призводити до неправильного застосування даної статті. Для того, щоб відповісти на це питання необхідно звернутися до поняття «новонароджена дитина».

Поняття «новонароджена дитина» відокремлено певними часовими межами. Початковий момент «новонародження» збігається з моментом початку життя людини, тобто починається з моменту прорізання голівки немовля. Відділення дитини від тіла матері і перехід на самостійне дихання знаходяться поза межами початкового моменту життя людини і новонародження. [7, 166]

Для визначення кінцевого моменту новонародженості існують три критерії: у педіатрії - це період до 28 діб (пізній неонатальний період, що починається після 7-ми повних діб життя (з 169-ї години) до закінчення 28 діб життя); в акушерстві - це період до 7-ми діб (так званий перинатальний період або ранній неонатальний період після народження, що триває 168 годин); у судовій медицині - це 24 години». Згідно з Інструкцією з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості новонародженим є живонароджена дитина, яка народилася або вилучена з організму матері після повного 22-го тижня вагітності (з 154 доби від першого дня останнього нормального менструального циклу). [5]

Однак при вбивстві матір‘ю своєї новонародженої дитини відразу після пологів повинен використовуватися судово-медичний критерій, тобто одна доба після появи дитини на світ. Вбивство новонародженого після закінчення однієї доби повинно кваліфікуватися за ст.115 КК.

На мій погляд, у диспозиції ст.117 КК повинно безпосередньо вказуватись, що часові межі вбивства матір‘ю новонародженої дитини відразу після пологів повинні дорівнювати одній добі.

Обґрунтовуючи виділення вбивства матір‘ю новонародженої дитини в самостійний склад, науковці висловлюють думку, що таке вбивство визнається привілейованим складом внаслідок того, що жінка в період фізіологічних пологів відчуває особливо хворобливі психофізичні страждання, тому вбивство новонародженої дитини матір‘ю, яка знаходилася в нормальному стані в процесі пологів і після них, яке не було обумовлене психотравмуючою ситуацією і психічним розладом, тягне за собою відповідальність на загальних підставах.

У результаті кримінально-правового аналізу умисного вбивства матір’ю своєї новонародженої дитини можна зазначити, що потерпілим від цього злочину може бути лише власна новонароджена дитина матері. Однак, виникає запитання: чому законодавець виокремив цей злочин в окремий склад, адже можна було б кваліфікувати зазначені дії за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України (як умисне вбивство малолітньої дитини)?

Для того, щоб відповісти на це запитання, спробуємо відмежувати склад злочину, передбачений ст. 117 КК України, від кваліфікованого виду умисного вбивства – умисного вбивства малолітньої дитини (п. 2 ч. 2 ст. 115 КК України).

Варто зауважити, що обидва склади злочини належать до умисних вбивств та посягають на найцінніше благо – на життя людини. Суспільна небезпечність умисного вбивства полягає в тому, що при його вчиненні відбувається свідоме посягання на життя іншої людини, яке, відповідно до ст. 3 Конституції України, визнається найвищою соціальною цінністю.

Однак, незважаючи на єдність об'єкта посягання, суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 117 КК України, за ступенем суспільної небезпеки належить до злочинів середньої тяжкості (відповідно до ч. 3 ст. 12 КК), тоді як умисне вбивство, передбачене п. 2 ч. 2 ст. 115 КК, є особливо тяжким злочином. Відповідно до класифікації умисних вбивств, яка існує в теорії кримінального права, вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини є злочином з пом'якшуючими обставинами.[9] Це зумовлено не винятковим ставленням держави до новонародженої дитини, яка фактично ще не набула певного статусу в суспільстві, а часом вчинення злочину – під час пологів або одразу після них) та такою ознакою суб'єкта злочину як особливий психоемоційний стан жінки-породіллі.

Наступна відмінність умисного вбивства та вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини полягає в об'єктивній стороні про яку описувалось вище. Посягання на життя новонародженої дитини може бути здійснене як активною формою поведінки (у формі дії), так і пасивною формою поведінки (у формі бездіяльності).[8, 111] Такі самі ознаки характерні й для об'єктивної сторони умисного вбивства малолітньої дитини.

Між умисним вбивством та вбивством матір'ю своєї новонародженої дитини існують також деякі відмінності в суб'єктивній стороні, тобто в першому випадку це може бути і прямий умисел так і не прямий.

Суб'єктивна сторона складу умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини розглядає психічне ставлення суб'єкта до вчиненого діяння. Однак ні в назві статті, ні в диспозиції прямо не зазначено особливий психофізіологічний стан як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 117 КК України, що спричиняє певні проблеми під час застосування зазначеної норми на практиці.

Істотна відмінність між ст. 117 та ст. 115 КК України полягає в суб'єкті злочину. Суб'єктом зазначених видів умисних вбивств є фізична осудна особа, яка до вчинення злочину досягла 14-річного віку. Але у випадку вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини ним може бути лише мати новонародженої дитини. Отже, суб'єкт злочину, передбачений ст. 117 КК України, – спеціальний.

Співвиконавець цього вбивства підлягає кримінальній відповідальності залежно обставин справи за відповідною частиною ст. 115 КК України.[10] Ті обставини, на підставі яких пом'якшується відповідальність матері, на них не поширюються.

Для розмежування умисного вбивства малолітньої дитини та умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини слід звернути увагу на психічне ставлення особи при вчиненні цього злочину.

Стан жінки-породіллі презюмується в кожному випадку вчинення цього злочину. Однак, він не є обов'язковою конструктивною ознакою його складу, а тому кримінальній відповідальності за ст. 117 КК України може підлягати також жінка, яка не перебувала фактично в такому стані під час вбивства своєї новонародженої дитини.

Отже, на сьогодні конструкція ст. 117 КК України дає змогу кваліфікувати дії винної особи незалежно від того, перебувала жінка на момент вчинення вбивства в особливому психічному стані або ні.

На мою думку, з метою правильної кваліфікації умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини та уникнення проблем відмежування цього складу злочину від умисного вбивства малолітньої дитини на практиці в тексті ст. 117 КК України необхідно закріпити таку важливу ознаку, як наявність психопатичного стану або психічного розладу, який послаблює можливість матері усвідомлювати свої дії та керувати ними під час скоєння злочину, що й зумовлює обмежену осудність матері.

Відповідні зміни потрібно внести також до Постанови Пленуму Верховного суду України "Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи" від 7 лютого 2003 р. № 2.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний кодекс України: станом на 18 березня 2016 р. // Електронний ресурс – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page4

2. Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини: Постанова Пленуму Верховного суду України від 01 квітня 1994 р. // Електронний ресурс – Режим доступу: www.zakon.rada.gov.ua.

3. Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 // Електронний ресурс – Режим доступу: www.zakon.rada.gov.ua.

4. Коржанський М. И.. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. - Видання 2-ге - К.: Атіка, - 2002,- 640с.

5. Байлов А.В., Ліщина Е.С. Актуальні питання кримінальної відповідальності за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини / А.В. Байлов // Международный научный журнал - Выпуск № 1 - 2015 // Електронний ресурс – Режим доступу: http://cyberleninka.ru/article/n/aktualni-pitannya-kriminalnoyi-vidpovidalnosti-za-umisne-vbivstvo-matir-yu-svoeyi-novonarodzhenoyi-ditini

6. Старко О.Л. Умисне вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини: проблемні питання об'єктивної сторони / О.Л. Старко // Актуальні проблеми держави і права // Електронний ресурс – Режим доступу: http://www.apdp.in.ua/v22/179.pdf

7. Старко О.Л. Деякі проблемні питання об'єктивної сторони вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Зб. наук. ст. – Івано-Франківськ: Плай, 2004. – Вип. 14. – С. 164 – 170.

8. Товмазова Є.М. Відмежування умисного вбивства матірю своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК України) від умисного вбивства малолітньої дитини (п. 2 с. 2 ст. 115 КК України) / Є.М. Товмазова // Держава і регіони. - № 2 (44) - 2014 р. - С.109-113

9. Хохлова І.В. Макогонюк А.М. Кримінально-правова характеристика вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини / І.В. Хохлова, А.М. Макогонюк // Електронний ресурс – Режим доступу: http://elibrary.nubip.edu.ua/15826/1/12siv.pdf

10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.-4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка.- К.: Юридична думка, 2007.- 1184 с.

Науковий керівник: Ступник Я.В., к.ю.н., доц.

ГЕНЕЗИС ПОНЯТТЯ «СЕРІЙНЕ ВБИВСТВО» ТА МІСЦЕ ДАНОЇ КАТЕГОРІЇ В СИСТЕМІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСОБИ

Данилів О.М.,
аспірант кафедри кримінального права
Юридичного інституту ДВНЗ «ПНУ ім. В.Стефаника»

Серійні злочини на даний час виступають одним із елементів злочинності, яка становить собою порівняно автономну та динамічну соціальну систему. Але дана категорія не розглядається як самостійний предмет дослідження. Через призму чинного кримінального законодавства досліджуються лише окремі прояви даного виду злочинності, що нівелює практично всі її якісні ознаки. До серійних злочинів часто відносять явища, які абсолютно не відображають зміст даного поняття.

Негативно відбивається на розумінні суті серійних вбивств не тільки повна відсутність законодавчого закріплення специфіки досліджуваного явища, а й різноманіття неузгоджених між собою та таких, що прямо суперечать одні одним наукових підходів до розуміння серійних злочинів. Нормативно про існування даної категорії злочинів згадується хіба що в постановах чи інструкціях локального характеру, де дане поняття вживається, але не роз'яснюється.

Отож, сьогодні ми не володіємо достатньою інформацією для того, щоб точно визначити коли вперше було вчинено серійне вбивство, але в історичному плані можна розглядати широке коло випадків вчинення вбивств, які з певною долею імовірності ми можемо назвати серійними. Та слід зауважити, що обмежена можливість дослідження кожної ситуації зокрема, брак інформації кримінально-правового характеру призводить до виникнення неоднозначних висновків не лише з приводу практичних моментів, а й щодо понятійних категорій.

Але саме явище однозначно існує набагато довше, ніж термін, оскільки лише в середині 1970-х спеціальний агент Федерального Бюро Розслідувань Сполучених Штатів Америки Роберт К. Ресслер почав вживати словосполучення «серійне вбивство» та «серійний вбивця», коли під час читання лекцій в Британській поліцейській академії, один із присутніх заговорив про «злочини, які ідуть серіями». Вперше термін «серійний вбивця» було застосовано до Теда Банді, а широко відомим він став після появи Девіда Берковіца. [1; 2, с. 104].

Роберт К. Ресслер не лише займався розслідуванням вбивств, вчинених відомими серійними вбивцями та опублікував серію наукових книг і статей на дану тематику, а й був одним із засновників у 1978 році Наукового відділу Федерального Бюро Розслідувань з дослідження особливостей поведінки злочинців (BSU). Цей «відділ поведінкових структур» включав не лише працівників ФБР, а й психіатрів, психологів та інших спеціалістів. Штаб розташовувався в Академії ФБР на воєнно-морській базі Куантіко, на сході Вірджинії, де і приступили до втілення в життя проекту по вивченню особистості

злочинця агенти ФБР, які зробили спробу проникнути у свідомість деяких серійних вбивць. Побувавши в багатьох місцях їх утримання агенти ФБР провели опитування приблизно сорок найвідоміших злочинців Америки. В їх числі Ед Гейн, Чарльз Менсон, Річард Спек, Девід Берковіц, Джон Уейн Гейсі та Тед Банді.

Завдяки зібраній інформації члени BSU змогли розробити революційний метод «реконструкції особистості злочинця», який почали використовувати як основну зброю в боротьбі з даним видом злочинності [2, с. 303; 3; 4].

Варто також зазначити, що деякі джерела заперечують той факт, що автором терміну «серійне вбивство» є Роберт К. Ресслер. Авторство приписується кримінологу (а тоді ще слідчому поліції) Роберту Кеппелу, оскільки він, як і Ресслер, займався розслідуваннями серійних вбивств (зокрема, найбільш відомими є розслідування у справах Теда Банді та Гері Ріджуея), а також науковою діяльністю. Зустрічається також позиція, відповідно до якої, автором терміну «серійне вбивство» є спеціальний агент, викладач Академії ФБР Роберт Хейзелвуд. Але насправді, він вже дещо пізніше розробив класифікацію серійних вбивць [1; 4].

Між тим, західні криміналісти використовували і продовжують використовувати сьогодні поняття серійних вбивств для означення досить вузького кола діянь. А саме, йдеться про три і більше окремі вбивства, між якими мають місце періоди «емоційного спокою». Крім того, дуже важливо те, що вбивства вчиняються з незрозумілою на перший погляд жорстокістю та садизмом, і домінуючим мотивом їх вчинення є досягнення психосексуальної розрядки (так званий «неочевидний» мотив) [2, с. 159, 177].

Серійні вбивства не відносяться до числа традиційних вбивств, з якими зазвичай стикаються працівники правоохоронних органів. Адже, якщо в основі більшості злочинів лежать цілком визначені, доступні розумінню мотиви (користь, ревнощі, помста та ін.), то серійні вбивці – це безмотивні вбивці, «вбивці для розваги». Ці особи відчувають потяг до вбивства, воно стає для них способом життя, сенсом всього їх існування. Вони вбивають виключно заради задоволення, вчиняють вбивство заради самого вбивства, тому і відсутній явний, «логічний мотив» [5, с. 7-9].

Варто звернути увагу, що саме цей підхід до визначення поняття серійного вбивства, який запропонований агентами ФБР є найбільш правильним і оптимально відображає сутність досліджуваного явища. Що ж до України та Росії, то термін «серійне вбивство» почав вживатися тут лише з початку дев’яностих років. З того часу ним оперують вчені, співробітники правоохоронних органів і засобів масової інформації; дане поняття фігурує в офіційних документах, але в законодавстві України дефініція серійних вбивств відсутня. У зв’язку з цим, як в теорії, так і в практиці немає єдиного загальноприйнятого підходу до розуміння серійних вбивств, що несе відповідні негативні наслідки [1].

Це ж стосується і серійних зґвалтувань. Завдяки засобам масової інформації дані поняття ввійшли в повсякденний вжиток не тільки спеціалістів, а й звичайного населення.

Являючись одним із видів статевих злочинів, серійні зґвалтування зберігають кримінально-правові та кримінологічні параметри зґвалтування в цілому, але, в той же час, дана категорія відрізняється від основної групи рядом показників, які зумовлені особливостями серійних злочинів.

Серійні вбивства та серійні зґвалтування мають спільні риси, що зумовлює їх включення в поняття «серійні злочини». Могачев М.І. розглядає останні як «специфічний варіант частого багатоепізодного насильства, спрямованого проти особи і статевої недоторканності, що вчиняється, як правило, в умовах неочевидності одним злочинцем» [6, с. 9-10].

Таким чином, слід виокремити характеристики серійних злочинів, що дозволить відмежувати їх від інших суміжних явищ та відобразити ті якісні особливості, які складають сутність серійних злочинів.

Перша ознака серійних злочинів полягає в тому, що вони відносяться до насильницьких злочинів. Досліджуючи характеристики насильницьких злочинів, можна простежити, що вчинення серійних вбивств та серійних зґвалтувань неможливе без застосування насильства [7, с. 86-87].

Наступна ознака – це кількість злочинів. Для того, щоб говорити про наявність серії злочинів має бути вчинено не менше трьох вбивств чи зґвалтувань [1].

Щодо співучасті при вчиненні серійних злочинів, то вона можлива тільки у формі співвиконавства (проста форма).

З усієї кількості злочинів, що вчиняються число умисних сягає 90-92%. У цю статистику можна включити і серійні злочини, адже ще однією їх ознакою є умисний характер.

Серійні злочини – це особлива категорія злочинів, мотиви вчинення яких не є традиційними та доступними для розуміння. Їх варто охарактеризувати як комплекс емоційно опосередкованих зв’язків та підсвідомих психологічних спонук, що означатиме відсутність мотиву у кримінально-правовому розумінні, як частини суб’єктивної сторони складу злочину [2, с. 159; 5, с. 9-10].

Наявність інших мотивів не виключається, але вони повинні носити виключно додатковий характер і в жодному разі не виключати характерну серійним злочинам безмотивність.

Характерною особливістю серійних злочинів є те, що в більшості випадків в одному епізоді наявна тільки одна жертва. Хоча, це не є обов’язковою ознакою. Але слід звернути увагу на те, що при наявності декількох жертв в одному епізоді все одно мають мати місце три і більше епізоди злочинної діяльності, незалежно від кількості жертв в кожному з них, адже серійні злочини мають свій специфічний склад.

При цьому, між такими епізодами обов’язково повинні мати місце періоди «емоційного спокою» (періоди «остивання», коли не вчиняються злочини і відбувається тимчасове заспокоєння серійника), які дають можливість чітко відокремити один злочин від іншого (а також, розділити між собою епізоди) [2, с. 177].

Існування періодів «емоційного спокою» зумовлює також те, що для серійних злочинів не є визначальною ні часова, ні територіальна прив’язки.

Таким чином, на основі вищенаведених ознак можна запропонувати наступне визначення:

«Серійний злочин – вчинення одним чи кількома співвиконавцями умисних вбивств або зґвалтувань, які налічують три і більше епізоди, що відокремлені між собою періодами «емоційного спокою», носять безмотивний з точки зору кримінального права характер, а також не обмежені територіальною або часовою прив’язками».

Список використаних джерел:
1. «Что такое серийное убивство?» (статья) - http://www.serial-killers.ru/materials/chto-takoe-serijnoe-ubijstvo.htm
2. Энциклопедия серийных убийц / Х. Шехтер, Д. Эверит – М.: «Крон-Пресс», **1998 г. – 352 с.**
3. Модестов Н. С. Маньяки... Слепая смерть: Хроника серийных убийств - OCR Палек, 1998 г.
4. Логунова О.А. Применение знаний о личности и поведении серийных сексуальных убийц в правоохранительной деятельности (обзор зарубежного и отечественного опыта) [Електронний ресурс]. / Электронный журнал «Психологическая наука и образование». – Режим доступу: www.psyedu.ru.
5. Лавров Н. Н. Маньяки: охотники на людей. – Ростов н/Д: Феникс, 2008. – 252
6. Могачев М.И. Серийные изнасилования. – М.: Логос, 2003. – 288 с.
7. Храмцов О.М. Щодо видів насильницьких злочинів // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 3 (50). – с. 86-93

Науковий керівник: к.ю.н., доц. кафедри кримінального права Козич Ігор Васильович.

ОКРЕМІ НЕДОЛІКИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАПОБІГАННЯ КРИМІНОГЕННИМ ПРОЦЕСАМ У СФЕРІ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН

Дацюк В.Б.,
к.ю.н., викладач кафедри кримінально-правових дисциплін
та міжнародного кримінального права ДВНЗ «УжНУ»

Сучасні вітчизняні кримінологи (О.М. Литвинов, О.А. Мартиненко, В.П. Пєтков та ін.) до системи запобігання злочинності включають сукупність органічно пов’язаних і взаємодіючих між собою елементів: об’єкти превентивної діяльності, її основні рівні та форми, заходи превентивного впливу, суб’єкти, що реалізовують відповідні функції, правові норми та практика їх застосування тощо [1, с. 14; 2, с. 344; 3, с. 24]. В узагальненому вигляді комплекс заходів організаційного, функціонального, правового та іншого характеру, спрямованих на виявлення та усунення причин та умов відтворення криміногенного потенціалу тієї чи іншої сфери суспільних відносин, в сукупності складає організаційно-правову інфраструктуру запобігання злочинності [4, с. 103].

У свою чергу організаційно-правова інфраструктура запобігання криміногенним процесам у сфері корпоративних відносин складається із: 1) відповідних державних органів, органів корпоративного управління, правоохоронних органів, а також саморегулівних та громадських організацій (інституційна інфраструктура), 2) особливостей організації їх роботи та взаємодії між собою (організаційна інфраструктура); 3) функціональної, технічної, економіко-технологічної, матеріально-правової, процесуально-правової та інших складових процесу запобігання криміногенним процесам у сфері корпоративних відносин. Перші два елементи у нерозривній сукупності складають систему організаційно-інституційного забезпечення запобігання криміногенним процесам у сфері корпоративних відносин.

При цьому систему заходів запобігання криміногенним процесам у сфері корпоративних відносин слід розглядати на двох взаємопов'язаних рівнях: загальносоціальному та спеціально-кримінологічному. В рамках проведеного нами дисертаційного дослідження [5, с.148-165] визначальна роль відводиться заходам загальносоціального запобігання, в ході реалізації яких слід змінити політико-правові та морально-етичні засади економічних відносин в країні з корупційно-накопичувальних на соціально орієнтовані; зменшити ступінь диференціації населення за рівнем прибутків та забезпечити рівні можливості для ведення бізнесу; удосконалити організаційно-інституційне забезпечення контролю та нагляду за додержанням законодавства у сфері корпоративних відносин та налагодити ефективну співпрацю й координацію між відповідними органами.

У контексті організаційно-інституційного забезпечення вирішення вказаних завдань наявними є суттєві недоліки, на окремі з яких ми і маємо на меті звернути увагу у цій публікації.

Перш за все слід звернути увагу на незадовільну діяльність Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР), яка в межах своїх повноважень повинна надсилати до правоохоронних органів матеріали стосовно фактів правопорушень, за які передбачено адміністративну та кримінальну відповідальність, якщо до компетенції НКЦПФР не входить накладення адміністративних стягнень за такі правопорушення (п. 5.42 Положення про НКЦПФР, затвердженого Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. [6]). Однак у щорічній звітності НКЦПФР інформація про цей вид взаємодії з правоохоронними органами не наводиться взагалі. Це не може не викликати особливе занепокоєння на фоні того, що протягом 2013 року уповноважені особи комісії розглянули 9 500 справ про правопорушення на ринку цінних паперів (7 657 у 2012 році, 8 965 у 2011 році), за результатами чого було накладено 7 439 штрафів на загальну суму 134,33 млн грн (у 2012 – 47,795 млн, у 2011 – 60,223 млн [7, с. 61; 8, с. 67; 9, с. 72–73]. Невже у діяльності жодного з порушників не містилися ознаки злочину? Вважаємо, що за таких обставин виключно засобами адміністративної відповідальності не можна забезпечити належний захист прав інвесторів (у т.ч. акціонерів), адже кількість порушень на ринку цінних паперів у зв'язку з таким «гуманним» підходом не зменшується, а навпаки збільшується, про що свідчить аналіз емпіричної бази нашого дослідження [5, с.40-43, 50-54, 238-244].

Зокрема з моменту появи в КК України статей 223-1 (підроблення документів, що подаються для реєстрації випуску цінних паперів), 223-2 (порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів), 232-1 (незаконне використання інсайдерської інформації), 232-2 КК (приховування інформації про діяльність емітента) мають місце лише поодинокі випадки виявлення правоохоронними органами злочинів за вказаними статтями. В Єдиному державному реєстрі судових рішень нам не вдалося виявити жодного вироку за вказаними статтями. Їх відсутність підтверджується також офіційною статистичною інформацією Державної судової адміністрації України, отриманою на наш запит. Поодинокими також є випадки притягнення до кримінальної відповідальності за статтями 205-1, 206, 219, 222-1 КК України [5, с.42].

Незастосування вказаних норм кримінального законодавства попри наявність фактів вчинення передбачених ними діянь, поширеність яких була

підтверджена результатами нашого дисертаційного дослідження, на наш погляд, може свідчити лише про небажання уповноважених органів належним чином реагувати на грубі порушення корпоративного законодавства. Натомість держава головним чином обмежується штрафними санкціями щодо порушників у рамках адміністративної відповідальності або такі спори взагалі розглядаються в порядку господарського та цивільного судочинства. Більше того, відсутність практики застосування норм кримінального законодавства потім використовується як аргумент для обґрунтування необхідності декриміналізації передбачених ними діянь (така «доля» вже спіткала ст.ст. 202, 218, 220, 221, 223, 235 КК). При цьому запровадження штрафних санкцій, які по суті є відкупними від реальної відповідальності, останнім часом стало негативною тенденцією реформування сучасного кримінального законодавства, викликаною так званою «гуманізацією» кримінальної відповідальності.

Також варто зауважити, що в Україні відсутня офіційна статистика фактів рейдерських захоплень. Однак організація роботи з моніторингу, збирання та аналізу інформації про такі факти, забезпеченні взаємодії органів державної влади у сфері протидії протиправному захопленню та поглинанню підприємств, розроблення пропозицій стосовно вдосконалення законодавства, що регулює корпоративні відносини входить до завдань Міжвідомчої комісії з питань захисту прав інвесторів, протидії протиправному поглинанню та захопленню підприємств (далі – Комісія), утвореної постановою КМУ №257 від 21 лютого 2007 року [10] як постійно діючий дорадчий орган КМУ. При цьому Положення про Комісію, затверджене згаданою постановою КМУ, не передбачає взаємодії комісії з правоохоронними органами у питанні оперативного реагування на уже виявлені факти рейдерства, хоча аналіз звернень фізичних та юридичних осіб на предмет наявності ознак протиправного захоплення підприємств відноситься до компетенції комісії. Цікаво, що у офіційній назві та в документах, що регламентують діяльність Комісії, термін «рейдерство» не використовується. На наше переконання, через таке небажання називати речі своїми іменами у практиці вітчизняних корпоративних відносин протиправне поглинання підприємства може невиправдано оцінюватися як незлочинний корпоративний конфлікт, який нібито має вирішуватися засобами цивільного чи господарського права, а не в рамках кримінальної відповідальності. Хоча по суті корпоративний конфлікт у рейдерських схемах є лише приводом для захоплення підприємства [11, с. 6]. Тому й не дивно, що за офіційною статистикою вітчизняні рейдери вкрай рідко несуть кримінальну відповідальність за свої дії. В результаті це стає додатковим фактором формування штучно-латентної злочинності у сфері корпоративних відносин.

Відповідно до оприлюдненої інформації у 2010 році Комісією було розглянуто по 75 звернень щомісяця (за цілий рік – 900), а вже до кінця 2011 року таких звернень надходило близько 200 в місяць [12]. Стосовно статистичної інформації про факти рейдерства в Україні протягом 2012–2014 рр. нами було направлено відповідний інформаційний запит до Секретаріату Кабінету Міністрів України, на що ми отримали наступну відповідь. Протягом 2012 – травня 2013 року урядовою антирейдерською комісією розглянуто понад 300 звернень юридичних та фізичних осіб, 40 звернень народних депутатів та Комітетів ВРУ, 12 звернень від Адміністрації Президента України стосовно фактів протиправного поглинання та захоплення підприємств. Понад 70 звернень Комісією було

надіслано до Генеральної прокуратури України для вжиття заходів прокурорського реагування. Понад 40 звернень юридичних та фізичних осіб з урахуванням вимог статті 6 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» було надіслано до Вищої ради юстиції з проханням щодо аналізу винесених судових рішень на предмет дотримання вимог матеріального та процесуального законодавства та, у разі виявлення фактів порушення, притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності. При цьому з травня 2013 року матеріали щодо засідань цієї комісії до архіву Секретаріату КМУ не передавалися, а у 2014 році взагалі не відбулося жодного засідання комісії, що свідчить про бездіяльність цього органу в період складної фінансово-економічної ситуації, яка провокує нову хвилю перерозподілу власності та корпоративних конфліктів.

Таким чином, вказані факти підтверджують нагальну необхідність усунення недоліків організаційно-інституційного забезпечення запобігання криміногенним процесам у сфері корпоративних відносин. Важливу роль у цьому контексті слід відвести забезпеченню належної взаємодії та обміну інформацією про правопорушення у сфері корпоративних відносин (на ринку цінних паперів, в процесі корпоративного управління та забезпечення прав учасників господарських товариств тощо) між уповноваженими контролюючими та правоохоронними органами.

Список використаних джерел

1. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм запобігання злочинності в Україні (теоретичні та практичні засади) : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О.М. Литвинов. – Дніпропетровськ, 2010. – 41 с.

2. Мартыненко О.А. Детерминация и предупреждение преступности среди персонала органов внутренних дел Украины / О.А. Мартыненко. – Х.: Изд-во ХНУВС, 2005. – 496 с.

3. Пєтков В.П. Управління виховно-виправним процесом : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.П. Пєтков. – Х., 1998. – 40 с.

4. Попович В.М. Роль кримінології у формуванні запобіжного потенціалу наук, що утворюють організаційно-правову інфраструктуру запобігання злочинності / В.М. Попович // Митна безпека. – 2011. – № 1–2. – С. 103–110.

5. Дацюк В.Б. Криміногенні процеси у сфері корпоративних відносин: кримінологічна характеристика, детермінація та запобігання: дис. … канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.Б. Дацюк. – Ужгород, 2015. – 254 с.

6. Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку // Указ Президента України від 23 листопада 2011 року № 1063/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1063/2011

7. Український фондовий ринок: впевненість, стійкість, зростання / Річний звіт НКЦПФР за 2011 рік. – К., 2012. – 74 с.

8. Інновації для розвитку ринку / Річний звіт НКЦПФР за 2012 рік. – К., 2013.– 88 с.

9. Рух ринку цінних паперів України до світових стандартів задля економічного зростання держави / Річний звіт НКЦПФР за 2013 рік. – К., 2014. – 90 с.

10. Про утворення Міжвідомчої комісії з питань захисту прав інвесторів, протидії незаконному поглинанню та захопленню підприємств // Постанова КМУ від 21 лютого 2007 року №257 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/257-2007-%D0%BF

11. Корпоративні конфлікти: кримінальні способи та методи встановлення контролю над підприємством: Методичні рекомендації / В.Ф. Ущаповський, О.Б. Сахарова, С.І. Лопатін та ін. – К. : ДНДІ МВС України, 2007. – 63 с.

12. Лопух І. Великий переділ / І. Лопух // Газета «Експрес». – 2011. – № 141. – С. 5.

НЕПРАВОСУДНИЙ ВИРОК, РІШЕННЯ, УХВАЛА АБО ПОСТАНОВА ЯК ПРЕДМЕТ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 375 КК УКРАЇНИ

Демчук П.В.,
студент ІІІ курсу юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка

Об’єкт кримінально-правової охорони розділу XVIII Кримінального кодексу України становить особливо важливі суспільні відносини, які забезпечують нормальну, тобто таку, зміст характер та порядок здійснення якої відповідає вимогам законодавства, діяльність суду, а також органів, установ та осіб, які йому сприяють, у відправленні правосуддя [1, 566]. Діяльність суду, в силу останніх політичних подій знаходиться під особливою увагою суспільства, що пов’язано із появою законів, які регламентують порядок «відновлення довіри» та люстрації суддівського корпусу. Разом із тим, до прийняття цих законів вже існував механізм реакції держави на прийняття суддями рішення, що є завідомо неправосудним, а саме - кримінальне переслідування суддів за їх постановлення.

Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування, що міститься в реєстрі, розпорядником якого є Генеральна прокуратура України свідчить, що у 2013 році було обліковано 48 кримінальних правопорушень за ст. 375 КК України; за 2014 рік - 110; за 2015 рік - 188; за січень 2016 року обліковано 22 кримінальні правопорушення [2].

Метою цього дослідження є з’ясування змісту поняття «неправосудний вирок, рішення, ухвала або постанова» та встановлення ознак, які дозволять констатувати постановлення суддею саме такого процесуального акту.

Аналізуючи наукові дослідження на дану тему, можна констатувати, що поряд із питанням про ознаки предмету складу злочину, передбаченого ст. 375 КК України дискусійними питаннями пов’язаними із предметом злочину, передбаченого ст. 375 КК України є:

1. зміст поняття «неправосудність» та його співвідношення із поняттям «незаконності»;
2. необхідність скасування судового акту судом вищої інстанції як передумова притягнення до кримінальної відповідальності судді, який його постановив;

3. істотність порушення закону завідомо неправосудним судовим рішенням як складова підстави для притягнення до кримінальної відповідальності.

Щодо першого питання, науковці досить часто наголошують на тому, що термін «неправосудний» є широковживаним у різних нормативних актах, однак зміст його, не зважаючи на це, не є з'ясованим достеменно, що породжує активні дискусії [3, 43; 4, 226].

Аналізуючи дефініції поняття «неправосудне судове рішення», які наводяться у численних публікаціях, можна виокремити такі ознаки:

1. це вирок, рішення, ухвала або постанова;
2. він суперечить встановленим фактичним обставинам справи;
3. винесений з істотним порушенням норм матеріального чи процесуального закону;
4. незаконний;
5. необґрунтований;
6. постановлений некомпетентним або (і) упередженим суддею;
7. завдав шкоди правам та інтересам громадян або держави.

Ознаки, які характеризують певне поняття не повинні дублюватися бути істотними, достатніми та необхідними. Разом із тим ознаки повинні давати різнобічні характеристики поняттю.

Першою ознакою, яку не виокремлюють велика кількість науковців, однак на якій вважаємо за потрібне акцентувати увагу є те, що кримінальна відповідальність настає за постановлення суддею завідомо неправосудного *вироку, рішення, ухвали або постанови*. Аналіз процесуального законодавства свідчить, що вирок, ухвала чи постанова є формами судового рішення, кожна із яких поділяється на певні види. З огляду на це ми погоджуємося із позицією М.А. Погорецького, щодо доцільності заміни назви предмета в назві та диспозиції ст. 375 КК України на «неправосудне судове рішення» [4, 226].

Наступна ознака - судове рішення, за завідоме постановлення якого настає кримінальна відповідальність *суперечить встановленим обставинам справи*.

У процесуальному законодавстві невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи знайшла своє відображення як підстава для скасування судового рішення і ухвалення нового або зміни судового рішення.

Так, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 409 КПК України підставою для скасування або зміни судового рішення при розгляді справи в суді апеляційної інстанції є невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження. У ст. 411 КПК України передбачено, які ознаки притаманні судовому рішенню, яке не відповідає фактичним обставинам справи: 1) висновки суду не підтверджуються доказами, дослідженими під час судового розгляду; 2) суд не взяв до уваги докази, які могли істотно вплинути на його висновки; 3) за наявності суперечливих доказів, які мають істотне значення для висновків суду, у судовому рішенні не зазначено, чому суд взяв до уваги одні докази і відкинув інші; 4) висновки суду, викладені у судовому рішенні, містять істотні суперечності.

В науково-практичному коментарі за ред. Теліпко В.Е. вказано, що невідповідність висновків суду обставинам справи має місце в тих випадках, коли суд на підставі встановлених фактів зробив неправильний висновок про взаємовідносини сторін. Така невідповідність можлива, наприклад, коли норма

матеріального права, що регулює спірні правовідносини лише в загальній формі, визначає обстановку, за якої настають ті чи інші наслідки (справи про розірвання шлюбу, передачу дитини на виховання, виселення у зв'язку з неможливістю проживання) [5, 455].

Автори науково-практичного коментаря до КАС України ще більш спрощено визначають таку обставину скасування судового рішення - якщо суд першої інстанції у своєму рішенні зробив висновок про наявність певної обставини, якої насправді не було, або дійшов висновку про відсутність обставини, що мала місце, тоді суд апеляційної інстанції повинен скасувати судове рішення і прийняти нову постанову або постановити нову ухвалу [6, 467].

Наведені положення процесуальних кодексів та їх аналіз науковцями дозволяє дійти до висновку, що вказана ознака охоплюється такою ознакою, як необґрунтованість судового рішення.

Так, Р. Куйбіда та О. Сироїд у посібнику з написання судових рішень вказують, що обґрунтованим визнається судове рішення, в якому повно відображені обставини, що мають значення для цієї справи чи для вирішення певного процесуального питання, висновки суду про встановлені обставини є вичерпними, відповідають дійсності та підтверджуються належними і допустимими доказами [7, 67]. Тому ми вважаємо недоречно виокремлювати цю ознаку, оскільки вона охоплюється поняттям необґрунтованого судового рішення.

Наступна ознака – *винесення з істотними порушеннями норм матеріального чи процесуального права*.

Ухвалення судового рішення, яке володіє вказаною ознакою також є підставою для скасування його судом апеляційної інстанції. Зокрема, за ч. 1 ст. 412 КПК України істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону є такі порушення вимог цього Кодексу, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення. В частині другій цієї ж статті наведений перелік випадків, коли судове рішення обов'язково підлягає скасуванню. Конструювання законодавцем цієї норми дозволяє стверджувати, що істотне порушення вимог процесуального закону є однією із підстав, чому судове рішення може бути незаконним та необґрунтованим, тому не можна її застосувати до всіх незаконних та необґрунтованих судових рішень.

Норми ст. 309 ЦПК та ст. 202 КАС України в цій частині дублюються, оскільки підставою для скасування судового рішення є порушення норм матеріального або процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи або питання.

Вважаємо, що така ознака охоплюється поняттям «незаконність» судового рішення. На це вказують також цитовані вище автори, що судове рішення є законним, якщо воно ухвалене судом відповідно до норм матеріального права з дотриманням норм процесуального права. Це випливає з конституційного принципу законності (пункт 1 частини третьої статті 129 Конституції України). Крім цього, вони зазначають, що дотримання законності судового рішення оцінюється за трьома критеріями: 1) чи застосував суд закон, який слід було застосувати до відповідних правовідносин (необхідний закон); 2) чи не застосував суд закон, який не врегульовує відповідних правовідносин (зайвий закон)? 3) чи правильно суд витлумачив закон.

Така ознака неправосудного судового акту як *постановлений некомпетентним та (або) упередженим суддею*, на нашу думку більшою мірою

стосується суб'єктивної сторони складу злочину, тому ми не вдаємося до її аналізу.

Щодо такої ознаки як *заподіяння істотної шкоди правам та інтересам громадян або держави*, то варто звернути увагу, що дискусія щодо трансформування ст. 375 КК із формального у матеріальний склад злочину є досить гострою, крім того тема і мета цієї доповіді не дозволяє проаналізувати всі аспекти цієї проблеми, тому лише зауважимо, що заподіяння істотної шкоди правам та інтересах громадян або держави може бути кваліфікуючою ознакою цього складу злочину та встановлювати більш суворе покарання.

Дотичним до цього питання також є думка окремих науковців, що грубе порушення процесуальних норм суддею (порушення права на захист та ін.), які не спричинили засудження невинного, хоч і є підставою для скасування вироку через його незаконність, не охоплюються складом злочину, що передбачає відповідальність за постановлення завідомо неправосудного акта [8, 513]. О.М. Лемешко та О.М. Овчаренко вказують, що оцінка порушення суддею процесуальних норм, суттєвість, очевидність такого порушення доводяться у кожному конкретному випадку виходячи з обставин справи [9, 40].

Не погоджуємося із таким міркуванням та вважаємо, що можливі побоювання «необґрунтованого» притягнення до кримінальної відповідальності навіть за окремі процесуальні порушення, які «не спричинили засудження невинного» є даремними, оскільки, на нашу думку, визначальною є суб'єктивна сторона досліджуваного складу злочину, яка полягає в прямому умислі на постановлення завідомо неправосудного судового акту.

Таким чином ми висловили свою позицію щодо всіх ознак, якими науковці характеризують неправосудний вирок, ухвалу чи постанову як предмет складу злочину, передбаченого ст. 375 КК України за винятком двох – незаконність та необґрунтованість. Їхній зміст наводився в контексті з'ясування змісту інших, згаданих у цій доповіді, ознак. В контексті цього поняття вважаємо за потрібне наголосити на співвідношення понять «неправосудний» та «незаконний».

Так, П.П. Андрушко обґрунтовує, що перше поняття є ширшим, оскільки не всяке незаконне судове рішення є неправосудним [10, 40]. В.І. Тютюгін, О.В. Капліна та І.А. Тітко у своїй статті переконують, що в науковому дискурсі поняття «неправосудність», яким оперує кримінальне право України, і «незаконність», що використовується у кримінальному процесуальному праві, є тотожними і несуть ідентичне нормативно-змістове навантаження. Погодитися із думкою цих вчених можна лише у тому випадку, якщо ознаку законності розглядати у широкому розумінні, оскільки вона за своїм найширшим змістом може охопити всі вимоги до судових рішень та процесуальних актів у цілому. Однак, оскільки ознака незаконності є однією із двох ознак, якими володіє неправосудне рішення ми не поділяємо позицію вказаних вчених.

М.А. Погорецький у науковій статті аналізуючи позицію Н.Л. Глинської приходить до висновку, що правосудне судове рішення повинно відповідати стандартам законності, обґрунтованості, вмотивованості, справедливості, розумності та своєчасності, а в тому разу, коли судове рішення не відповідає одному із зазначених стандартів, воно є неправосудним [4, 228]. На нашу думку, для цілей кримінального закону варто встановлювати чіткі ознаки, із тлумаченням змісту яких у правозастосовного органу не повинно виникати труднощів. Однак з

огляду на вказані стандарти, зокрема, справедливості, розумності важко сказати, що їх наявність чи відсутність зможе констатувати суд загальної юрисдикції.

Варто погодитися із визначенням, яке міститься в посібнику Р.О. Куйбіди та О.І. Сироїд, що правосудністю є основний критерій якості судового рішення, порушення якого є підставою для скасування чи зміни судового рішення судом вищої інстанції. Правосудність поєднує в собі дві вимоги – обґрунтованість (стосується питань факту) та законність (стосується питань права).

Вважаємо за потрібне висловити свою позицію щодо того чи є обов'язковим скасування рішення суду щодо постановлення якого здійснюється кримінальне провадження до судді за ст. 375 КК України.

Більшість вчених відповідають на це питання ствердно, із чим ми також погоджуємося. Зокрема, відповідно до п. 16 Рекомендацій CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки рішення суддів не можуть підлягати будь-якому перегляду поза межами апеляційних процедур, закладених у законодавстві [11].

Слушну думку висловив Андрушко П.П. у згаданій вище публікації, що за жодної умови суд, який розглядає справу за ст. 375 КК, не може давати оцінки законності змісту рішення суду цивільної, господарської чи адміністративної юрисдикції, оскільки, даючи таку оцінку, він фактично буде виконувати функції апеляційної чи касаційної інстанції відповідної юрисдикції. Це ж стосується і оцінки законності/незаконності вироків судів —місцевий суд не може (не наділений правом) давати оцінку законності вироку іншого місцевого суду, таку оцінку може давати лише суд апеляційної інстанції.

Таким чином, узагальнюючи викладене у цій публікації можна зробити наступні висновки:

1. Законодавче формулювання предмета злочину, передбаченого ст. 375 КК України, а саме – неправосудний вирок, ухвала чи постанова є недосконалим, тому доречно його змінити на неправосудне судове рішення.
2. Вести мову про неправосудне судове рішення можна у тому випадку, коли воно володіє хоча б однією із двох ознак – незаконність та (або) необґрунтованість.
3. Констатувати факт наявності вказаних ознак у судового рішення може лише суд вищої інстанції, тому обов'язковим є наявність рішення про скасування або зміну цього судового рішення, яке є неправосудним.

Список використаних джерел

1. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – С. 566
2. Офіційний сайт Генеральної прокуратури України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html
3. Капліна О. В. Постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови: окремі аспекти застосування ст. 375 Кримінального кодексу України / О. В. Капліна, В. І. Тютюгін, І. А. Тітко // Вісник Верховного Суду України. – 2012. – № 2 (138). – С. 43.
4. Погорецький М. А. Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права / М. А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства. - 2015. - № 2. - С. 226

5. Теліпко В. Е. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України. Станом на 01.11.2010 р. / За ред. Притики Ю. Д. – К.: Центр учбової літератури, 2011. – 696 с.
6. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / О. М. Пасенюк (кер. авт. кол.), О. Н. Панченко, В. Б. Авер'янов [та ін.]; за заг. ред. О. М. Пасенюка. – К.: Юрінком Інтер, 2009. –704 с.
7. Куйбіда Р., Сироїд О. Посібник із написання судових рішень. – К.: «Дрім Арт», 2013. – 224 с.
8. Поняття та ознаки завідомо неправосудного вироку як предмета злочину, передбаченого ст. 375 Кримінального кодексу України / А.В. Щасний // Держава і право. — 2010. — № 47. — С. 513
9. Лемешко О . М . , Овчаренко О . М . Притягнення суддів до кримінальної відповідальності: окремі проблеми // Вісник Верховного Суду України. — 2010. — № 7. — С. 37
10. Андрушко П. П. Деякі проблемні питання кримінально-правової кваліфікації постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного рішення в кримінальному провадженні (ст. 375 КК) /П. П. Андрушко // Вісник Верховного Суду України. – 2014. – № 9. – С. 40.
11. Рекомендація CM/Rec (2010) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки: [Електронний ресурс]. – Режим доступу. - http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a38

Науковий керівник: Маркін Віктор Ігорович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології.

ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬСНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ СУБ'ЄКТА НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ВТОРИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Закревський А.В.,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
ВНЗ «Національна академія управління»

Однією з ознак правової держави є законодавче закріплення і реальне забезпечення основних прав людини і громадянина за допомогою налагодженого правового механізму їх забезпечення, охорони і захисту. До цих прав, які не можуть бути за жодних умов обмежені, належить право будь-якої особи на захист. Право особи на правову допомогу, зокрема, право на захист є важливим явищем правової дійсності цивілізованих держав. Крім того, право на захист є одним із найдавніших суб'єктивних прав.

Свідченням стурбованості держави, її приділенню великої уваги розвитку і поширенню надання населенню безоплатної вторинної правової допомоги може свідчити той факт, що з 1 січня по 31 грудня 2013 року 27 регіональних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги (далі — регіональні центри) в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі видали 76 878 тис. доручень адвокатам. У 2014 році такими центрами було видано 68 801 тис. доручень адвокатам. В 2015 році – 76 218 тис. доручень відповідно [1, 3]. А

починаючи з 1 липня 2015 року із функціонуванням місцевих центрів з надання безоплатної вторинної правової (далі — місцеві центри) допомоги по 31 грудня 2015 року було видано 9 108 тис. доручень адвокатам для надання безоплатної вторинної правової допомоги (див. табл.) [3].

Відповідно до пунктів 5 та 6 Основних положень про роль адвокатів, прийнятих 1 серпня 1990 р. VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам, обов'язком урядів є забезпечення можливості кожному бути поінформованим компетентними владами про право одержати допомогу адвоката за його вибором при арешті, затриманні або поміщенні у тюрму, або обвинуваченні у кримінальному злочині [4]. У розвиток цих положень статтею 59 Конституції України проголошено: «Кожен має право на правову допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» [5].

На виконання норм Конституції України про право особи на правову допомогу, положень Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 року [6] в Україні 2 червня 2011 році було прийнято Закон України «Про безоплатну правову допомогу». Необхідно зазначити, що згідно статті 13 якого забезпечується захист особи від обвинувачення як державна правова послуга суб'єктам права на безоплатну вторинну правову допомогу, визначеним статтею 14 цього Закону [7].

Право підозрюваного, обвинуваченого, виправданого, засудженого на захист — це сукупність наданих їм законом повноважень для спростування підозри або обвинувачення, пом'якшення покарання, а також захисту своїх особистих інтересів. Поняття захисту визначається у пункті 5 статті 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та є одним із видів адвокатської діяльності, передбачених у статті 19 цього Закону [8]. Відповідно до пункту 6 частини 2 ст. 129 Конституції України забезпечення обвинуваченому права на захист є однією з основних засад судочинства в Україні [5]. Так, у статті 87 КПК України визначено, що істотним порушенням прав людини і основоположних свобод є порушення права особи на захист [9].

Проте, необхідно зазначити, що ні слідчий, ні прокурор, ні слідчий суддя чи суд не уповноважені законодавством забезпечувати прибуття та призначати захисника. Згідно зі статтею 4 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах надання правової допомоги, зокрема, у кримінальних провадженнях покладено на установи юстиції [6]. Відтак, нині на Міністерство юстиції України, згідно підпункту 3 пункту 3 Положення про Міністерство юстиції України, покладається, серед інших завдань, здійснення загального управління у сфері надання безоплатної первинної правової допомоги та безоплатної вторинної правової допомоги [10].

Безпосереднім формуванням та забезпечення функціонування в Україні ефективної системи безоплатної правової допомоги, забезпечення її доступності та якості, у відповідності із пунктом 1 Положення [11], займається Координаційний центр з надання правової допомоги. В розвиток цих положень у пункті 1 частини 1 статті 15 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» регламентовано, що суб'єктами надання безоплатної вторинної правової допомоги в Україні є центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги

[7]. Зазначимо, що із 1 січня 2013 року, в Україні дії 25 регіональних центрів та з 1 липня 2015 року 100 місцевих центрів (див. табл.) [1].

Звернемося до Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Так, підпунктом 1 пункту 8 якого такі центри, зокрема, забезпечують участь захисника під час здійснення досудового розслідування та судового провадження у випадках, коли захисник відповідно до положень КПК України залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії [12].

Відповідно до частини 1 статті 49 КПК України визначений перелік випадків залучення захисника слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням або для проведення окремої процесуальної дії (стаття 53 КПК України) [9]. Такий перелік не є вичерпним, він логічно продовжений в статті 14 Закону України «Про безплатну правову допомогу» [7]. Із частини 2 та 3 статті 49 КПК України випливає, що у разі отримання постанови слідчого, прокурора, ухвали слідчого судді, суду про призначення адвоката (захисника) для здійснення захисту за призначенням або проведення окремої процесуальної дії центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги зобов'язані негайно призначити захисника [9]. Законодавець використовує термін «негайно», що означає виконання зазначених дій зразу ж після прийняття/отримання постанови чи ухвали про призначення захисника. У частині 3 статті 49 КПК України передбачено, що невиконання, неналежне або несвоєчасне виконання відповідною особою постанови (ухвали) про доручення призначити адвоката тягнуть відповідальність, встановлену законом [9]. Тож, цілком логічним видається визначити необхідний механізм реалізації цього законодавчого положення, а також встановлення відповідальності за його порушення.

Відповідно до диспозиції статті 374 Кримінального кодексу України (далі — КК України) об'єктивна сторона даного злочину виражається у трьох формах: 1) недопущення захисника; 2) ненадання захисника; 3) інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист [13]. У теорії кримінального права існує думка, що порушення права на захист може вчинятися і шляхом бездіяльності. Прикладом цього може слугувати вчинення злочину, передбаченого статтею 374 КК України, у формі *не призначення захисника* підозрюваному, обвинуваченому.

На сьогодні у законодавстві України відсутні будь-які кримінально-правові норми, які б криміналізували невиконання, неналежне або несвоєчасне виконання суб'єктами надання безоплатної правової допомоги постанови чи ухвали про доручення *призначити* адвоката. Загалом відповідальність за порушення Закону України «Про безоплатну правову допомогу» встановлена у статті 32, і передбачає, що особи, які порушили Закону України «Про безоплатну правову допомогу», несуть відповідальність у порядку, встановленому законом [7]. Отже, з огляду на зміст даної норми, на нашу думку, таке діяння осіб винних у порушенні законодавства про безоплатну правову допомогу можуть бути кваліфіковані за статтею 190 «Шахрайство», статтею 358 «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів» або статтею 397 «Втручання в діяльність захисника чи представника особи» КК України, чи з ряду злочинів передбачених

у розділі XVII КК України «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» [13]. Проте кваліфікація дій осіб, винних за цими статтями КК України, є малоймовірною з певних причин, в тому числі з огляду на точність правової оцінки подібних діянь. У будь-якому разі в Єдиному державному реєстрі судових рішень автору не вдалось віднайти рішень, в яких розглядались би випадки притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб. Такі дані відсутні і в Координаційному центрі з надання правової допомоги [2]. Практичний досвід, набутий в Україні, засвідчує, що зазвичай за порушення права на захист особи несуть виключно дисциплінарну відповідальність, що, на нашу думку, не сприятиме покращенню становища особи, що має право на такий захист, гарантований державою. Відтак, випливає цілком логічний висновок, що порушення права на безоплатну правову допомогу є порушенням права особи на захист. Відповідно до пункту 8 частини 1 статті 17 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги видають доручення для підтвердження повноважень захисника або повноважень адвоката для здійснення представництва інтересів особи в судах, органах державної влади, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами [7].

Повернемося до кримінальної відповідальності службових осіб суб'єкта надання безоплатної вторинної правової допомоги. Так, згідно статті 374 КК України, в якій встановлено відповідальність за порушення права на захист, суб'єктами вчинення злочину визначено слідчого, прокурора та суддю [13]. Проте ці особи виконують інші функції і не повинні (не вправі) призначати захисника, їх обов'язок полягає у негайному інформуванні центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги про наявність осіб, що мають право на захист, для вжиття заходів щодо забезпечення цього права. Про інші категорії осіб у цій статті не йдеться.

Виходячи з вище наведеного, відзначимо, що на даний час серед суб'єктів кримінальної відповідальності відсутні службові особи суб'єктів надання безоплатної вторинної правової допомоги, до обов'язків яких входить своєчасне надання захисника шляхом його призначення для виконання доручення з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Тому в результаті криміналізації відповідних діянь, вчинених цією категорією осіб, буде, на нашу думку, встановлено, зокрема, кримінальну відповідальність за порушення законодавства про безоплатну правову допомогу. З огляду на викладене вбачається за доцільне внести зміни до статті 374 КК України «Порушення права на захист». Пропонуємо викласти диспозицію цієї статті у такій редакції: «1. Недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист, вчинене слідчим, прокурором, суддею або службовою особою суб'єкта надання безоплатної вторинної правової допомоги, — …».

Список використаних джерел:

1. Про надання відомостей щодо кількості адвокатів, включених до Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, а також з інших питань [Текст]: інформ. лист від 30.11.2015 № ПІ-3-3482/15.3-15/25 з дод. в електрон. вигляді на 4 арк. / Координаційний центр з надання правової допомоги. — Київ, 2015. — 5 с.

2. Про надання відомостей щодо кількості посадових осіб центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги, уповноважених видавати доручення адвокатам для надання безоплатної вторинної правової допомоги громадянам, що мають право на захист, за період 2011 по 01 листопада 2015 року, а також з інших питань [Текст]: інформ. лист від 06.01.2016 № ПІ-3-01/25 / Координаційний центр з надання правової допомоги. — Київ, 2016. — 5 с.

3. Про надання відомостей щодо кількості адвокатів, включених до Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, а також з інших питань [Текст]: інформ. лист від 06.01.2016 № ПІ-3-02/25; № ПІ-3-29/15.3-19/25 з дод. в електрон. вигляді на 3 арк. / Координаційний центр з надання правової допомоги. — Київ, 2016. — 3 с.

4. Основні положення про роль адвокатів. Прийняті на восьмому Конгресі ООН по попередженню злочинів у серпні 1990 р. у м. Нью-Йорку // Радянська юстиція. — 1991. — № 20. — С. 19-20

5. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

6. Про ратифікацію Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах: Закон України від 10 листопада 1994 року № 240/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 46. – Ст. 417.

7. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 2 червня 2011 року № 3671-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 51. — Ст. 577.

8. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5076-17.

9. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2013. — №№ 9-10, №№ 11-12, № 13. — Ст. 88.

10. Положення про Міністерство юстиції України: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF.

11. Положення про Координаційний центр з надання правової допомоги: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 червня 2012 р. № 504 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/504-2012-%D0%BF.

12. Положення про центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги: Наказ Міністерства юстиції України від 02 липня 2012 № 967/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України 10.03.2015 № 329/5) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1091-12.

13. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №№ 25–26. – Ст. 131.

Таблиця

Інформація щодо кількості адвокатів, включених до Реєстру адвокатів, які надають БВПД*, щодо кількість доручень виданих Центрами** адвокатам для

* БВПД — безоплатна вторинна правова допомога.

** Центри — регіональні та місцеві центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

надання БВПД та щодо кількості службових осіб Центрів уповноважених призначати адвоката для надання БВПД

Адміністративно-територіальна одиниця	**Кількість адвокатів**	**Кількість виданих доручень**				**Кількість службових осіб уповноважених призначати адвоката для надання БВПД**	
		Регіональні центри			**Місцеві центри**		
		2013	2014	2015	01.07 — 31.12.2015	**Регіональні центри**	**Місцеві центри**
Автономна республіка Крим та місто Севастополь	135 55	6224	1429	0	—	—	—
Вінницька область	130	2461	2224	2480	514	5	13
Волинська область	134	1147	1075	1614	340	5	9
Дніпропетровська область	459	7964	7351	7692	785	7	22
Донецька область	406	4748	3597	4434	202	6	7
Житомирська область	130	1124	1261	1658	432	5	12
Закарпатська область	91	1595	1883	2399	293	4	3
Запорізька область	249	4545	4936	5222	626	4	7
Івано-Франківська область	130	811	894	894	247	6	11
місто Київ	312	4552	5131	5308	489	6	13
Київська область	164	1809	2048	2703	566	5	10
Кіровоградська область	148	1948	2081	2314	254	5	3
Луганська область	154	5303	2801	4333	94	5	7
Львівська область	285	2885	2915	3019	456	5	16
Миколаївська область	173	3753	3166	3895	327	6	7
Одеська	287	6280	6896	5789	653	6	10

область							
Полтавська область	144	3949	4298	4209	316	6	9
Рівненська область	168	845	732	1158	472	5	9
Сумська область	135	1368	1227	1694	250	4	4
Тернопільська область	163	1702	1137	1411	192	5	7
Харківська область	306	4003	4359	6054	375	5	17
Херсонська область	127	2414	2038	2174	168	5	8
Хмельницька область	200	1298	1333	1646	375	6	15
Черкаська область	118	1687	1869	1747	371	4	15
Чернівецька область	91	700	705	677	184	8	3
Чернігівська область	174	1763	1415	1694	127	4	3
Разом	**5 068**	**76 878**	**68 801**	**76 218**	**9 108**	**132**	**240**

Науковий керівник: Нікітін Юрій Вікторович, доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права та процесу, декан юридичного факультету ВНЗ «Національна академія управління».

ЗНАЧЕННЯ АНТРОПОЛОГІЧНОЇ ТЕОРІЇ ДЛЯ РОЗВИТКУ КРИМІНОЛОГІЧНИХ ВЧЕНЬ

Земанек В.В.,
студент 3 курсу юридичного факультету УжНУ

На початку 70-х рр. XIX ст. науковці багатьох країн шукали пояснення феномену злочинності, її причин, працювали над розробленням відповідних заходів, які б стримували злочинність. І саме в цей час з'явилась антропологічна школа, засновником якої став італійський професор судової медицини Чезаре Ломброзо. Його ключові ідей полягають у наступному: злочинцем народжуються; для вродженого злочинця характерні певні фізіологічні, анатомічні і психологічні особливості; злочинність закладена в самому злочинці , а не в суспільному впливі [1, 22-23].

Насамперед у своїй роботі «Злочинна людина» Ч. Ломброзо детально виклав біологічні риси (анатомічні, фізіологічні, психічні) злочинців, показав їхню відмінність від нормальних людей. Саме тому антропологи зазначали, що у світі завжди були і є люди, які від народження приречені бути злочинцями. До них треба застосовувати не міри покарання, а заходи безпеки. Вчені-антропологи ставили питання про непотрібність інститутів вини, осудності, покарання. Пропонували замінити їх заходами медико-корекції, ізоляції, елімінації,

можливість застосування заходів безпеки ще до вчинення караного діяння, коли б не винуватість особи і тяжкість вчиненого нею протиправного діяння обумовлювали б підставу і міру відповідальності за вчинене , а рішення спеціалістів про суспільну небезпечність конкретної особи. Робився акцент на спадковість біологічних ознак, що зумовлюють вчинення злочину. В подальшому вони знайшли відображення в неоломброзіанських доктринах і певною мірою сприйняті законодавством і практикою окремих держав[2, 471].

Одразу ж положення біологічної теорії були піддані величезній критиці, внаслідок якої було доведено, що, з одного боку, названі Ломброзо фізіологічні особливості злочинця виявилися в багатьох людей, навіть у багатьох державних діячів, а з іншого боку, було показано, що дикуни не мають тих рис, які Ломброзо знайшов у злочинців. Але сам Ломброзо не бачив в своїй теорії практичного значення; на одному з наукових диспутів він висловився: «Я працюю не заради того, щоб надати своїм дослідженням прикладного значення в області юриспруденції; в якості вченого я служу науці тільки заради науки».

Можна акцентувати увагу на тому, яку важливу роль зіграла антропологічна теорія в розвитку соціологічної теорії, оскільки критика, яка спрямовувалась Ломброзо і його прибічникам, давала великий поштовх до вивчення саме того як суспільство пливає на індивіда. Саме через критику багато прибічників цієї теорії, як і засновники, після значного аналізу, змінювали (модифікували) свої теорії. Ч. Ломброзо в кінцевій роботі «Злочин» розглядає залежність злочинності від метеорологічних, кліматичних, етнічних, культурологічних, демографічних, економічних, виховних, спадкових, сімейних і професійних впливів [3, 20]. Деякі з опонентів Ч. Ломброзо (наприклад, Прінс) не заперечували існування злочинного типу особи як такого. Професія й умови життя накладають на людину певний відбиток, надають її фізичній і психічній структурі особливих рис. Тому професійним злочинцям притаманні специфічні риси так само, як вченим, артистам, духівництву тощо. Але цей тип не є продуктом спадковості, а результатом негативного впливу зовнішнього середовища [4].

Значною мірою і найбільш актуально висвітлив свою думку в цьому питанні А.Ф. Зелінський, піддавши критиці висновок про те, що самі по собі біологічні властивості особи не можна вважати причинами злочинної поведінки. Вчений вважав, що не правильно розуміється співвідношення соціального й біологічного в особистості людини. Соціальне – це ніщо інше, як особливо організоване біологічне, а особа злочинця формується під впливом двох одночасно діючих потоків інформації – соціальної і генетичної. Зелінський також зазначає, що генетично успадковується темперамент, від якого значною мірою залежить характер людини, зокрема така його особливість, як залежність поведінки від зовнішнього впливу. Успадковує людина й інтелектуальні та інші здібності, талант (обдарованість). Багато людей народжується із соматичними та психічними захворюваннями, які ускладнюють процес їх соціальної адаптації. Так, за даними судово-психіатричної експертизи, 50-70% вбивць і осіб, що вчинили насильницькі злочини є особами із психічними аномаліями [1, 95-97].

Загалом з точки зору сучасних знань багато висновків Ломброзо видаються довілі наївними і дивними. Його роботи переповнені багатьма спірними роздумами. Але все ж роботи Чезаре, через всі їхні недоліки, наразі

дуже цінуються. І саме через них багато вчених розвивали свої окремі думки на рахунок антропологічного походження злочинця.

Таким чином виокремилась біологосоціологічна течія, що об'єднує досить обґрунтовані факти походження злочинця. Представники цієї течії стверджують, що дисбаланс гормонів, недостатність вітамінів, їжа, алергени, пошкодження мозку впливають на поведінку і агресію людини. Деякі експериментальні дослідження цих вчених доводять, що рівень чоловічого гормону тестостерону може стати передумовою злочинності як дорослих, так і неповнолітніх. І однозначно не можна говорити про особу злочинця за її фізіологічними особливостями, але частина вчених цього напрямку пов'язує девіантну поведінку з гормональними порушеннями в організму людини. Також французький антрополог Брока стверджував, що в будові черепа і мозку злочинців він бачить особливості, що відрізняють їх від законослухняного населення [5]. Також, насамперед американські вчені, що проводили певного роду дослідження(тестування і опитування), говорять про насильників-рецидивістів, як про осіб з нижчим рівнем розумової діяльності ніж в інших злочинців, котрі вчинили злочин вперше [6, 10]. Однозначно про розумову діяльність особи не можна говорити, як про злочинну рису, але якщо враховувати, те що така людина, через низьку розумову активність, не є успішною в здобутті якихось знань і відповідно вона не є конкурентоздатною на ринку праці, що є в свою чергу певним чинником для вчинення злочину. Також якщо говорити про мозкову діяльність то багато неврологів стверджують, що певна частка злочинців і деліквентів має пошкодження мозку, дисфункцію мозку, що не проявляється в зовнішніх ознаках особи, але деякі чинники впливають на цю особу таким чином, що це сприяє вчиненню злочину.

На даний момент ведеться багато дискусій стосовно перерахованих вище думок, теорій, досліджень. Велика кількість вчених ігнорує ці дослідження і не сприймає серйозно. Хоча всі ці дані потрібно систематизувати, а деякі навіть продовжувати розвивати. Але в реаліях це відбувається таким чином, що не досліджуються важливі біосоціологічні фактори злочинності, і це ніяк не сприяє зменшенню злочинів і убезпечення суспільства. Виходячи з цього, очевидно, що біологічні і соціальні фактори беруть участь у детермінації злочинів. Не випадково при розслідуванні кримінальних справ проводяться судово-психологічні, судово-медичні, судово-психіатричні та інші види експертиз, об'єктом яких виступає особа, що вчинила злочин.

Список використаної літератури

1. Бандурка О. М. Кримінологія.(Загальна частина): навчальний посібник / Кол. Авторів Блага А.Б., Богатирьов І.Г., Давиденко Л.М. та ін..; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во ХНУВС, 2010 . – С 22-97.

2. Сташис В.В., Тацій В. Я. Кримінальне право України : Загальна частина: Підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін..;За ред.. проф.. В.В Сташиса, В.Я. Тація. – 3-є вид., перероб. і допов.- К.: Юрінком Інтер, 2007. – С 469-472.

3. Бурлаков В.Н., Сальников В.П. Криминология. Учебник для юридических вузов/ Под редакцией проф.. В.Н. Буралакова, проф.., академика В.П. Сальникова. – СПб.: Санкт-Петербургская академія МВД России, 1998. – С 18-23.

4. Стеблинська О.С. Кримінологія: Науково-практичний посібник/ О.С. Стеблинська. – К. : Ін-т крим.-викон. служби, 2014. – С 14.
5. Гидденс Э. Социология: Учебник/ Э. Гидденс.– М.: Эдиториал УРСС, 1999. – С 120.
6. Готтфредстон М., Герші Т. Загальна теорія злочину: Наукове видання/ М. Готтфредстон , Т. Герші.; Перекл. З англ.. Н. Бордукової; - Х.:Акта, 2000., 315с.
7. Шостко О.Ю Біологічні та психологічні теорії пояснення злочинної поведінки у неповнолітніх США/ О.Ю Шостко //Теорія і практика правознавства. – Вип. 1 (7). – 2015. 14с[Електронний ресурс].
8. Ломброзо Ч. Преступный человек/ Ч. Ломброзо.; - Перевод с ит. Г. И. Гордона. – М.:Мидгард.– 2005. – 858с.

Науковий керівник: Дацюк В.Б., к.ю.н., викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права УжНУ.

ТОРГІВЛЯ ДІТЬМИ – АКТУАЛЬНА ПРОБЛЕМА СЬОГОДЕННЯ

Коштура А.В.,
студентка 5-го курсу юридичного
факультету УжНУ

Нерівномірність соціально-економічного розвитку окремих регіонів світу привела до того, що (в контексті торгівлі людьми) всі країни можна поділити на дві групи: країни-реципієнти і країни-донори «живого товару». Окрім цього, можна виділити і країни-транзити. Україна сьогодні є країною-донором і країною-транзитом. Особливо загрозливою в нашій країні стає ситуація з торгівлею жінками та дітьми, які потрапляють в тенета работоргівців. Незважаючи на всі заходи правового характеру ситуація продовжує погіршуватись.

Дане наукове дослідження є актуальним, оскільки воно стосується тих явищ, які відбуваються в нашій державі і в цілому світі.

Сьогодні торгівля людьми є одним з найбільш брутальних та масових порушень прав і свобод людини.

Глобалізація в світовому масштабі, зростаюча взаємозалежність та взаємопов'язаність держав, нерівномірність соціально-економічного розвитку окремих регіонів світу спричинили небачене до цього часу поширення наприкінці XX ст. такого ганебного і антигуманного явища як торгівля людьми.

За неофіційними даними в світі близько 4 млн. осіб щороку переправляються через кордони держав для використання в підневільній праці. В сучасну работоргівлю втягуються навіть держави, які уникнули рабовласницького періоду у своїй історії. Якщо протягом XIX ст. з Азії і Африки було вивезено 12 млн. рабів, то упродовж останніх 30 років XX ст. лише азіатських дівчат та жінок до Європи з метою експлуатації в підневільній праці було переправлено 13 млн.[3,115].

Торгівля людьми, зокрема жінками та дітьми, — це добре організований транснаціональний злочинний бізнес, тісно пов'язаний з такими явищами як проституція, наркоманія та порноіндустрія. Сучасні українські діти являють собою приманку для іноземних педофілів, продюсерів порнофільмів, сутенерів,

особливо враховуючи те, що за різними оцінками від 100 до 200 тисяч з них — це так звані "діти вулиць”.

Проблема торгівлі дітьми, фактично, розпочалася з масового незаконного усиновлення українських дітей іноземними громадянами. Як було встановлено спеціальною слідчою комісією Верховної Ради України, ці дії мали характер завуальованої торгівлі неповнолітніми.

Розслідування, та й виявлення, таких злочинів — практично неможливе. Транснаціональна злочинність виробила добре відпрацьований механізм здійснення торгівлі людьми, при якому прослідкувати рух "живого товару” надзвичайно важко. Окрім цього, існує високий рівень латентності серед правоохоронних органів нашої держави, що явно не сприяє боротьбі з работоргівлею.

Проте, слід зазначити, що останнім часом намітились певні позитивні зрушення у ставленні до проблеми торгівлі людьми як пересічних громадян, так і представників владних структур. В Україні створено правову базу для боротьби з торгівлею людьми: КК України в ст. 149 встановлює відповідальність за цей вид злочину, розроблено урядову програму щодо запобігання торгівлі жінками і дітьми. До речі, Україна стала третьою державою Європи, поряд з Бельгією і Німеччиною, які на законодавчому рівні визнали торгівлю людьми тяжким злочином [4,87].

Водночас масштаби та обсяги работоргівлі в нашій країні продовжують залишатись загрозливими. Однією з причин цього є вкрай складна соціально-економічна ситуація в Україні.

Із року в рік усе більше дітей по всьому світу вивозять в інші країни або регіони з метою використання у важкій нелегальній праці або для роботи у сфері секс-послуг, примушують займатися проституцією, продавати себе в порнографії, з метою всиновлення та випрошування милостині.

Конвенція ООН про права дитини визначає дитину як особу "віком до 18 років чи старшу відповідно до закону, прийнятого в країні". Згідно із цією Конвенцією, яку підписала 191 держава світу і яка набула чинності в Україні 27 вересня 1991 року, кожна дитина має право на захист від усіх видів економічної та сексуальної експлуатації, насилля (статті 19,32,34,35 та 36). Усі держави повинні захищати дітей від будь-яких форм експлуатації і розбещення, торгівлі та контрабанди їх у будь-яких цілях і в будь-якій формі. Важливим кроком стала ратифікація Українською державою у жовтні 2000 року Конвенції Міжнародної організації праці (МОП) № 182 "Про найгірші форми дитячої праці". Факультативний протокол до Конвенції ООН про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії був ратифікований Україною у квітні 2003 року [5,123].

Збільшення числа проданих дітей, як правило, пов'язане з бідністю, епідемією СНІДу, економічними кризами, політичними репресіями та всезростаючим попитом з боку насильників над дітьми. Діти продаються з Китаю в Таїланд. Кожен рік тисячі дітей перепродуються з Непалу в Індію. Тенденція до розширення простежується в Латинській Америці. Дівчатка з Гондурасу перевозяться в борделі Гватемали, Сальвадору та Мексики. Мережа торгівців виявлена в Африці та Східній Європі. Діти з України, Росії, Молдови знайдені в Угорщині, Польщі, балтійських країнах та великих містах Західної Європи. Діти з Румунії та Молдови були запрошені як танцювальні колективи в Камбоджу для

виступів, а там були примушені займатися проституцією. Однією з причин поширення вивозу дітей є слабкий імміграційний контроль, як, наприклад, між Парагваєм та Бразилією. Ніхто не вимагає ідентифікаційних документів від дорослих на дітей, які подорожують з ними. Тому діти продаються з Парагваю до Бразилії з Бразилії до Парагваю. Діти з Таїланду продаються в Африку, а з Африки - до азійських країн. Діти з Китаю потрапляють в Таїланд, Корею та В'єтнам, а з Кореї та В'єтнаму - до Китаю і т.д.

Діти можуть продаватися за межі країни, а можуть переміщуватись у межах країни. Продаж у межах країни - менш поширене явище, ніж продаж за кордон. Але якщо таке трапляється, то це, як правило, переміщення із сільської місцевості до промислових міст або міст туристичного спрямування чи місць поблизу великих будівництв, зупинок вантажівок, портів та військових баз [6,342] .

Українських дітей примушували перевозити і продавати наркотики в Молдові та Росії. Нерідко можна бачити, коли діти миють машини, працюють на базарах або жебрачать, замість того, щоб навчатись у школі. Жінки-жебрачки, які тримають на руках дітей, що постійно сплять, завдають непоправної шкоди їхньому здоров'ю, бо використовують для їх заспокоєння наркотичні речовини або снодійне. Не викликає сумніву факт, що такі діти будуть мати проблеми в розумовому розвитку, фізичному та психічному здоров'ї, а також будуть соціально дезадаптовані.

Окремі злочинці та кримінальні структури займаються "купівлею" та втягуванням дітей у комерційну сексуальну експлуатацію. Ці кримінальні структури задовольняють сексуальні запити клієнтів, в основному чоловіків, які шукають незаконного сексуального задоволення, використовуючи дітей. Корупція та відсутність або невідповідність законів, недотримання існуючих законів - усе це є факторами, які прямо чи дотично призводять до комерційної сексуальної експлуатації дітей. У комерційній сексуальній експлуатації дітей можуть брати участь як одна особа, так і невелика група (наприклад, сім'я, знайомі), або великі групи (наприклад, кримінальні організації) людей. Комерційна сексуальна експлуатація дітей є формою примусу та насилля над дітьми і прирівнюється до примусової праці та інших сучасних форм рабства. Вона включає в себе дитячу проституцію, порнографію та торгівлю дітьми. До неї також відносять дитячий секс-туризм та ранні шлюби.

За даними досліджень, вербують дітей, постраждалих від зовнішньої торгівлі, найчастіше пропонуючи їм такі види робіт: торгівля на вулиці, домашня робота, робота у сільському господарстві, надання секс-послуг, танці, робота офіціанткою. Проте на новому місці респондентам рідко доводиться займатися торгівлею на вулиці або домашньою роботою, натомість вони мусять надавати секс-послуги, танцювати, жебракувати [7].

Діти, що потерпіли від торгівлі людьми, у більшості випадків позбавлені свободи пересування, можливості спілкуватися з іншими й контактів із близькими. Шляхи звільнення дітей відрізняються залежно від того, потерпіли вони від зовнішньої або від внутрішньої торгівлі людьми. Основними шляхами звільнення дітей, які потерпіли від зовнішньої торгівлі людьми, є втеча, арешт і депортація з країни, від внутрішньої торгівлі людьми, - це рішення самої дитини поїхати та прийняття босом цього рішення.

Виникнувши практично одночасно, проституція і работоргівля і далі продовжують співіснувати, часто переплітаючись одне з одним. Ці явища існують віками і ані громадський осуд, ані різноманітні міри (в тому числі і репресивні), що їх застосовували держави, не змогли їх викорінити. Вони лише певною мірою впливали на їх кількісні показники. В результаті цієї протидії з боку суспільства і держави сформувався відмінно налагоджений ринок секс-індустрії, який дає величезні прибутки в тіньову економіку.

Велику тривогу викликає постійне омолодження дитячої проституції і порнографії. За оцінками ООН близько 1 млн. дітей у світі починають свій шлях на міжнародному ринку сексуальних послуг. Організована злочинність займається цим бізнесом через його прибутковість і практично безкарність [5,84].

Можна виділити наступні причини постійного збільшення кількості дітей і жінок, які продаються з метою використання в сексуальних цілях:

1) глобалізація економіки і підвищення трудової мобільності населення;

2) ріст попиту на послуги сексуального характеру в розвинутих країнах;

3) високий рівень безробіття серед жінок і поступове збільшення числа дітей-сиріт та соціальних сиріт;

4) збільшення числа користувачів мережі Internet (щодо дитячої порнографії).

В цілому,проаналізувавши вищенаведене,можна констатувати той факт,що ситуація в Україні є досить складною і випадки торгівлі дітьми є частими.

Що стосується Закарпатської області,то упродовж 2014 року року 6 жителів Закарпатської області отримали статус постраждалих осіб від торгівлі людьми. На сьогодні реалізується проект «Впровадження національного механізму взаємодії суб’єктів, які здійснюють заходи з протидії торгівлі людьми у Закарпатській області». Проект проводиться за підтримки Міжнародної організації з міграції, здійснюється ЗГЖО «Веста» у партнерстві з Департаментом праці та соціального захисту населення Закарпатської області. Метою проекту є впровадження національного механізму взаємодії суб’єктів, які здійснюють заходи з протидії торгівлі людьми у Закарпатській області. Проект підсилить спроможність державних установ, органів внутрішніх справ та неурядових організацій регіону у сфері виявлення, ідентифікації осіб, постраждалих від торгівлі людьми, сприятиме їх якісній реабілітації, що створить умови для реалізації прав постраждалих від торгівлі людьми [8].

Переходячи до висновків,слід зазначити,що політика України у сфері протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею злочинам спрямована на наступне:

• профілактику та запобігання торгівлі людьми і пов'язаним з нею злочинам, насамперед шляхом активізації роз'яснювальної та пропагандистської роботи, особливо серед молодого жіноцтва, реабілітації та реінтеграції осіб, потерпілих від торгівлі людьми;

• забезпечення жорсткого контролю за дотриманням вимог законодавства суб'єктами господарської діяльності, які працюють у сфері модельного, туристичного, розважального бізнесу, посе¬редництва у працевлаштуванні за кордоном та невідворотного притягнення до відповідальності осіб, винних у порушеннях чинного законодавства;

• максимально ефективної реалізації заходів із виявлення, викриття та припинення і розслідування фактів торгівлі людьми та пов'язаних із нею злочинів;

• міжнародне співробітництво у сфері протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею злочинам.

Одними з найважливіших напрямів загально соціального попередження торгівлі людьми та пов'язаних з нею злочинів повинні стати розвиток економічних можливостей для громадян в Україні та створення умов для безпечної трудової міграції.

Враховуючи те, що Україну проголошено правовою і соціальною державою, організація протидії торгівлі людьми спрямована на захист прав людини як через створення умов у суспільстві для усунення цього явища, формування самосвідомості людей, так і через покарання тих, хто цим злочином займається. Саме тому організація протидії торгівлі людьми включає два аспекти: функціональний (розподіл обсягу роботи між конкретними суб'єктами протидії), соціально-психологічний (організація взаємозв'язку окремих суб'єктів між рівнями повноважень та відповідальності).

Вважаю,що для ефективної реалізації практичних заходів протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею злочинам, також повинно бути забезпечено:

• зростання професійного рівня працівників правоохоронних органів, насамперед спеціалізованих підрозділів органів внутрішніх справ України;

• збільшення штатної чисельності працівників підрозділів, які безпосередньо здійснюють заходи протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею злочинам;

• встановлення оптимального механізму міжвідомчої співпраці у сфері протидії торгівлі людьми, шляхом обміну оперативною та іншою інформацією, передовим досвідом роботи, здійсненням спільних операцій та інших скоординованих заходів, участі у наукових дослідженнях.

Важливого значення,як на мене, мають профілактичні заходи просвітницької спрямованості,які передбачають подання достатньої, аргументованої, прийнятної, з урахуванням культурного рівня та етичних стандартів інформації, яка повинна сприяти виробленню у широких верств населення негативного ставлення до явища торгівлі людьми та пов'язаних із нею злочинів.

Друкованими та електронними, насамперед телекомунікаційними, засобами масової інформації повинні публікуватися матеріали, спрямовані на пропагування моральних цінностей, висвітлення негативних наслідків можливого втягнення у торгівлю людьми та пов'язані з нею злочини.

Доцільним є подальше сприяння проведенню конкурсів на створення фільмів, радіопередач та програм, документальних та художніх творів, спрямованих на протидію торгівлі людьми, із широким залученням неурядових організацій, благодійних фондів, систематично організовувати виступи представників правоохоронних та інших державних органів, провідних експертів з проблем протидії торгівлі людьми та пов'язаним з нею злочинам.

Торгівля людьми — третій по прибутковості після торгівлі зброєю та наркотиками вид злочинної діяльності. За оцінками ООН, виключно на торгівлі людьми організовані злочинні угрупування заробляють 3,5 млрд. доларів щороку.

На мою думку, світова спільнота повинна впроваджувати в життя справді дієві механізми для запобігання торгівлі людьми, а не лише декларувати загальні

принципи таких дій. Щодо України, то необхідно провести офіційні дослідження з метою наступного вдосконалення законодавства у цій сфері та підвищення ефективності його застосування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний кодекс України: станом на 18 березня 2016 р. // Електронний ресурс – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

2. Конвенція про припинення торгівлі людьми та експлуатації проституції. // Електронний ресурс – Режим доступу: http://www.uri.edu/dignity/49conven.htm

3. Торгівля людьми як проблема сучасності (соціально-правовий аналіз новітніх тенденцій) (К. Б. Левченко) // Український соціум. - 2004. - № 2 (4). – 450 с.

4. Іщенко В.О. Торгівля жінками та дітьми (кримінологічні та кримінально-правові аспекти боротьби): Монографія. – К.: Атіка, 2004. – 247 с.

5. Торгівля людьми в Україні. Оцінка заходів, спрямованих на протидію. ЮНІСЕФ, ОБСЄ, АМР США, Британська Рада. Київ. 2004. – 247 с.

6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2-х ч. / Під заг. ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка – К.: МП “Каннон”, 2008. – 1103 с.

7. Горячева С.П. Доповідь на відкритих парламентських слуханнях на тему: «Соціально – правовий захист дітей від сексуальної експлуатації і насильства». Державна Дума. 4 лютого 2002 р.

8. Смірнов Г.К. Методика розслідування торгівлі людьми: проблеми теорії і практики. - М.: Видавництво "Юлінформ", 2008. - 264с.

Науковий керівник: Ступник Я.В., к.ю.н., доц.

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ КОНТРАБАНДИ В УКРАЇНІ

Кравець А.М.,
студентка 3-го курсу юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права

У сучасній світовій політиці геополітичними векторами впливу на майбутнє від США і країн Західної Європи мають пріоритет два регіони євразійського простору: Східна Європа та територія колишнього Радянського Союзу. Геополітична трансформація державних кордонів, веде до суттєвого перерозподілу державного впливу на різні аспекти суспільного життя. Такі політичні зміни стимулюють виникнення нових центрів злочинності і удосконалення старих способів отримання вигоди від злочинних діянь.

Політико-географічне оточення України характеризується її місцезнаходженням в центральній частині Східної Європи на перетинанні транспортних шляхів з Європою в Азію та зі Скандинавськими країнами і країнами Середземноморського регіону. Таке зручне розташуванням поряд з економічно-розвинутими державами, наявність виходу до Середземного моря та Атлантичного океану, морських портів у Чорному та Азовському морях і тісні зв’язки з морськими сусідами, вигідне транспортне положення міждержавного та міжконтинентального значення, відносини з сухопутними країнами-сусідами, встановлює необхідність в формуванні та удосконаленні потужної політики

регулювання і ретельного контролю державних кордонів. Сучасний стан України створює значну проблему — наявність частини непідконтрольного державі кордону, що використовується у зовнішній нелегальній політиці злочинності як транзитний канал контрабандних постачань між Європою та Азією.

На контрабанду має вплив не лише сприяння в її розвитку від злочинних зовнішніх сторін, а й легітимна міжнародна правова допомога. Так, 21 березня 2014 року, була підписана політична частина угоди асоціації з Європейським Союзом. Економічну частину цієї угоди було підписано 27 червня 2014 року, якою передбачено, що сторони підтримуватимуть та далі розвиватимуть участь місцевої та регіональної влади в транскордонному та регіональному співробітництві та пов'язаних з ними структур управління, зміцнюватимуть співробітництво шляхом створення сприятливої законодавчої бази [1, 125] Підготовка національного законодавства до системи Acquis communautaire вимагає зміни і в питаннях правового захисту від контрабанди. Повноцінна імплементація національного законодавства, за планом має усунути бар'єри для торгівлі, звільнити від сплати мита, упорядкувати питання дотримання прав інтелектуальної власності. Спрощені й прозорі митні процедури мають створити передумови для скорочення витрат суб'єктів господарювання на ввезення в Україну кінцевої продукції споживання або ж виготовлення готової продукції із ввезеної сировини, що за інших рівних умов очевидно сприятиме загальному зниженню цін на товари на ринку України або протидіятиме їхньому зростанню, а отже й скоротиться потреба населення в тіньовому заробітку і в тому числі, рівень контрабандних правопорушень.

На жаль, сучасна правова система протидії контрабанді виявляє низький рівень рентабельності. У 2011 році, митними органами виявлено 21 факт незаконного переміщення через митний кордон України зброї та боєприпасів [2]. У 2015 році митницями Державної фіскальної служби України виявлено 574 випадків такого правопорушення [3]. І це тільки офіційні дані.

Митницями Державної фіскальної служби України до правоохоронних органів у 2015 році направлено 1 613 повідомлень про виявлення ознак кримінальних правопорушень, з яких: 211 повідомлень про виявлення ознак злочину, передбаченого ст. 201 КК України; 270 справ, передбаченого ст. 305 КК України [3]. Протягом 2012 року митними органами виявлено 2 172 факти незаконного переміщення через митний кордон України наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. За цими фактами порушено 121 кримінальну справу. З*а аналогічний період 2011 року виявлено – 1969 фактів, порушено 114 кримінальних справ. [4].*

До уваги слід взяти те, що сучасна **ситуація істотно спотворює результати статистики, яка не може повністю врахувати дані Донецької та Луганської областях і Кримського півострова, де рівень тіньового заробітку від контрабанди був традиційно високим.**

Упродовж 2015 року митними органами України виявлено 970 фактів переміщення через митний кордон України наркотичних засобів, психотропних речовин їх аналогів та прекурсорів з порушенням митного законодавства. Безпосередньо митницями Державної фіскальної служби України виявлено: героїну – 736,2 кг, гашишу – 56 кг, канабісу - 24,2 кг, кокаїну – 2,8 кг. [3] У 2012 році: - 6,88 кг героїну;- 30,882 кг канабісу; - 103,92 кг кокаїну; - 0,507 кг макової соломи; - 0,424 кг опію; - 0,314 кг смоли канабісу [4]. Крім того, не можна не

брати до уваги, що статистика не враховує латентні правопорушення. За анотаціями Державного науково-дослідного інституту митної справи - співставлення кількості виявлених фактів контрабанди наркотиків і кількості розслідуваних кримінальних справ за ст. 305 КК України дозволяє зробити такий висновок, що у справах про контрабанду наркотиків розслідується втричі менше кримінальних справ. Цьому сприяє існування корупції, хабарництва, зловживання службовим становищем серед співробітників митних органів.

За тими ж даними Державного науково-дослідного інституту митної справи наркотичні засоби як героїн в Україну та через її територію постачається з Азербайджану, Афганістану, Бірми, Ірану, Киргизії, Пакистану, Таджикистану, Таїланду, Туреччини, країн Центральної та Північно-Західної Африки, Балканським, Північно-Чорноморським, Албанським, Угорським та Африканськими маршрутами до країн Європи, що в деякій мірі підтверджує теорію використання України як транзитного каналу контрабандних постачань. Науковці виділяють такі шляхи переміщення: Балканський, що включає в себе «Північну дорогу» і «Південну дорогу»; Північно-Чорноморський, Східно-Середземноморський, Албанський, Африканський, Угорський. Назви шляхів створенні не тільки від залежності місця виробництва заборонених препаратів, а й включають географічне узагальнення груп країн, через територію яких прокладається постачання. Виділяють ще Циганський маршрут, що включає транзит наркотичних засобів вироблених кустарним способом в Україні або у Молдові.

До основних причин розвитку контрабанди таких, як "прозорість" державного кордону з країнами СНД і недостатність ефективного рівня митного та прикордонного контролю та недосконалість державної системи контролю, виділяють ще низький рівень забезпеченості населення, що змушує людей шукати додатковий тіньовий, нелегальний заробіток, а через високий рівень безробіття в країні та прикордонних регіонах перетворив контрабанду для значної частини мешканців на основне джерело доходів, що розвиває кількість маргінальних груп населення. Цей нелегальний вид заробітку є одним з рушійних сил створення і процвітання тіньової економіки. Тому не дивлячись на наявність в доктрині кримінального права дихотомії суджень щодо віднесення злочинну контрабанди за статтею 201 Кримінального кодексу України до правопорушень господарської сфери, цей злочин після декриміналізації товарної контрабанди найбільшу шкоду завдає саме фінансовому і економічному аспекту державного життя.

Таким чином, за аналізом статистичних даних виявлених правопорушень за ознаками злочину контрабанди, можна зробити висновок: що кількість неправомірних діянь у формі контрабанди зростає. На це впливає низка чинників з боку нерентабельної політики держави у сфері економіки, митного контролю кордонів, боротьби із злочинністю, соціального захисту і соціального забезпечення населення. Дестабілізація державного кордону дозволяє використовувати терени України не лише в якості збуту контрабандних речей, а й в якості легально-непідконтрольного міжнародного шляху постачання таких речей. Боротьба з контрабандою має включати не лише зовнішні рекомендації інших держав, а реальне покращення оснащень митних органів, нагляд за їхньою діяльністю, встановлення стабільного контролю над державним кордоном, удосконалення не лише митного законодавства, а й розроблення нормативно-правових актів, що стосуються всебічного регулювання економічного,

фінансового і суспільного життя населення, синхронізацію антикорупційної діяльності держави з діями митних органів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Економічна складова Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: наслідки для бізнесу, населення та державного управлінням/ Інститут економічних досліджень і політичних консультацій. — К., 2014. – С. 125-126

2. Ільїна А. В. Загрози економічній безпеці держави в контексті митного оподаткування./ А. В. Ільїна О. І. Губа// Вісник Академії митної служби України. Сер.: Економіка. - 2012. - № 2. - С. 82-88. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsue_2012_2_13

3. Інформація про проведення заходів митницями ДФС із запобігання та протидії контрабанді, боротьби з митними правопорушеннями за 2015 рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sfs.gov.ua/diyalnist-/borotba-z-ekonomichnoyu-zlochinnistyu-ta/informatsiya-pro-vjittya-zahodiv-schodo-bo/231912.html

4. Інформаційна довідка щодо результатів роботи митних органів у напрямку протидії митним правопорушенням упродовж 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sfs.gov.ua/diyalnist-/borotba-z-ekonomichnoyu-zlochinnistyu-ta/informatsiya-pro-vjittya-zahodiv-schodo-bo/155800.html

Науковий керівник: Захарчук В.М., доцент кафедри кримінального права та процесу Хмельницького університету управління та права, кандидат юридичних наук.

АНТИНАРКОТИЧНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Кучерява З.І.,
студентка 3-го курсу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Кожна держава, включаючи й Україну, повинна виставити міцний заслін перед смертельною небезпекою, інспірованою наркозлочинністю, яка може бути згубна для конкретних людей і всього суспільства. Завдання це неймовірно важке, оскільки воно вимагає узгодженості, координації і об’єднання зусиль значного числа державних органів, установ, громадських організацій різного профілю та призначення. Причому в цьому процесі повинні бути зацікавлені влада, все громадянське суспільство в цілому і особливо ті категорії населення, які відповідальні за виконання державних рішень в області боротьби з наркозлочинністю та іншими негативними явищами, що взаємопов’язані з нею [1, с. 41].

У кожній країні правове регулювання боротьби з наркоманією неоднакове. Розрізняють зміст і обсяг такого регулювання, коло галузей законодавства, якими воно здійснюється. Відмінність залежить від ряду чинників, основними з яких є: 1) історико-національні особливості правових систем держав; 2) ступінь поширеності наркоманії серед населення конкретної країни; 3) ступінь і своєчасність усвідомлення суспільної небезпеки проявів наркоманії законодавцем і його волевиявлення на їх заборону, а також на інші способи правового регулювання протидії наркоманії та наркозлочинності; 4) ухвалення державою міжнародно-правових розпоряджень шляхом приєднання до

міжнародних конвенцій і відтворення цих розпоряджень у національному законодавстві [2, с. 11].

На підставі чинного законодавства основна роль у боротьбі з незаконним обігом наркотиків в Україні покладена на декілька державних органів. Провідне місце серед них займає Департамент протидії наркозлочинності, який діє у структурі Нацполіції України. За останнє десятиліття у науковій та спеціальній літературі розглядалися різні аспекти розвитку нормативної бази щодо протидії наркоманії та наркобізнесу в нашій державі. Зокрема цим питанням були присвячені праці таких українських учених, як Д.Й. Никифорчук, О.М. Стрільців, М.С. Хрупп, Р.М Павленко та ін. Значні здобутки в даній сфері належать також багатьом російським та західним науковцям, що мають суттєве значення при впровадженні в українські реалії.

Слід відмітити, що найважливішою подією на пострадянському просторі щодо регулювання обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів стало прийняття Верховною Радою України 15.02.1995 року Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», який зараз в редакції Закону № 530-V від 22.12.2006 має назву - «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори».

Оцінюючи ефективність цього акту через 20 років його дії відзначимо, що в складній ситуації в країні він лише декларативно заборонив споживання наркотичних засобів і психотропних речовин без призначення лікаря. Починаючи від прийняття вказаного закону, суспільство стало повільно повертатися до втраченого розуміння необхідності масового практичного контролю за самою незначною, з точки зору боротьби з наркобізнесом, і самою головною, з точки зору ефективної профілактики наркоманії, стадією незаконного обігу наркотиків – їхнього вживання без призначення лікаря [3, с. 24].

Як наслідок, у рамках реалізації положень Національної програми було прийнято пакет антинаркотичних Законів України: «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними», «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» та інші.

Сучасне національне антинаркотичне законодавство України складається з норм, що містяться в міжнародних договорах, ратифікованих Україною: Женевській Конвенції «Про заборону незаконної торгівлі наркотичними засобами» 1935 р., «Єдиної конвенції про наркотичні засоби» 1961 р., «Конвенції про психотропні речовини» 1971 р., «Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин» 1988 р. та в національних нормативних актах: Кримінальному кодексі України, Кодексі України про адміністративні правопорушення, Митному кодексі, Постанові Кабінету Міністрів України від 03.01.1996 р. № 7 «Про затвердження Положення про порядок здійснення діяльності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів»; Концепції реалізації державної політики у сфері боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, і деяких інших законодавчих актах України: указах Президента України, постановах Уряду України, актах міністерств і інших органів виконавчої

гілки влади, що мають нормативно-правовий характер. Отже, можна відзначити, що сьогодні в Україні нараховується близько 50 нормативно-правових актів, що здійснюють регулювання обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів, а також у боротьбі з наркоманією та наркобізнесом, що в свою чергу свідчить про досить високий рівень реалізації програм протидії зловживанню наркотичними засобами та їх незаконному обігу в нашій країні.

Однак, державна кримінальна політика у сфері протидії наркозлочинності повинна повністю відповідати реаліям життя в сучасній Україні. Всі зміни, які час від часу вносяться у кримінальне законодавство необхідно криминологічно обґрунтовувати, ретельно врахувати виявлені й прогнозовані тенденції наркозлочинності, її структури, нових видів, контингенту злочинців і т.п.

По-друге, реформи кримінального законодавства повинні ґрунтуватися на чіткому і ясному розумінні того, яких змін у стані, структурі й динаміці злочинності можна буде домогтися, удосконалюючи відповідні інститути і норми.

У цьому зв'язку очевидним стає той факт, що зараз назріла готра необхідність прийняття базового документа про Основи державної політики протидії злочинності. І це по-третє [3, с. 29].

Усе законодавство, пов'язане з боротьбою зі злочинністю, що становить єдину систему слід піддати комплексній кримінологічній експертизі (з урахуванням досвіду його практичного застосування та оцінки ефективності). Результати експертизи повинні бути враховані при прийнятті законодавцем Основ державної політики. Уявляється, що цей законодавчий акт може повністю замінити «пороблений» законопроект «Про профілактику злочинів в Україні», практичні спроби створити який тривають вже не один рік (для чого навіть створювалися відповідні робочі групи та авторські колективи), у тому числі й із залученням міжнародних експертів [4, с. 12].

Дійсно, українському суспільству потрібна єдина концепція, єдина стратегія боротьби зі злочинністю. Однак, не меншою є потреба і у прийнятті законів, що стосуються проведення кримінологічних експертиз, проведення моніторингу та впровадження єдиної оцінки параметрів злочинності в цілому та на регіональному рівні, а також окремих категорій, наприклад, наркозлочинності. Важливо також розробити єдині критерії оцінки ефективності антинаркотичних програм і систем профілактичних заходів.

Ці закони повинні стати нормативно-правовою базою при розробці, організації та ефективній реалізації державної політики в усіх сферах протидії злочинності, зокрема і в напрямку таких її форм як наркотична злочинність.

Список використаних джерел:

1. Ступник Я.В. Кримінологічний аналіз механізму протидії наркозлочинності: монографія / Я.В. Ступник, О.М. Литвинов.- Харків: НікаНова, 2012.- 193с.
2. Гасанов 3. Г. Борьба с наркотической преступностью: Международный и сравнительно-правовой аспекты / 3. Г. Гасанов.- М.: ЮрИнфо, 2000. - 208 с.
3. Ступник Я.В. Антинаркотичне законодавство України: науково-практичний посібник / Я.В. Ступник.- Ужгород.: Видавництво ФОП Бреза А.Є., 2013.- 358 с.
4. Литвинов О.М. Про основні положення законопроекту «Про профілактику злочинів в Україні» // Південноукраїнський правничий часопис. – Одеса: ОДУВС, 2010. – № 3. – С. 12-15.

Науковий керівник: Ступник Ярослав Валерійович, кандидат юридичних наук, в.о. завідувача кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

СТАН ТА ТЕНДЕНЦІЇ КОРУПЦІЙНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Лендєл Ю.В.,
студентка 6-го курсу
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Актуальність проведення кримінологічного аналізу корупційної злочинності визначена в першу чергу високим ступенем суспільної небезпеки корупційних проявів, а також новелізацією чинного вітчизняного законодавства, яка далеко не завжди сприяє запобіганню цьому виду злочинності, а навпаки продукує її.

Кримінологічні та кримінально-правові проблеми запобігання злочинності на доктринальному рівні розглядалися такими вченими як А.М. Бойко, О.Ю. Бусол, О.М. Литвак, І.Мезенцева, М.І. Мельник, В.М. Попович, В.В. Сухонос, В.І. Шакун та ін.

Однак тема корупції серед українських чиновників, на жаль, досі залишається в центрі уваги. Держава до теперішнього часу не змогла добитися яких-небудь значущих перемог на цьому фронті боротьби з корупційною злочинністю. Більше того, сучасна законодавча практика рухається шляхом повного ігнорування пропозицій вказаних вище та інших авторів у питаннях запобігання корупційній злочинності, що лише продукує її подальше відтворення. Зокрема варто згадати одне із останніх ноу-хау українських законотворців – декриміналізація перевищення влади або службових повноважень, вчинюване службовою особою державних підприємств, установ та організацій (крім працівників правоохоронних органів) [10,с. 259]. Серед інших проблем варто звернути увагу на ускладнення інституційної інфраструктури запобігання корупційній злочинності: створення цілої низки спеціальних антикорупційних органів, які створюють зайву конкуренцію з іншими правоохоронними органами, а також між собою. Про хибний шлях сучасної вітчизняної практики запобігання та протидії корупції свідчать аналітичні звіти, як вітчизняних, так і міжнародних організацій.

Щорічно ~~здійснює~~ оцінку рівня корумпованості країн і регіонів світу за індексом сприйняття корупції (ІСК) здійснює некомерційна антикорупційна неурядова організація з вивчення і боротьби з корупцією *Transparency International* (TI) (з англ. – «міжнародна прозорість»). Даний індекс розраховується на основі опитування громадян, іноземців, підприємців і аналітиків, які проживають в окремих країнах світу. Вищеназвана організація поставила собі за мету домогтися максимальної підзвітності органам державної влади, та прозорості всієї системи державного регулювання. Працівники TI вважають,що саме прозорість усіх видів діяльності є суттєвим кроком на шляху до подолання корумпованості суспільства та в певній мірі полегшує боротьбу з корупцією.

Щорічно *Transparency International* здійснює публікацію рейтингів сприйняття корупції населенням. На жаль, Україна традиційно займає останні позиції. Так, у 2015 р. Україна у щорічному рейтингу серед 167 країн за рівнем корумпованості посіла 130 місце, у 2014 р. серед 175 країн – 142 місце, поруч з Бангладеш і Гвінея.

Розраховані фахівцями *Transparency International*, індекси сприйняття корупції, показують, що впродовж останнього десятиріччя рівень корумпованості України залишається високим. Згідно даних опитувань найбільш корумпованими жителі нашої країни відзначають: – суд (68%), правоохоронні органи (63%), державних службовців (58%), а також медицину (56%), парламент (53%), політичні партії (45%), ЗМІ (22%), громадські організації (20%), тобто саме ті інституції, які покликані боротися з корупцією. Україні, як незалежній державі, на даному етапі розвитку необхідно мінімізувати рівень корупційної злочинності, що є умовою вступу нашої держави до ЄС [1].

Важливо зауважити, що не варто порівнювати рівень корупції різних країн світу лише на основі таких даних, як кількість кримінальних справ або вироків суду по справам. Ці дані є лише відображенням роботи влади, правоохоронних органів, судів різної інстанції, тому вони аж ніяк не дозволяють побачити реальний рівень корупції в країні. Корупційна злочинність є високолатентним явищем.

Саме тому, на нашу думку, є важливим проводити щорічну внутрішню незалежну оцінку реального стану справ із корупцією в Україні. Це дало б змогу не лише оцінювати наявну ситуацію,але й надало б можливість побачити реальні проблеми держави у цьому напрямку та на основі налізу цих даних запропонувати зміни до антикорупційної політики держави. Як свідчать офіційні дані, у 2014 році держава не проводила ніяких досліджень щодо прогресу держави у реалізації антикорупційної стратегії та антикорупційної політики.

Проблемним питанням в Україні залишається відсутність системності у підходах інституцій, які відповідають за здійснення антикорупційної політики. Проблема залишається актуальною, оскільки в Україні не визначено єдиного державного центру збору, аналізу інформації про корупцію та підготовки на цій основі пропозицій щодо ефективнішого здійснення антикорупційної політики.

Про прогрес у сприйнятті державою важливості проблеми відсутності єдиного державного центру збору свідчить прийняття нового Закону України «Про запобігання корупції». Обов’язки щодо проведення періодичних досліджень стану корупції,згідно нового законодавства, покладені на Національне агентство з питань запобігання корупції. Передбачення в законодавстві цього органу свідчить про сприйнятті державою важливості цього інструменту для формування державної антикорупційної політики. Важливим інструментом моніторингу ефективності реалізації державної антикорупційної політики,а також оцінки стану справ із корупцією є проведення періодичних досліджень стану корупції [4]. Велика частина Державної програми з реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015—2017 роки присвячена проблемним питанням у сфері корупції, зокрема проблемам проведення досліджень щодо оцінки проблематики у сфері корупції [5]. Варто також зауважити, що Антикорупційна стратегія прийнята у формі закону. Водночас правова природа цього акту законодавства викликає сумніви, адже він містить, по суті, норми-декларації (орієнтири до дії), а не норми права прямої дії.

При дослідженні корупційної злочинності кримінологи звертають увагу в більшості на кримінально-правові аспекти проблеми, не завжди приділяючи увагу вивченню суспільства, процесів, явищ, які відбуваються в ньому. За порівняно тривалий період часу (1991–2015 рр.) кримінологічна проблема протидії корупційній злочинності в Україні не розглядалася комплексно. Хоча в нашій державі створено достатні передумови для впровадження ефективного механізму протидії корупції, ухвалено кілька антикорупційних законів,влада не справляється з впровадженням і виконанням ефективної антикорупційної стратегії. Передбачалося що стратегія буде повністю врегульовувати ключові сектори антикорупційної діяльності в державі.

На нашу думку, негативним показником оновлення антикорупційного законодавства є той факт, що цей процес проходить без «особливого ентузіазму» КМУ, ВРУ, Президента, тобто можна зробити висновок, що дані дії викликані тиском громадськості та вимогами міжнародних організацій. Президент України, фракції політичних сил у Верховній Раді України, Кабінет Міністрів України повинні переконливо довести наявність політичної волі до реформування антикорупційного законодавства та забезпечити повноцінну роботу нових антикорупційних органів: Національного антикорупційного бюро, Національного агентства з питань запобігання корупції, Національної ради з антикорупційної політики [2]. Водночас потрібно добре проаналізувати та обґрунтувати доцільність функціонування такої кількості спеціальних антикорупційних органів. Чи не призведе така бюрократизація державного апарату до нової хвилі корупції, але вже у, власне, «антикорупційному» середовищі?

Протягом останніх років в Україні відбувається перехід від превалювання репресивних інструментів до превентивних заходів протидії корупції. Така тенденція вперше стала помітною в 2011 році, коли були прийняті Закони «Про засади запобігання та протидії корупції» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення». У жовтні 2014 році був прийнятий Закон «Про запобігання корупції»[4],який затвердив основні положення реалізації превентивної складової антикорупційної політики. У законі визначено зміст та певний порядок, в якому потрібно застосовувати превентивні антикорупційні механізми, основні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, а також важливі правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень. В той же час затверджений і інший нормативно правовий акт, який врегульовує запобігання корупційним проявам - ЗУ «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014 – 2017 роки». [5] В окремому розділі даного закону визначені першочергові кроки запобігання корупційним проявам у представницьких органах влади, органах виконавчої влади, у сфері державних закупівель, у судовій системі та органах кримінальної юстиції, у приватному секторі й публічній службі. [2]

Однак, незважаючи на прийняті закони, рівень корупційних злочинів залишається високим. Так, згідно зі статистичними даними за 2015 рік серед діянь, пов’язаних із одержанням неправомірної вигоди, зареєстровано: підкуп працівника підприємства, установи чи організації, ст. 354 Кримінального кодексу України (КК України) (31); зловживання владою або службовим становищем, ст. 364 КК України (3078); зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми,

ст. 364-1 КК України (382); зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги, ст. 365-2 КК України (107); прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою, ст. 368 КК України (1588); незаконне збагачення, ст. 368-2 КК України (23); підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, ст. 368-3 КК України (78); підкуп особи, яка надає публічні послуги, ст. 368-4 КК України (29); пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі, ст. 369 КК України (286); зловживання впливом, ст. 369-2 КК України (208); провокація підкупу, ст. 370 КК України (10) [11]. Все це свідчить про актуальність вивчення зазначених питань, а також важливість їх дослідження та розробки шляхів удосконалення.

Згідно звіту «Світовий індекс правосуддя» за 2015 рік міжнародної організації World Justice Project із 102 оцінених країн світу Україна зайняла 84 місце. Найменший індекс був отриманий за показником - «відсутність зловживань у законодавчій гілці влади». Він склав 0,11 (одиниця означає абсолютне верховенство права). Для порівняння, навіть у Кенії, Нікарагуа, Уганді він є дещо вищим. Щодо системи кримінальної юстиції, то показник «ефективне розслідування» отримав оцінку 0,34 [3].

Безперечно, Україна приймає заходи щодо протидії корупції, але, на жаль, здійснюється ця робота мляво, як кажуть, без «особливого ентузіазму». Боротьба повинна бути не показною, а мати конкретний зміст заходів, до яких необхідно віднести три складові:

1) належне антикорупційне законодавство;
2) ефективну діяльність по боротьбі з корупцією;
3) наявність політичної волі до такої боротьби.

Згідно з висновками експертів, здійснення публічної влади супроводжує корупція,таким чином вона впливає на політичні рішення. Однак, оскільки наслідком корупції є незаконне отримання певних благ, пільг, переваг або інших вигод, можна зробити висновок, що корупція просто експлуатує публічну владу, внаслідок чого стає невід'ємною частиною процесу управління.

Список використаних джерел :

1. Transparency International Україна 2012-2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ti-ukraine.org/%D0%A1PI-2015
2. Transparency International Україна 2012-2016 - Альтернативний звіт з оцінки ефективності державної антикорупційної політики: резюме дослідження [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ti-ukraine.org/system/files/research/summary_alternative_report.pdf
3. The World Justice Project - Rule of Law Index 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://worldjusticeproject.org/
4. ЗУ «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18
5. ЗУ «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014 – 2017 роки» від 14 жовтня 2014 року № 1699-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1699-18
6. Кримінологія : [навчальний посібник] / [О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Г. Колб та ін.] ; за заг. ред. О.М. Джужі. – К. : Атіка, 2010. – 312 с.

7. Моніторинговий кримінологічний аналіз злочинності в Україні (2010–2014 роки): моногр. / Є.М. Блажівський, І.М. Козьяков, О.О. Книженко, О.М. Литвак та ін. – К.: Національна академія прокуратури України, 2015. – 484 с.
8. Про Національне антикорупційне бюро: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/ show/1698-18/page
9. Політична корупція в Україні: суб'єкти, прояви, проблеми протидії. Аналі- тична доповідь (листопад 2009 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http:// www.razumkov.org.ua/files/news_project/PRZH_Corruption_2009.pdf.
10. Попович В.М. Теорія держави і права: концепція, праксеологія та методологія розвитку: монографія / В.М. Попович. К.: Юрінком Інтер, 2015. – 384 с.
11. Статистична інформація Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820&c=edit&_c=fo

Науковий керівник: Дацюк Віталій Богданович, к.ю.н., викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Лошак О.С.,
студент 3-го курсу
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Система діючого законодавства передбачає різноманітні види як відповідальності за різного роду злочини чи проступки (наприклад, адміністративна, кримінальна), так і самого покарання за конкретне вчинене правопорушення (від штрафу до позбавлення волі на певний термін).

Законом України «Про запобігання корупції» змінено систему адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення, яка діяла відповідно до Закону України «Про боротьбу з корупцією» та чітко розмежовано вимоги до застосування кримінальної та адміністративної відповідальності за скоєння корупційного діяння.

В абзаці 4 ст. 1 Закону «Про запобігання корупції» , наведено визначення корупційного правопорушення, а саме як умисного діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у частині першій статті 4 цього Закону, за яке законом установлено кримінальну, адміністративну, цивільно-правову та дисциплінарну відповідальність. [1]

Абзац 5 цієї ж статті цього ж Закону розкриває ознаки корупції:
Використання особою, зазначеною в частині першій статті 4 цього Закону, наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання

неправомірної вигоди особі, зазначеній в частині першій статті 4 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей [1].

Згідно, зі ст.22 вище зазначеного Закону особам, зазначеним у частині першій статті 3 Закону України «Про запобігання корупції» , забороняється використовувати свої службові повноваження або своє становище та пов’язані з цим можливості з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, у тому числі використовувати будь-яке державне чи комунальне майно або кошти в приватних інтересах. Загалом розділ IV Закону України «Про запобігання корупції, встановлює відповідальність про запобігання корупційним та пов’язаним з корупцією правопорушенням. XI Розділ Закону України «Про запобігання корупції» , встановлює відповідальність за корупційні або пов’язані з корупцією правопорушення та усунення їх наслідків, а саме: Ст. 65. відповідальність за корупційні або пов’язані з корупцією правопорушення. За вчинення корупційних або пов’язаних з корупцією правопорушень особи, зазначені в частині першій статті 3 цього Закону, притягаються до кримінальної, адміністративної, цивільно-правової та дисциплінарної відповідальності у встановленому законом порядку. У разі вчинення від імені та в інтересах юридичної особи її уповноваженою особою злочину самостійно або у співучасті до юридичної особи у випадках, визначених Кримінальним кодексом України, застосовуються заходи кримінально-правового характеру. Особа, яка вчинила корупційне правопорушення або правопорушення, пов‘язане з корупцією, однак судом не застосовано до неї покарання або не накладено на неї стягнення у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, пов’язаними з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, або такою, що прирівнюється до цієї діяльності, підлягає притягненню до дисциплінарної відповідальності у встановленому законом порядку. [6, с. 86]

Ст. 66. ЗУ «Про запобігання корупції» , наголошує на відшкодуванні збитків, шкоди, завданих державі внаслідок вчинення корупційного правопорушення, збитки, шкода, завдані державі вчиненням корупційного або пов’язаного з корупцією правопорушення, підлягають відшкодуванню особою, яка вчинила відповідне правопорушення, в установленому законом порядку. [1]

Згідно глави 13-а Кодексу України «Про адміністративні правопорушення» встановлена адміністративна відповідальність за наступні

правопорушення:

- порушення обмежень щодо використання службового становища (ст.172-2)
- пропозиція або надання неправомірної вигоди (ст.172-3)
- порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами

(ст.172-4)діяльності-порушення встановлених законом обмежень щодо одержання дарунка (пожертви) (ст.172-5)

- порушення вимог фінансового контролю (ст.172-6)
- порушення вимог щодо повідомлення про конфлікт інтересів (ст.172-7)
- незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень (ст. 172-8)
- невжиття заходів щодо протидії корупції (ст. 172-9) [3].

Згідно Кримінального кодексу України службових осіб може бути притягнуто до кримінальної відповідальності за :

- самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи (ст. 353)
- підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів (ст. 358)
- зловживання владою або службовим становищем (ст. 364)
- зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1)
- перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу (ст. 365)
- службове підроблення (ст. 366)
- службова недбалість (ст. 367)
- прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368) [2].

В ч. 3 ст. 18 КК України надано визначення службових осіб, які безпосередньо і притягуються до відповідальності за правопорушення, зазначені в нормативно-правових актах України. [2;5,с. 4]

Однак, підвищення кримінальної відповідальності за корупційні дії не є панацеєю від корупції. Багато фахівців признають, що результативними шляхами боротьби з корупцією є її профілактика, яка займає багато часу і потребує великих економічних витрат. Адміністративні методи, правові більш дієві, не потребують значних витрат. Така думка обґрунтовується необхідністю зупинити подальше поширення корупції, оскільки є загроза існуванню демократії в країні. [7, с. 158] Аналіз законодавства зарубіжних країн щодо протидії корупції яскраво свідчить про залежність країн світу від правових та адміністративно-організаційних заходів. [8, с. 40-59].

Прийнятий антикорупційний закон став одним із найбільш революційних документів, якийухвалила Верховна Рада. Цей документ стане поштовхом до боротьби з корупцією в Україні. Головне, щоб антикорупційний закон знайшов своє практичне застосування в органах влади та мав широку підтримку серед громадян.

Список використаних джерел

1. Закон України «Про запобігання корупції» : за станом на 5 грудня 2014р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. Вид. – К.: Парлам. Вид-во, 2014— № 49 — с. 258 – (Бібліотека офіційних видань)
2. Кримінальний кодекс України : за станом на 1 грудня 29 червня 2001р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. Вид. – К.: Парлам. Вид-во 2001 — № 25 — ст.131. – (Бібліотека офіційних видань)
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 - 212-21) : за станом на 7 грудня 1984 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. Вид. – К.: Парлам. Вид-во , 1984 — № 51 — ст.1122. – (Бібліотека офіційних видань)
4. Бабенко К. А. , Лазаренко С. Ж. "Державне управління: удосконалення та розвиток" Електронне наукове фахове видання [Електронний ресурс] корупція в системі вищої освіти сутність причини та наслідки. – Режим доступу http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=812
5. Шумейко Д. О. Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ, Електронне наукове фахове видання № 1,– Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: проблеми

правової кваліфікації. [Електронний ресурс]. – Режим доступу http://www.naiau.kiev.ua/lawjourn/images/documents/vupysk-1 2015/ua/6.pdf
6. Профілактика корупційних правопорушень: зб. наук. праць за матеріалами міжнар. наук.-практ. конф.,10 квітня 2015 р., м. Харків: Збірник тез доповідей. – Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2015. – 357 с. Відповідальність за вчинення корупційних правопорушень
7. Корупція: теоретико – методологічні засади дослідження: монографія. - Львів: ЛьвДУВС, 2011. - 220 с.
8. Романюк Б. В. Законодавство України та зарубіжних країн щодо протидії корупції. Міжнародний досвід боротьби з корупцією: монографія / Б. В. Романюк. Бусол. - К., 2010. - 628 с.

Науковий керівник: Ступник Ярослав Валерійович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ».

РАЙОН ВОЄННИХ ДІЙ ЯК МІСЦЕ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 433 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Мухамеджанова А.Р.,
аспірант кафедри кримінального права та кримінології
Харківського національного університету внутрішніх справ

У сучасних умовах суттєвого зростання конфліктогенності зовнішньо- та внутрішньополітичної обстановки в Україні, європейському регіоні та світі в цілому, особливої актуальності набувають питання дотримання міжнародно-правових принципів, норм і стандартів у сфері забезпечення основоположних прав та свобод людини й громадянина. Зокрема, з урахуванням сучасних реалій та суттєвих геополітичних змін, соціально-політичного стану та тенденцій розвитку нашої країни доводиться констатувати, що Україна існує сьогодні в умовах воєнних загроз, які продукуються іззовні, що, як наслідок, створює реальну загрозу національній безпеці, територіальній цілісності та національному суверенітету. Зазначені обставини вимагають від фахівців-правознавців звернення уваги на проблеми кримінально-правового забезпечення дотримання норм міжнародного гуманітарного права («права війни») під час здійснення на її території воєнних операцій (незалежно від того, чи є вони міжнародного або неміжнародного характеру). Так, Конвенція про закони і звичаї суходільної війни від 29.07.1899 р., Конвенція про закони і звичаї суходільної війни (IV Гаазька конвенція) від 18.10.1907 р. забороняють учасникам воєнних дій віддавати на розграбування місто або місцевість, навіть узяті приступом; конфіскувати приватну власність; грабувати. Женевська Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р., яка застосовується до всіх випадків оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту забороняє (ст. ст. 32–34) застосування будь-яких заходів, які можуть завдати фізичних страждань або призвести до знищення осіб, що перебувають під захистом; колективні покарання, будь-які залякування, терор, пограбування, репресалії, захоплення заручників. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949 р., що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II) від 8.06.1977 р. передбачає (ст. 13), що: 1) цивільне населення й

окремі цивільні особи користуються загальним захистом від небезпек, що виникають у зв'язку з воєнними операціями; 2) цивільне населення як таке, а також окремі цивільні особи не повинні бути об'єктом нападу; 3) забороняються акти насильства або погрози насильством, що мають на меті тероризувати цивільне населення.

На рівні національного законодавства кримінально-правове забезпечення виконання зазначених норм міжнародного гуманітарного права здійснюється, зокрема, встановленням кримінальної відповідальності за насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК України). Склад передбаченого зазначеною нормою злочину належить до тих, у яких для кваліфікації місце вчинення злочину є необхідною конструктивною ознакою його об'єктивної сторони [1, с. 72]. Таким місцем є «район воєнних дій». Отже, для реалізації відповідальності, підстави якої містить ст. 433 КК, наявність зазначеного місця злочину є обов'язковою умовою.

За загальноприйнятим визначенням ознака об'єктивної сторони складу злочину з назвою «місце вчинення злочину» позначає певну територію або інше місце, де вчиняється суспільно небезпечне діяння та настають його суспільно небезпечні наслідки[2, с. 149]. Слід вказати, що в законодавстві поняття «район воєнних дій» не отримало офіційної регламентації. Деякі криміналісти, відзначаючи, що район воєнних дій є місцем вчинення передбаченого ст. 433 КК злочину, його визначення під час кримінально-правової характеристики оминають увагою[3, с. 629; 4, с. 543]. Інші автори надали різні варіанти його інтерпретації. Так, М. І. Хавронюк визначає район воєнних дій як територію, на якій ведуться воєнні (бойові) дії та визнає, що межі такого місця – це питання факту, оскільки на них впливають такі, зокрема, обставини, як інтенсивність бойових дій, чисельність військ тощо[5, с. 1136]. На думку М. І. Панова, С. О. Харитонова, С. І. Дячука «районом воєнних дій вважається частина території, на якій певні угруповання військ ведуть воєнні дії, у зв'язку із чим на цій території не діють цивільні органи державної влади, а повнота влади належить військовому командуванню» [6, с. 978; 7, с. 580]. Крім того, М. І. Панов визначив вказану ознаку і як «територію, яка зайнята під час бойових дій військами у межах від переднього краю фронту до розташування тилових підрозділів фронту ведення воєнних дій» [8, с. 13].

Якщо використати семантичний аналіз поняття «район воєнних дій», то необхідно врахувати значення слів «район» (тобто «місцевість, відмітна будь-якими географічними, економічними та ін. ознаками») та «воєнний» (що означає «такий, що стосується війни, пов'язаний із нею»). У свою чергу слово «війна» характеризує збройну боротьбу (між різними державами, народами, суспільними класами у межах однієї держави[9, с. 149, 159, 749]. Згідно із нормами міжнародного гуманітарного права (зокрема, ст. 2 згаданої вище Женевської конвенції про поводження з військовополоненими) війна розглядається як збройний конфлікт між певними сторонами, незалежно від того, чи визнають вони офіційно стан війни[10]. У військовій термінології «воєнні дії» – це протиборство сторін у війні, а також організоване застосування сил і засобів, видів збройних сил, воєнних угрупувань на театрі воєнних дій для досягнення політичних і військових цілей. Воєнні дій проводяться у формі боїв, битв, операцій, ударів, бойових дій[11, с. 54].

Отже, в цілому район воєнних дій можна розглядати як певну місцевість, де відбувається безпосереднє зіткнення сторін збройного конфлікту у будь-яких формах, а також прилеглі території, на яких розташовані війська (військові частини, підрозділи, угруповання, об'єднання тощо), які беруть участь у таких зіткненнях. Як обов'язкова ознака об'єктивної сторони передбаченого ст. 433 КК складу злочину район воєнних дій дозволяє відмежувати посягання, передбачені цією статтею, від суміжних злочинів (наприклад, від насильницьких злочинів проти власності – розбою, грабежу). Водночас, поглиблена розробка зазначеного питання потребує подальшого аналізу з використанням надбань теорії кримінального права, урахуванням норм міжнародного гуманітарного права та теорії військової справи.

Список використаних джерел:

1. Мороз В. Г. Теоретичні та прикладні проблеми кваліфікації діянь за ознакою місця вчинення злочину / В. Г. Мороз // Юридична наука. – 2014. – № 7. –С. 70–82.
2. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
3. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – Т. 2. – Луганськ : Елтон – 2, 2012. – 780 с.
4. Кримінальне право України (Особлива частина) : підручник / кол. авторів А. В Байлов, А. А. Васильєв, О. О. Житний та ін. ; за заг. ред. О. М. Литвинова. – Х. : Вид-во ХНУВС, 2011. – 572 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 5-те вид., переробл. та доповн. – К. : Юридична думка, 2008. – 1216 с.
6. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2. : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 1040 с.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 т. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Алерта ; КНТ ; Центр учбової літератури, 2009. – Т. 2 / за заг ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – 624 с.
8. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) : навч. посіб. / Г. М. Анісімов, Ю. П. Дзюба, В. І. Касинюк та ін. ; за ред. М. І. Панова. – Х. : Право, 2011. – 184 с.
9. Сучасний тлумачний словник української мови : 100 000 слів / за заг. ред. В. В. Дубічинського. – Х. : Школа, 2008. – 1008 с.
10. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 62. – стор. 132. – ст. 2179.
11. Словарь военных терминов / Сост. А. М. Плехов. – М. : Воениздат, 1988. – 335 с.

Науковий керівник: професор кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор Житний Олександр Олександрович.

СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЯК УЧАСНИК ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ

Невідома Н.В.,
к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1,
Національний юридичний університет імені
Ярослава Мудрого

У теорії кримінального права та судово-слідчій практиці проблемними залишаються комплекс питань, що стосуються суб'єкта злочину, який є учасником організованої групи як злочинного об'єднання. Незважаючи на детальну регламентацію інституту співучасті у Розділі VI Загальної частини Кримінального кодексу України (далі – КК), питання щодо визнання співучасниками загальних і спеціальних суб'єктів остаточно не сформульовано.

Проблемами кримінальної відповідальності спеціального суб'єкта у злочинах вчинених у співучасті займались такі вчені, як С. С. Аветісян, М. І. Бажанов, Л. Д. Гаухман, П. І. Грішаєв, Ф. Г. Бурчак, М. Н. Мєркушев, М. І. Панов, В. В. Устименко, В. І. Терентьєв, А. Н. Трайнін, П. Ф. Тельнов, В. І. Ткаченко та А. М. Царегородцев та інші. Однак, незважаючи на наукову розробленість проблеми, залишається чимало кримінально-правових аспектів, що вимагають подальшого наукового дослідження.

Відповідно до п. 14 ППВСУ «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23. 12. 2005 р. № 13, де вказується, що відповідно до ч. 3 ст. 28 КК суб'єктом злочину, вчиненого організованою групою, може визнаватись лише особа, яка є учасником такого об'єднання, причому не тільки та, котра була одним із виконавців злочину, а й та, котра його готувала. Тому у випадках, коли діяльність організованої групи була припинена на стадії готування злочину чи ця група здійснила готування, а діяння, що становить об'єктивну сторону складу злочину, було виконане не всіма, а одним чи двома її учасниками, суди мають кваліфікувати злочин як учинений організованою групою [1].

Згідно з ч. 2 ст. 18 КК України спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа. Отже, спеціальний суб'єкт злочину – це суб'єкт злочину, який крім загальних ознак (осудності і віку, з якого може наставати кримінальну відповідальність), наділений додатковими ознаками, які і визначають його відповідальність за певною статтею КК.

Як відомо, у розділі VI Загальної частини КК України немає обмежень щодо співучасті у злочині, що вчиняються спеціальними суб'єктами. Отже, можна зробити висновок про те, що всі характерні конструктивні ознаки, повинні мати місце і при співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом. Характерною ознакою є те, що їх можуть вчинити лише особи, наділені ознаками спеціального суб'єкта. Виникає питання, чи можлива співучасть у таких злочинах осіб, які не мають ознак спеціального суб'єкта? Чи можуть ці особи відповідати за ті злочини, суб'єкт вчинення яких є спеціальним? У статтях КК про співучасть немає прямої заборони позитивно вирішувати це питання. У КК не говориться, що співучасть у злочинах зі спеціальним суб'єктом неможлива. Більше того, це питання прямо вирішене стосовно злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини). Так, у ч. 3 ст. 401 КК вказується, що співучасть у

військових злочинах осіб, не згаданих у цій статті (тобто не військовослужбовців), тягне за собою відповідальність за відповідними статтями цього розділу, тобто розділу Особливої частини КК про військові злочини (розділ XIX Особливої частини КК). Очевидно, що й в інших злочинах із спеціальним суб'єктом, особи, які не є спеціальними суб'єктами, можуть виступати як співучасники злочину. Інакше кажучи, виконавцем цих злочинів може бути тільки спеціальний суб'єкт, а як організатор, підбурювач, пособник можуть виступати й інші особи, не наділені ознаками спеціального суб'єкта. Щоправда, іноді об'єктивна сторона деяких злочинів описується в законі (диспозиції) так, що вона не виключає як співвиконавців (субсидіарних суб'єктів) і осіб, які не є спеціальними суб'єктами.

Існують декілька підходів щодо вирішення цієї проблеми. Перший допускає співучасть у формі співвиконавства у злочині із спеціальним суб'єктом осіб, які не мають додаткових ознак такого суб'єкта. Кваліфікація дій всіх осіб, які вчиняли злочин відбувається за відповідною статтею Особливої частини КК, яка встановлює відповідальність за злочин із спеціальним суб'єктом, без посилань на Загальну частину. Так, на думку Р. Д. Шарапова, особа, що не володіє ознаками спеціального суб'єкту злочину, однак прийняла участь у його вчиненні поряд зі спеціальним суб'єктом шляхом виконання частини ознак об'єктивної сторони складу, має визнаватися не складною співучастю, а співвиконавством у злочині із спеціальним суб'єктом [2, с. 227, 228]. В. О. Навроцький уточнює, що при цьому потрібне посилання на ч. 2 ст. 27 КК [3, с. 315]. Наприклад, Семенов С. А. пропонує закріпити поняття співвиконавця як особи, яка безпосередньо брала участь у вчиненні злочину спільно з виконавцем, але не володіє його спеціальними ознаками, в якості окремого виду співучасників [4, с. 8].

Другий підхід заперечує співвиконавство осіб, які не мають ознак спеціального суб'єкту, у злочинах, які можуть бути вчинені лише певною особою. На думку А. В. Васильєвського, якщо складом злочину передбачено спеціальний суб'єкт, то особи, які не є такими, визнаються не співвиконавцями, а іншими учасниками, незалежно від фактичного виконання об'єктивної сторони [5, с. 121]. Згідно чинного кримінального закону України кваліфікація дій таких осіб можлива лише за ст. 27 КК як відповідальність за організацію, підбурювання, пособництво та відповідними статтями Особливої частини КК. Досить категорично висловлюється М. В Меркушев, який проголошує недопустимість такої співучасті, виходячи з того, що це призведе до безмежного розширення кола осіб, які підлягають кримінальній відповідальності, і підірве у самій основі ідею виділення самостійних складів злочинів зі спеціальним суб'єктом [6, с. 16].

Третій підхід зводиться до того, що співучасть у злочинах зі спеціальним суб'єктом може мати місце у випадках, прямо встановлених законом, і не допускається тоді, коли закон окремо не передбачає можливості відповідальності приватних осіб за нормами про злочини спеціальних суб'єктів [7, с. 41]. Обґрунтовану критику такого підходу дав В. В. Устименко, який зазначав, що закон не містить прямої заборони співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом. Положення КК про співучасть поширюються на всі діяння, вказані в Особливій частині (у тому числі і вчинювані спеціальним суб'єктом), практика визнає можливість такої співучасті, а військовослужбовець як спеціальний суб'єкт злочинів за своєю юридичною природою нічим не відрізняється від інших спеціальних суб'єктів [8, с. 32, 33].

Визначальним, на наш погляд, є позиція М. І. Бажанова, який визнавав, що: а) суб'єктом злочину з спеціальним суб'єктом – виконавцем може бути лише особа, якій властиві ознаки спеціального суб'єкта; б) звідси випливає, що виконавцем злочину з спеціальним суб'єктом може бути тільки цей спеціальний суб'єкт; в) спираючись на висловлені вище положення, слід визнати можливість співучасті осіб, що не є спеціальними суб'єктами, у злочинах з спеціальним суб'єктом; г) у таких випадках особи, що не мають ознак спеціального суб'єкта, можуть виступати як організатори, підбурювачі, пособники того злочину, виконавцем якого є спеціальний суб'єкт [9, с. 256].

Таким чином, ураховуючи позицію відомого вченого можна підкреслити, що: ці співучасники несуть відповідальність за тією статтею КК, що передбачає злочин, вчинений виконавцем – спеціальним суб'єктом.

Якщо ж злочин із спеціальним суб'єктом характеризується тим, що частина його об'єктивної сторони може бути виконана особою, яка не є спеціальним суб'єктом, останній підлягає відповідальності як співвиконавець за іншою статтею КК України, яка передбачає відповідальність за такий злочин, вчинений загальним суб'єктом. Проте у такому випадку створюється колізія з нормою, що міститься в ч. 1 ст. 29 КК, на що вказується в юридичній літературі, розв'язання якої можливо лише шляхом доповнення ч. 1 ст. 29 КК та викладенням її в новій редакції: після слів «…вчинений ним злочин» доповнити реченням: «*Якщо особа є співвиконавцем злочину, передбаченому в КК як злочин із спеціальним суб'єктом, і не є спеціальним суб'єктом, вона підлягає відповідальності як співвиконавець за іншою статтею КК України, яка передбачає відповідальність за такий злочин, вчинений загальним суб'єктом*».

Що ж до організованої групи, судової практикою у випадках, коли злочин вчинюється таким злочинним об'єднання, всі учасники визнаються співвиконавцями злочину незалежно від того, чи брали вони безпосередню участь у скоєнні злочину. Якщо ж особа не є членом організованої групи, але сприяє в здійсненні злочинів, вона може бути визнана: (а) пособником, підбурювачем або організатором вчинюваного злочину; (б) виконавцем, якщо таке сприяння передбачено в КК як самостійний злочин (приміром, участь у вчиненні нападу озброєною бандою). Винятком є, коли вчинений злочин вимагає наявності спеціального суб'єкта, а відповідними ознаками володіють не всі члени групи. У такому випадку виконавцями є особи, що володіють ознаками спеціального суб'єкта, а всі інші розглядаються в якості організаторів, підбурювачів і пособників.

Законодавчою новелою є нова редакція ч. 4 ст. 369 КК, наведена в Законі України від 13. 05. 2014 р. щодо пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди службовій особі, вчинене організованою групою чи її учасником. Уперше законодавець виокремлює дві обставини, що обтяжують кримінальну відповідальність: вчинення цього злочину організованою групою та вчинення його учасником організованої групи, з визнанням їх альтернативними ознаками. Такий підхід сприймаємо критично, тому що вчинення злочину організованою групою може бути й одним учасником злочинного об'єднання, який виконує певне завдання і реалізує мету його злочинної діяльності. Якщо ж учасник організованої групи діє самостійно, відсутній зв'язок з діями інших учасників і з метою злочинної діяльності організованої групи, то у наявності ексцес виконавця. Така особа підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах як

загальний, а не спеціальний суб'єкт. Виокремлення учасника організованої групи в ч. 4 наведеної статті є зайвим і таку ознаку слід виключити.

Література:

1. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями [Електронний ресурс] : постанова Пленуму Верхов. Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 // Верховна Рада України : офіц. веб-портал. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws /show/v0013700-05

2. Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве / Р. Д. Шарапов. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 298 с.

3. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.

4. Семенов С. А. Специальный субьект преступления в уголовном праве : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08 / С. А. Семенов ; Акад. упр. МВД России. – М., 1999. – 24 с.

5. Кругликов Л. Л. Дифференциация ответственности в уголовном праве / Л. Л. Кругликов, А. В. Васильевский. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 300 с.

6. Меркушев М. В. Соучастие в преступлениях со специальным субьектом / М. В. Меркушев // Уч. зап. Белорус. гос. ун-та. – 1957. – Вып. 34. – С. 16–24.

7. Ткаченко В. И. Правовые последствия соучастия в преступлениях со специальным субьектом / В. И. Ткаченко, А. М. Царегородцев // Проблемы борьбы с преступностью : сб. науч. тр. – Омск : Изд-во Омск. ВШМ МВД СССР, 1976. – С. 34–42.

8. Устименко В. В. Квалификация преступлений со специальным субъектом : учеб. пособ. / В. В. Устименко. – Киев : Изд-во УМК ВО при Минвузе УССР, 1988. – 44 с.

9. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред. М. І. Бажанова. – 2-е вид., переробл. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ ЯК ЗЛОЧИНУ, ЩО ВЧИНЯЄТЬСЯ У СФЕРІ ТУРИСТИЧНОГО БІЗНЕСУ

Нестерова І.А.,
старший викладач кафедри
кримінально-правових дисциплін
та міжнародного кримінального права
юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Під вивісками туристичних фірм іноді криються представники організованої злочинності, що займаються торгівлею людьми. При цьому такі туристичні агентства здійснюють пошук людей (здебільшого жінок), їх вербування, як правило, для зайняття проституцією за кордоном, а також займаються організацією їхньої «подорожі». Як свідчать матеріали слідчих органів, кількісний склад транснаціональної групи, яка займається торгівлею жінками для використання їх в секс-бізнесі, як правило, – від 5 до 8 чоловік. Серед них: «хазяїн» (або «хазяйка»), який має за кордоном клуб, ресторан або ж утримує будинок розпусти; виконавець замовлення на поставку «сексрабинь»; сутенери; перевізники жінок з України (інколи в їх обов'язки входить зустріч та доставка жінок до місця призначення) і вербувальник – постачальник жінок для

сексуальної експлуатації за кордон. Останній, здебільшого, є громадянином України [10, 79]. Зазвичай мігранти виїжджають з України формально на законних підставах, за наявності відповідних документів [13, 143]. Жодного випадку засудження представників туристичного бізнесу за вчинення незаконного переправлення осіб через державний кордон України (ст. 332 КК України) нами в доступній судовій практиці не виявлено. Як відзначають К.Б. Левченко та І.М. Трубавіна, новітньою тенденцією у торгівлі людьми є те, що вербувальники беруть на себе більше роботи: вони знаходять людей, самостійно оформляють їм документи, самі перевозять їх через кордон і передають в руки закордонних покупців, одержуючи натомість гроші, тоді як раніше вербувальники займалися лише вербуванням та оформленням документів, а інші функції брали на себе інші злочинці; в такій ситуації вербувальники часто не отримували обіцяні їм гроші [20, 17].

Торгівля людьми – злочин, який не знає кордонів. Як відомо, для ділків, які займаються відповідними оборудками, Україна часто є лише транзитною територією. Представники російської організованої злочинності, для прикладу, використовують досить цікавий спосіб переправляння нелегалів з азійських країн через наш кордон. Під вивісками туристичних фірм в Росії діють опорні пункти з переправляння нелегалів на Захід. Схема, що використовується при цьому, дуже проста – людина купує туристичну путівку і потрапляє в Україну, а далі вона йде «по етапу» до місця призначення – держав ЄС. За деякими даними, таких «фірм» в РФ діє не менше тисячі [3].

Торгівля людьми, звичайно, може бути пов’язана не лише з сексуальною експлуатацією, можливе також використання особи для примусової праці або примусового надання послуг, тримання її в рабстві, підневільному стані, вона може включати також залучення в боргову кабалу, вилучення органів, проведення над людиною дослідів без її згоди тощо. Разом з тим, слід відзначити, що наявна у нашому розпорядженні емпірична база свідчить про те, що у розглядуваній сфері торгівля людьми все-таки, як правило, пов’язана з сексуальною експлуатацією людини або з використанням її в порнобізнесі. При цьому, виходячи з положень ст. 149 КК України, яка передбачає відповідальність за торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо людини, мова йде про ті випадки (за винятком, коли вербування, переміщення, переховування, передача або одержання стосується малолітнього чи неповнолітнього), коли особа погоджується на відповідну діяльність не добровільно, а з використання обману, шантажу чи її уразливого стану[21]. В той же час дослідники проблеми слушно відзначають, що «добровольців» серед секс-працівників, зокрема й серед тих, які потрапляють за кордон за посередництвом турагентств, набагато більше, ніж жертв прямого

[21] В цьому контексті слід відзначити, що Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами, прийнята на IV сесії Генеральної Асамблеї ООН 2 грудня 1949 р. (набрала чинності 25 липня 1951 р.), виходить з того, що проституція завжди передбачає експлуатацію жінок (ст. 1). Відтак всі жінки, які за гроші надають сексуальні послуги, розглядаються як жертви експлуатації [9]. Таким чином, Конвенція не робить відмінностей між примусовою та добровільною проституцією. Як справедливо зазначає О. Надьон, у багатьох випадках – це «вимушена добровільність», вибір в умовах, коли немає іншого вибору. Переважна частина жінок, що погоджуються працювати в сфері секс-послуг, – молоді люди, які не можуть знайти заробітку на батьківщині. З огляду на це принцип добровільності виїзду людей за кордон у пошуках роботи, в т.ч. у секс-сфері, перетворюється на фікцію [14, 31]. Вважаємо, однак, що кримінально-правовий та соціальний аспект цієї проблеми варто розмежовувати.

насильства [13, 152; 14, 31], і що дедалі жорсткіша імміграційна політика приймаючих країн призводить до скорочення легальних міграційних можливостей і відповідного зростання кількості нелегальних мігрантів [14, 32; 20, 8].

За оцінками експертів Міжнародної організації з міграції (МОМ), у Європі працює півмільйона іноземних повій. В Німеччині та Італії три з чотирьох проституток – приїжджі, в Нідерландах приїжджою є кожна друга. За даними МОМ, рекрутери нелегальних мігрантів щорічно заробляють від 5 до 7 мільярдів доларів США [6, 19; 13, 147; 14, 30]. Жінка, яку використовують в сексіндустрії, заробляє для своїх господарів орієнтовно 350 євро на день [11, 30]. Таким чином, можна твердити про добре налагоджений незаконний міжнародний бізнес, який приносить ділкам колосальні прибутки. За оцінками міжнародних експертів, торгівля людьми посідає третє місце за розмірами прибутків після торгівлі наркотиками і зброєю [8, 65; 20, 9–10]. Дослідники проблеми відзначають, що Україна є одним з головних джерел надходження «живого товару» на «чорні ринки» Європи та Азії [1, 99; 2, 137; 6, 12; 8, 39; 11, 29; 13, 153–154; 14, 32; 16, 27; 20, 8]. При цьому пріоритетними країнами вивозу українських громадян є Туреччина, Греція, Росія, Боснія та Герцеговина, Кіпр, Італія, Іспанія, Чехія, Португалія, ОАЕ, Ізраїль, Німеччина, Нідерланди та ін. [8, 43; 16, 27; 20, 12; 24]. (За нашими ж даними, отриманими в результаті аналізу доступної емпіричної бази, це Туреччина, Греція, Ізраїль, Кіпр, Хорватія, Ліван). За свідченням консульства України в Греції, лише в Афінах та Салоніках до зайняття проституцією залучено близько 3 тисяч молодих українок, а в Туреччині їх понад 6 тисяч [8, 65]. При цьому, як зазначає М.Г. Вербенський, вербування жінок для їх використання у секс-бізнесі часто здійснюється саме через туристичні агенції [6, 20]. В той же час в Єдиному державному реєстрі судових рішень вироків за ст. 149 КК України, де б фігурували представники вітчизняних туристичних агентств, майже немає, до того ж, як правило, в них вони виступають лише свідками (відкривали візи, сприяли в оформленні закордонного паспорта тощо) [17; 18; 19]. Втім, про пряму участь турагенцій в торгівлі людьми час від часу повідомляють ЗМІ. Так, зовсім нещодавно, на початку 2016 року, в одній з туристичних фірм СБУ затримала організатора міжнародного каналу торгівлі людьми в Маріуполі. Повідомлялося, що директорка місцевої туристичної фірми вербувала безробітних жінок на роботу за кордон, обіцяючи їм належні умови праці та достойну зарплату. Жінок, які прийняли пропозицію, співучасник директора, місцевий адвокат, особисто супроводжував до Греції, де їх зустрічала спільниця українських «бізнесменів», яка й організовувала сексуальну експлуатацію дівчат [21; 22].

Однією з особливостей торгівлі «живим товаром» останнім часом є те, що жертвами торгівлі людьми все рідше стають жінки у віці понад 35 років; для роботи у секс-індустрії здебільшого вивозяться дівчата у віці 15-19 років, що свідчить про тенденції до омолодження цього бізнесу, з’являється також інформація про поширеність фактів торгівлі дітьми [6, 20; 20, 17]. Організовані злочинні угруповання, що займаються торгівлею дітьми та втягуванням їх у комерційну сексуальну експлуатацію, задовольняють таким чином відповідні сексуальні запити клієнтів (здебільшого чоловіків). Представники оргзлочинності при цьому користуються складністю контролю за виїздом дітей з України до Росії, звідки потім останні потрапляють до інших держав світу: як відомо, на

сьогодні пропуск дітей до 16 років через державний кордон України з РФ здійснюється на підставі свідоцтва про народження (умовою при цьому є супровід батьків (усиновлювачів) [23], опікунів, піклувальників або осіб, уповноважених на це батьками (усиновлювачами), опікунами, піклувальниками, однак ділки вирішують і цю проблему) [25, 85; 26, 112], яке не дає можливості ідентифікувати дитину, оскільки не містить її фотокартки і графи про належність до громадянства [25, 85; 26, 112]. Не варто також забувати, що довжелезний кордон з РФ погано контролюється українською стороною. У м. Єнакієве Донецької області, наприклад, було викрито злочину діяльність двох жительок цього міста, які займалися підбором, вербуванням і вивозом неповнолітніх дівчат до Москви з метою їх подальшої сексуальної експлуатації. Під час досудового розслідування встановлено, що до столиці Росії ними було вивезено 15 дівчат [26, 111].

В Україні мають місце випадки, коли іноземні туристи, відвідуючи країну, шукають сексуальних розваг з дітьми. К.Б. Левченко та І.М. Трубавіна відзначають, що використання дітей для сексуальних стосунків з іноземними туристами (дитячий сексуальний туризм) – це сексуальна експлуатація дитини чоловіком або жінкою, які подорожують з однієї країни до іншої (як правило, з більш розвиненої до менш розвиненої), для сексуальних зносин з дитиною. Це явище розповсюджується через можливість заможних категорій громадян подорожувати світом. Також секс-туристи користуються тим, що в багатьох країнах відсутнє або ж недосконале законодавство, за яким можна було б притягнути за це до відповідальності на батьківщині після їх повернення [20, 23; 25, 85]. Потерпілими від комерційної сексуальної експлуатації при цьому здебільшого стають діти-сироти, «діти вулиці» та діти з проблемних сімей [4; 5; 7, 23; 20, 89]. Так, у 2009 р. в Криму затримали педофіла з Німеччини, який розбещував неповнолітніх і знімав це на відеокамеру. Слідство встановило, що громадянин Німеччини з метою розбещення дітей навідувався до Криму неодноразово, причому завжди під час шкільних канікул. Жертвами закордонного педофіла стали 9 хлопчиків віком від 10 до 15 років [15].

Таким чином, одним із злочинів, вчинюваних у сфері туристичного бізнесу, є торгівля людьми, в механізмі вчинення якого туристичні компанії виступають прикриттям для здійснення відповідної злочинної діяльності, а їх представники, як правило, займаються пошуком людей (здебільшого жінок), їх вербуванням (переважно для зайняття проституцією) та переміщенням за кордон. Вважаємо, що врахування викладених вище моментів дозволить розробити ефективні заходи запобігання вказаним злочинам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аніщук Н. До проблеми работоргівлі жінками / Н. Аніщук // Право України. – 2002. – № 9. – С. 99–100.
2. Аніщук Н.В. До проблеми нелегальної міграції жінок з України / Н.В. Аніщук // Актуальні проблеми держави і права. – 2004. – Вип. 22. – С. 135–140.
3. Буткевич Б. Незаконний рай. Сотні мільйонів доларів на рік заробляють злочинні синдикати на транзиті мігрантів через нашу країну. Шлях десятків тисяч шукачів щастя закінчується тут. Слідом за своїми співвітчизниками крокують етнічні злочинні клани / Богдан Буткевич // Український тиждень. – 21 грудня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://tyzhden.ua/Publication/2763

4. В США судят туроператора, который организовывал туры для педофилов в Бразилию под видом рыбалки // Интернет-издание «NEWSru.com». – 15 июля 2011 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.newsru.com/crime/15jul2011/amazonpedotourus.html
5. Васютин В. Україна перетворюється на місце паломництва педофілів? / Василь Васютин // Українська правда. Життя. – 8 серпня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://life.pravda.com.ua/technology/2008/08/8/6963/
6. Вербенський М.Г. Транснаціональна злочинність: кримінологічна характеристика та шляхи запобігання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / М.Г. Вербенський. – Дніпропетровськ, 2010. – 40 с.
7. Гусева О.Н. Педофильная виктимизация и виктимологическая профилактика педофильных преступлений: автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / О.Н. Гусева. – М., 2011. – 33 с.
8. Іващенко В.О. Торгівля жінками та дітьми (кримінологічні та кримінально-правові аспекти боротьби). Монографія / В.О. Іващенко. – К.: Атіка, 2004. – 112 с.
9. Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами від 02.12.1949 р. // Офіційний сайт Верховної ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_162
10. Корж В. Окремі проблеми розслідування злочинів про торгівлю жінками, вчинених організованими транснаціональними групами / В. Корж // Право України. – 2001. – № 4. – С. 78–80.
11. Лизогуб Я.Г. Протидія торгівлі людьми: аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства: навчальний посібник / Я.Г. Лизогуб, С.С. Яценко ; наук. ред. д-р юрид. наук, проф. С.С. Яценко. – К.: Атіка, 2005. – 240 с.
12. Мешканка Донецької області відправляла неповнолітніх дівчаток на секс-екскурсії до Москви // Сайт телеканалу НТН. – 23 березня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ntn.ua/uk/video/news/2011/03/23/3815
13. Наден О.В. Торгівля жінками як кримінально-правова та соціальна проблема сучасності. Монографія / О.В. Наден. – К.: Атіка, 2004. – 288 с.
14. Надьон О. Міжнародна жіноча міграція: соціальний та правовий аспекти / О. Надьон // Право України. – 2004. – № 3. – С. 29–33.
15. Німець розбещував українських неповнолітніх і знімав це на камеру // Сайт телеканалу «НТН». – 8 вересня 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ntn.ua/uk/products/programs/svidok/news/2009/09/08/1929
16. Орлеан А.М. Кримінально-правова характеристика торгівлі людьми. Монографія / А.М. Орлеан. – Харків: СІМ, 2005. – 180 с.
17. Приговор Ворошиловского районного суда г. Донецка от 30 января 2012 г. (дело № 1-29/11) // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31875951

18. Приговор Приморского районного суда г. Одессы от 17 мая 2011 г. (дело № 1-124/11) // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17699030
19. Приговор Центрального районного суда г. Николаева от 14 сентября 2011 г. (дело № 1-223/11) // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35909366
20. Соціальна профілактика торгівлі людьми: навчально-методичний посібник / за ред. К.Б. Левченко, І.М. Трубавіної. – К.: ТОВ «Агентство «Україна», 2007. – 352 с.
21. Турфирма в Мариуполе отправляла женщин в сексуальное рабство [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://inforesist.org/turfirma-v-mariupole-otpravlyala-zhenshhin-v-seksualnoe-rabstvo/
22. У Маріуполі співробітниця турфірми торгувала людьми // Інтернет-сайт «Українські новини». – 25 січня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ukranews.com/news/197159.V-Mariupole-sotrudnitsa-turfirmi-torgovala-lyudmi.uk
23. Угода між Урядом України і Урядом Російської Федерації про безвізові поїздки громадян України і Російської Федерації від 16 січня 1997 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/643_083
24. Цицак І. Рабство по-українськи / Ірина Цицак // Львівська Пошта. – 4 грудня 2008 р. – № 76 (727) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.lvivpost.net/suspilstvo/n/2501
25. Швед О.В. Комерційна сексуальна експлуатація дітей (КСЕД) як нове соціальне явище в світі, країнах СНД та Україні / О.В. Швед // Український соціум. – 2005. – № 2-3 (7-8). – С. 79–87.
26. Швед О.В. Сексуальна експлуатація неповнолітніх як соціальне явище: тенденції і шляхи профілактики: дис. … канд. соціолог. наук: 22.00.04 / Швед Ольга Володимирівна. – Харків, 2006. – 221 с.

Науковий керівник: Андрушко А.В., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та міжнародного кримінального права ДВНЗ «УжНУ», кандидат юридичних наук, доцент.

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗНАЧНОЇ ШКОДИ, ЗАПОДІЯНОЇ САМОПРАВНИМИ ДІЯМИ, У КОНТЕКСТІ СТАТТІ 356 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Романчук І.О.,
курсант 3-го курсу факультету №1
Харківського національного університету внутрішніх справ

Одним із найголовніших аспектів формування державної правової політики у нашій країні є забезпечення нормальної діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об’єднань громадян. На сучасному етапі розвитку України дана проблема стоїть досить гостро та потребує належної уваги, оскільки спостерігається тенденція до зростання кількості злочинів проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об’єднань громадян і злочинів проти журналістів. Для забезпечення ефективної

роботи названих органів необхідно застосовувати існуючі засоби кримінально-правової охорони, тобто норми адміністративного, кримінального права, розробляти рекомендації по їх удосконаленню.

Серед злочинів, передбачених розділом XV Кримінальним кодексом України (далі – ККУ) «Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян», досить поширеним є самоправство (ст. 356 ККУ). За даними статистики, у 2015 р. усього було зареєстровано 3477 випадків вчинення даного суспільно небезпечного діяння, а це означає, що за поширеністю серед злочинів цієї групи він посів друге місце [1].

Розглянемо його детальніше. Диспозиція ст. 356 ККУ «Самоправство» однією із обов'язкових ознак об'єктивної сторони цього злочину визначає суспільно небезпечні наслідки у вигляді завдання значної шкоди інтересам громадянина, держави чи громади або інтересам власника. Наведене визначення викликає певні труднощі при тлумаченні даної правової норми.

Зокрема, поняття «значна шкода» у злочині, що розглядається, є оціночним і вирішується у кожному випадку з урахуванням фактичних обставин справи [2, с. 749]. Слід зауважити, що в теорії кримінального права не існує чіткого визначення поняття «значна шкода», яка заподіюється. До того ж не наводиться воно і у ККУ щодо даного складу злочину. Неоднаково тлумачать це поняття й науковці. Так, А. О. Байда, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін. зазначають, що заподіяння самоправними діями значної шкоди інтересам громадянина, державним чи громадським інтересам або інтересам власника може полягати у заподіянні їм матеріальної або моральної шкоди [3, с. 477]. Такої ж позиції дотримується вітчизняний вчений М. Й. Коржанський [4, с. 530]. У свою чергу А. І. Рарог наголошує на тому, що значна шкода суспільним інтересам повинна визна-чатися залежно від розмірів матеріальної шкоди (у тому числі упущеної виго-ди), а також із урахуванням важливості порушених прав та інтересів [5, с. 692]. У цілому теза щодо того, що значна шкода, заподіяна при самоправстві, може мати як матеріальний, так і моральний вираз, підтримують фактично всі науковці.

Вважаємо, що таке розуміння суспільно небезпечних наслідків у цьому злочині є досить загальним та неконкретизованим. Передусім завдяки такому стану справ у судів з'являється можливість для маніпулювання суспільною думкою і зловживання своєю владою в процесі правозастосування даної кримінально-правової норми. Щоб переконатися в цьому, а також для того, щоб дати більш конкретне визначення поняття «значна шкода» при самоправстві, слід дослідити судову практику.

Так, Долинський районний суд Кіровоградської області у своєму вироку по справі №1-39/11 від 31.03.2011 зробив висновок, що діями винної ОСОБИ_ 3 спричинено значну шкоду потерпілому на загальну суму 148 гривень. Винним було самовільно, всупереч установленому законом порядку, вилучено в рахунок боргу велосипед потерпілого, який належав йому на праві індивідуальної власності, що й оспорювалося останнім до правоохоронних органів [6].

Іншим прикладом слугує вирок Петриківського районного суду Дніпропетровської області по справі №187/22/16-к від 10.02.2016 р. У даному випадку суд визнав значною шкодою збитки, які були спричинені діями винного, на загальну суму 11 510 грн. 03 коп. ОСОБА_2, діючи умисно, маючи злочинний намір, спрямований на самоправство, тобто на розпорядження чужим майном, із

корисливих мотивів і в порушення порядку реалізації потерпілим закріпленого ст. 41 Конституцією України права на володіння своїм майном, передбачаючи, що стосовно потерпілого вчиняє неправомірні дії, перебуваючи за місцем свого мешкання за адресою: АДРЕСА_2, де зберігався мопед марки «Honda», вартістю 6600 гривень та мотоцикл марки «К-750М», вартістю 4910 гривень 03 копійки, що належать ОСОБА_1, самовільно, всупереч установленому законом порядку та волі власника, продав транспортні засоби невстановленій під час слідства особі, при цьому виручені кошти витратив на власні потреби, спричинивши потерпілому ОСОБА_1 значну матеріальну шкоду на загальну суму 11510 гривень 03 копійок [7]. У даному випадку слід звернути увагу не тільки на матеріальну шкоду, а й на порушення конституційного права потерпілого – права володіння своїм майном, передбаченого ст. 41 Конституції України(далі – КУ), що суд врахував також.

Ще одним доказом того, що рішення судів сильно відрізняються при визначенні розміру значної шкоди від самоправства, є вирок Білоцерківського міськрайонного суду Київської області по справі №1-907/2010 від 04.11.2010 р. Так, ОСОБА_3 самовільно демонтувала раніше встановлене обладнання (устаткування) з автомобілів, що належать ПП «ВІП-Рент», у рахунок боргу, що оспорювалося підприємством у подальшому. У даному випадку суд визнає значною шкодою матеріальні збитки, спричинені потерпілому на суму 226 611 грн [8].

Упущена вигода, як уже було вказано, також може братися до уваги при обчисленні розмірів матеріальних збитків. Через такі дії, як самоправство, особа може бути, наприклад, позбавлена майна, що є засобом, за допомогою якого вона заробляє собі на життя, або це майно приносить їй дохід тощо.

Як випливає із вищенаведених прикладів, суди значними визнають матеріальні збитки починаючи від сотень та закінчуючи сотнями тисяч гривень, тобто не встановлено конкретної мінімальної межі, відштовхуючись від якої збитки вважаються значними. Проте даний факт є досить важливим, оскільки без цього не можливо визначити, є це діяння злочином чи адміністративним правопорушенням, передбаченим ст. 186 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Самоправство як злочин тягне за собою негативний кримінально-правовий наслідок – судимість, на відміну від адміністративного правопорушення. Наведене має значення для характеристики винної особи та впливає на обсяг обмеження її прав у майбутньому, необхідного для її виправлення.

Зупинимося ще на одному моменті. Говорячи про моральну шкоду, необхідно звернутися до приписів цивільного законодавства з цього приводу. Стаття 23 Цивільного кодексу України закріплює, що моральна шкода полягає у фізичному болі, заподіяному у зв’язку з ушкодженням здоров’я, у душевних переживаннях, яких особа зазнала у зв’язку із пошкодженням чи знищенням її майна, приниженні честі та гідності, а також ділової репутації, або у зв’язку з протиправною поведінкою щодо неї чи її близьких родичів. Моральна шкода заподіюється й через порушення конституційних прав потерпілих, а також інших прав, які можуть і не передбачатися КУ (наприклад, права, визначені договором сторін, певні права особи, якими вона наділяється іншими нормативно-правовими актами, тощо). Останні права, так би мовити, витікають із конституційних, є їх похідними. Однак як при порушенні конституційних прав, так і при порушенні

інших прав, встановлених нормативними актами, матимуть місце переживання особи, завдані їй протиправною поведінкою винної особи.

Слід також зазначити, що розмір компенсації моральної шкоди, вказаний потерпілою особою в цивільному позові, якщо такий по справі буде пред'явлений, може враховуватися судом при визнанні тих чи інших наслідків значними.

У судовій практиці трапляються також випадки визнання шкоди, завданої при самоправстві, значною через порушення винним лише конституційних прав громадян. Так, вироком Надвірнянського районного суду Івано-Франківської області по справі №1-80/2007 від 16.04.2007 р. визнано вину підсудного ОСОБИ_1 у вчиненні самоправства через те, що він самовільно, без передбаченого законом дозволу, розібрав половину належного потерпілому ОСОБА_2 жилого будинку, що оспорювалося останнім, та встановлено заподіяння потерпілому значної нематеріальної шкоди шляхом порушення його конституційного права на житло [9]. Стаття 47 КУ проголошує, що кожен має право на житло, ніхто не може бути позбавлений житла інакше як на підставі закону за рішенням суду. Однак спричинення потерпілому матеріальної шкоди на суму 12 000 грн суд вважає недоведеним. Як бачимо, порушення деяких конституційних прав громадян визнається судами значною шкодою.

Інший приклад. Вироком Літинського районного суду Вінницької області по справі №137/1948/14-к від 03.11.2014 р. визнано значною шкодою від самоправних дій винного перешкоджання (без погодження з будь-якими державними органами, без оформлення відповідних документів) громаді вільно користуватися водоймищем, яке призначене для загального користування, що оспорювалося громадою, з огляду на побудування малої архітектурної споруди та огородження її на прибережній смузі озера [10]. У даному випадку також має місце порушення конституційних прав громадян, а саме ст. 41 КУ, яка встановлює, що громадяни для задоволення своїх потреб можуть вільно користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону.

І в цьому випадку йдеться про те, що порушення конституційних прав громадян визнається судами значною шкодою.

Слід додати, що на практиці трапляються випадки заподіяння моральної шкоди (наприклад, порушенням конституційних прав громадян), на що зверталася увага при розгляді вироку Петриківського районного суду Дніпропетровської області. Схожа до цієї ситуація простежується і у вироку Долинського районного суду Кіровоградської області, оскільки велосипед потерпілого належав йому на праві індивідуальної власності. Дане право, як уже наголошувалося вище, передбачається ст. 41 КУ. Частіше за все завдання матеріальних збитків при самоправстві поєднується із порушенням таких конституційних прав громадян, як право власності, право на житло, право на недоторканність житла чи іншого володіння особи тощо. До того ж аналіз судової практики дає підстави стверджувати, що розмір значної шкоди, заподіяної внаслідок самоправних дій, у матеріальному її вираженні не є однаковим, тобто у рішеннях різних судів у процесі правозастосування він досить серйозно відрізняється.

Отже, з усього вищенаведеного можна зробити висновок, що значною шкодою при самоправстві може бути визнана як: 1) матеріальна шкода у виді а) реальних збитків та б) упущеної вигоди; 2) моральна шкода – а) унаслідок порушення конституційних прав громадян та б) унаслідок порушення інших прав,

не визначених КУ; також може бути 3) поєднання матеріальної та моральної шкоди. Як у теорії кримінального права, так і в самому ККУ немає чіткого визначення поняття «значна шкода, заподіяна при самоправстві». Даний факт дає суду широкі повноваження та можливість маніпуляцій у процесі правозастосування даної норми. На нашу думку, необхідним є внесення змін до статті 356 ККУ, а саме примітки до неї, визначивши певний розмір або характер значної шкоди від самоправства. Такі зміни допомагатимуть більш точно проводити межу між самоправством як злочинним діянням та самоуправством як адміністративним правопорушенням.

Список використаних джерел

1. Генеральна прокуратура України: Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень – грудень 2015 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html
2. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я.Тація, В. П.Пшонки, В. І.Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид. – Харків: Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 1040 с.
3. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Харків: Право, 2015. – 680 с.
4. Коржанський М. Й. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржанський. – Київ : Атіка, 2001. – 656 с.
5. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под. ред. А. И. Рарога. – Москва, 2012. – 728 с.
6. Єдиний державний реєстр судових рішень: вирок Долинського районного суду Кіровоградської області по справі №1-39/11 від 31.03.2011 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14726793
7. Єдиний державний реєстр судових рішень: вирок Петриківського районного суду Дніпропетровської області по справі № 187/22/16-к від 10.02.2016 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55679998
8. Єдиний державний реєстр судових рішень: вирок Білоцерківського міськрайонного суду Київської області по справі №1-907/2010 від 04.11.2010 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13579664
9. Єдиний державний реєстр судових рішень: вирок Надвірнянського районного суду Івано-Франківської області по справі №1-80/2007 від 16.04.2007 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1528605
10. Єдиний державний реєстр судових рішень: вирок Літинського районного суду Вінницької області по справі №137/1948/14-к від 03.11.2014 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42323536

Науковий керівник: Байлов Антон Володимирович, кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та кримінології Харківського національного університету внутрішніх справ.

СПІВВІДНОШЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ ТА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Садолінська І.С.,
студентка 3 курсу Інституту кримінальної юстиції НУ «ОЮА»

Вивчення спеціального суб'єкта є актуальним вже з огляду на те, що у чинному ККУ частка злочинів з таким суб'єктом становить більше 60% від загальної кількості складів злочинів. [1, 321-325] Дослідження спеціального суб'єкта, зокрема точне формулювання його поняття, характерних ознак та видів, має важливе значення для правильної кваліфікації діяння, що має ознаки злочину, а, отже й для забезпечення законності під час здійснення правосуддя.

Метою роботи є дослідження: *спеціального суб'єкта злочину*, його поняття та ознак; *службової особи* як одного з видів спеціального суб'єкта злочину та внесення пропозицій щодо удосконалення законодавства у даному напрямі; а також визначення місця *юридичної особи* у кримінальному праві України та дослідження досвіду держав-членів ЄС стосовно кримінальної відповідальності юридичної особи.

Науково-теоретичним підґрунтям даної роботи є праці вітчизняних та зарубіжних вчених: дисертаційні дослідження та публікації В. М. Бурдіна, В. І. Терентьєва, Н. А. Мирошниченко, В. О. Навроцького, В. В. Сташиса, В. Я. Тація, С. А. Тарарухіна, В. С. Орлова, А. А. Піонтковського, Р. Оримбаєва, О. В. Романової, П. С. Дагеля, Ю. Е. Пудовочкіна, В. В. Павлова, В. О. Меркулової, В. В. Устименка та інших.

У теорії права з давніх часів існувало положення, згідно з яким деякі види правопорушень могли бути вчинені лише певними категоріями осіб. Так, А. Ф. Бернер стверджував, що у римському праві «усі злочини поділялись на Delicta communia, суб'єктами яких могли бути будь-які особи, та Delicta propria, у якості суб'єктів яких могли фігурувати лише посадові особи або особи, які мали особливий чин». [2, 322-323] Як бачимо, уявлення про спеціального суб'єкта злочину почало формуватися задовго до наших днів. Сьогодні абсолютна більшість вчених вважає, що спеціальним суб'єктом злочину є особа, яка, окрім необхідних ознак суб'єкта злочину (осудність та досягнення віку кримінальної відповідальності), повинна володіти певними додатковими властивостями, які обмежують можливість притягнення інших осіб до кримінальної відповідальності за вчинення даного злочину зі спеціальним суб'єктом. [3, 142], [4, 149-150] Однак, єдності стосовно додаткових властивостей у науці кримінального права поки не досягнуто. Вважаємо, що найбільш точно ознаки спеціального суб'єкта злочину сформульовані В. В. Устименком. [5, 7-24] Розглянемо їх: 1. *Спеціальним суб'єктам, окрім осудності і віку кримінальної відповідальності, притаманні й інші додаткові юридичні ознаки, які не мають значення для загального суб'єкта злочину.* Вони завжди наділені однією або декількома рисами, які відносяться до їх характеристики. Дані ознаки набувають юридичної сили у конкретному складі злочину, де вони передбачені. У таких випадках ці риси є обов'язковими поруч з осудністю та віком кримінальної відповідальності. *2. Ознаки спеціального суб'єкта описані в законі або випливають з його змісту.* Вони зазвичай передбачені у статтях Особливої частини ККУ: у більшості випадків прямо вказані у диспозиції. Тобто законодавець конкретно окреслює, хто саме може нести кримінальну відповідальність за дане діяння. Наприклад, особа, якій

відомості, що становлять державну таємницю, були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків (ст. 328 ККУ). *3. Законодавець, передбачивши у ККУ такі ознаки, визначає, що даний злочин може вчинити не будь-яка особа, а лише та, що наділена даними рисами.* Наявність ознак спеціального суб'єкта у диспозиції завжди відіграє роль «обмежувача» кола осіб, які можуть нести відповідальність за даною статтею. *4. Спеціальним суб'єктом злочину може бути визнано лише ту особу, яка є належним учасником певних суспільних відносин.* Посягання на спеціальні суспільні відносини можливе лише з боку їх учасників – спеціальних суб'єктів. Учасниками таких суспільних відносин можуть бути не всі особи, а тільки певна їх категорія.

Поняття спеціального суб'єкта у науці кримінального права і є єдністю досліджених вище істотних ознак, через які втілюються специфіка й сутнісна характеристика даного поняття. Враховуючи викладене, приходимо до висновку, що *спеціальний суб'єкт злочину – це особа, яка є належним суб'єктом суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, вчинила передбачене даним законом суспільно небезпечне діяння і наділена, поряд із загальними, додатковими ознаками, які вказані у диспозиції статті Особливої частини ККУ або безпосередньо випливають з її змісту, а в необхідних випадках – в інших законодавчих актах, і може нести кримінальну відповідальність.*

Найбільш поширеним у ККУ видом спеціального суб'єкта (він зустрічається понад 50 разів) є **службова особа**. Аналіз норм ККУ породжує питання про обґрунтованість винесення поняття службової особи в окрему частину ст. 18 ККУ з урахуванням того, що у примітці до ст. 364 ККУ «Зловживання владою або службовим становищем» знову дається визначення поняття службової особи, до того ж аналогічне наведеному у частинах 3 та 4 ст. 18 ККУ. Таким чином, на перший погляд складається враження, що законодавець намагається вивести службову особу за межі спеціального суб'єкта злочину, тобто представити третім видом суб'єкта злочину. Зі співставлення ознак спеціального суб'єкта злочину, наведених вище, та службової особи, можемо зробити висновок про те, що службова особа є одним із видів спеціального суб'єкта злочину. Вважаємо, що винесення такої групи спеціальних суб'єктів в окремі частини ст. 18 ККУ зумовлене наявністю в Особливій частині значної кількості складів злочинів, де спеціальним суб'єктом є саме службова особа. Якщо, наприклад, група суб'єктів за правовим положенням у сфері транспорту зустрічається лише у Розділі XI Особливої частини ККУ, то вказівки на службову особу як спеціального суб'єкта злочину знаходимо у розділах V, VII, XIV, XV, XVII Особливої частини ККУ. Тобто поняття службової особи використовується не тільки у Розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», а й в інших розділах. Зважаючи на це, пропонуємо залишити визначення поняття «службова особа» у Загальній частині, щоб запобігти неоднозначному тлумаченню даного поняття, тобто ст. 18 ККУ залишити без змін, а у Примітці до ст. 364 ККУ виключити абзац 1 пункту 1 та пункт 2 як такі, що дублюють частини 3 та 4 ст. 18 ККУ.

Підбиваючи підсумки щодо вищевикладеного, варто зазначити, що ознаки спеціальних суб'єктів мають вирішальне значення для кваліфікації злочинів, а правильне розуміння їх ролі є важливим для зміцнення законності. Окрім того, правове значення спеціальних ознак суб'єктів злочинів надзвичайно важливе: їх відсутність в одних випадках виключає кримінальну відповідальність, а в інших –

змінює кваліфікацію, що є наочним прикладом конкуренції норм. Наприклад, злочини, передбачені статтями 358 (підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів) та 366 ККУ (службове підроблення). Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 358 ККУ, є фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку. Вчинення зазначених дій службовою особою з використанням службового становища необхідно кваліфікувати як службове підроблення за ст. 366 ККУ. Таким чином, робимо висновок, що ст. 366 є спеціальною відносно ст. 358 ККУ. [6, 1054]

Кримінальне право є динамічною галуззю права, яка швидко реагує на зміни, що відбуваються у суспільстві. Наприклад, нещодавно у ККУ було передбачено заходи кримінально-правового характеру щодо **юридичних осіб.** Постає питання, чи можливо розглядати юридичну особу як один із видів спеціальних суб'єктів злочину. Дискусії стосовно місця юридичної особи у кримінальному праві вперше виникли у XIX столітті. Необхідно врахувати, що у державах, які представляють сім'ю загального (прецедентного) права (common law), наприклад Великобританії та Америці, проблема кримінальної відповідальності юридичних осіб давно вирішена позитивно й не викликає жодних дискусій з приводу доцільності. [6, 53] Останнім часом тенденція до визнання юридичної особи суб'єктом злочину і, відповідно, кримінальної відповідальності, отримала поширення й у країнах європейського континенту. Ще у 1985 р. Керівними принципами у галузі запобігання злочинності та кримінального правосуддя у контексті розвитку та економічного порядку державам-членам ООН приписувалося «розглянути питання про передбачення кримінальної відповідальності не тільки для осіб, які діяли від імені якої-небудь установи, корпорації та підприємства… а й для самої установи, корпорації, підприємства». [3, 81] Задовго до цього, у 1929 році, учасники Міжнародного конгресу з кримінального права висловилися за запровадження кримінальної відповідальності для юридичних осіб. Сьогодні рекомендації передбачити кримінальну відповідальність колективного суб'єкта містяться в десятках документів міжнародного і загальноєвропейського рівнів. Це, зокрема: Рекомендація № R/96/8 Комітету Міністрів РЄ «З політики боротьби зі злочинністю в Європі, що змінюється» (1996 р.); Рамкова Конвенція ООН проти організованої злочинності (1997 р.); Другий протокол до Конвенції про захист фінансових інтересів Європейських Співтовариств (1997 р.); Конвенція РЄ про захист навколишнього середовища за допомогою кримінального права (1998 р.); Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму (1999 р.); Конвенція ООН проти корупції (2003 р.) тощо.

23 травня 2013 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб». Відповідно було запроваджено квазікримінальну відповідальність юридичних осіб шляхом доповнення Загальної частини ККУ Розділом XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Однак не було визначено статусу юридичної особи. Вивчивши та проаналізувавши досвід зарубіжних держав, які також належать до романо-германської правової сім'ї, зокрема Франції та Польщі, ***пропонуємо*** *ввести категорію субституутивного суб'єкта злочину як окремого (поруч із загальним і спеціальним) виду суб'єкта, з впровадженням якого юридична особа набуде чітко*

визначеного місця у кримінальному законодавстві України. Дана пропозиція обґрунтовується тим, що відповідальність юридичної особи настає поряд із відповідальністю її уповноваженої особи, яка діяла від імені даної юридичної особи та яка є спеціальним суб'єктом злочину. Провадження щодо неї здійснюється одночасно з відповідним кримінальним провадженням, у якому фізичній особі повідомлено про підозру (ч. 8 ст. 214 КПК України), і підлягає закриттю, відповідно до ч. 3 ст. 284 КПК України, у разі: 1) встановлення відсутності підстав для застосування до неї заходів кримінально-правового характеру; 2) закриття кримінального провадження чи ухвалення виправдувального вироку щодо уповноваженої особи юридичної особи. Окрім того, відповідно до ст. 96-5 ККУ, звільнення від кримінальної відповідальності уповноваженого даної юридичної особи на підставі спливу строків давності водночас є підставою для звільнення самої юридичної особи. Виходячи з цього, вважаємо пропозицію введення категорії субституитивного суб'єкта злочину достатньо обґрунтованою.

З метою удосконалення форм реалізації кримінальної відповідальності, що застосовуються до юридичної особи, пропонуємо звернутися до досвіду держав-членів ЄС. Наприклад, КК Франції, що набрав чинності 1 березня 1994 року, у Книзі Першій «Загальні положення» містить окремий Відділ 2 «Про покарання, що застосовуються до юридичних осіб», у якому передбачені такі покарання, як штраф; припинення діяльності (у тому випадку, якщо було вчинено злочин або проступок, за який фізична особа карається позбавленням волі на строк понад 5 років); безстрокова або на строк не більше 5 років заборона прямо чи опосередковано здійснювати один або декілька видів професійної чи громадської діяльності; поміщення під судовий нагляд на строк до 5 років; безстрокове або строком не більше 5 років позбавлення права брати участь у договорах, що укладаються від імені держави; конфіскація речі, яка слугувала або була призначена для вчинення злочину, або була отримана в результаті злочинного діяння; афішування або розповсюдження винесеного вироку. Більше того, ст. 131-43 КК Франції передбачає застосування до юридичної особи додаткових покарань, а Параграф 2 Підрозділу 2 передбачає покарання, що застосовуються до юридичної особи у випадку рецидиву. [7, 111-118, 123-126] Кримінальним кодексом Республіки Польща від 6.06.1997 з метою запобігання вчиненню нових злочинів колективним суб'єктом передбачається застосування таких додаткових покарань, як заборона на строк від 1 до 5 років рекламувати діяльність, товари та послуги, брати участь у публічному замовленні. [8, 58-62]

Зважаючи на прагнення України до членства у ЄС, пропонуємо запозичити досвід держав-членів ЄС стосовно відповідальності юридичних осіб та доповнити ст. 96-6 ККУ вищевказаними заходами кримінально-правового характеру, що застосовуються у даних країнах.

Список використаних джерел:

1. Романова Е. В. Специальный субъект преступления. Исторический аспект по уголовным кодексам Украины / Е.В. Романова // Наукові записки МГУ: зб. – Одеса, 2007. – Випуск 7. – с. 321-325.

2. Бернер А. Ф. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. – СПб., 1866. – 551 с.

3. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / О. О. Дудоров, М. І. Хавронюк; За заг. ред. М. І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 945 с.

4. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В.І. Борисов та інш.; За ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.

5. Устименко В. В. Специальный субъект преступления (понятие и виды): учеб. пособие. — Харьков: Юрид. ин-т, 1966. — 58 с.

6. Никифоров Б. С. Современное американское уголовное право / Б. С. Никифоров, Ф. М. Решетников. — М.: Наука, 1990. — с. 53

7. Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л. В. Головко. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. — 650 с.

8. Уголовный кодекс Республики Польша / Науч. ред. А. И. Лукашов. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. — 234 с.

Науковий керівник: Мирошниченко Наталія Анатоліївна, в.о. завідувача кафедри кримінального права НУ «ОЮА», к.ю.н., доцент, професор кафедри, заслужений юрист України.

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ У СТАНІ НЕДОБРОВІЛЬНОГО СП'ЯНІННЯ

Синюта Р.Т.,
юридичний факультет, ІІ курс,
Львівський національний університет імені Івана Франка

Сьогодні левова частка злочинів, особливо насильницьких, вчиняється у стані сп'яніння внаслідок вживання алкоголю, наркотичних засобів або інших одурманюючих речовин. В Україні законодавець ставиться до даної обставини односторонньо та безальтернативно - у ст. 21 КК України закріплено, що особа, яка вчинила злочин у стані такого сп'яніння, підлягає кримінальній відповідальності. Крім того, у п. 13 ч. 1 ст. 67 КК України стан сп'яніння визнано як обставину, що обтяжує покарання.

У зарубіжних країнах, в свою чергу, існують різні підходи до даної проблеми. Для прикладу, країни пост-радянського простору встановлюють загальний принцип, аналогічний закріпленому у вітчизняному законодавстві. У КК Албанії (ст. 18) стан недобровільного сп'яніння віднесено до обставини, яка може пом'якшувати покарання, а у КК Австралії (п. 8.5) – це обставина, що звільняє від кримінальної відповідальності.

Коли ми вживаємо термін "сп'яніння", як правило маємо на увазі добровільне сп'яніння, коли особа перебуває під впливом добровільно вжитих алкоголю, наркотичних чи психотропних речовин. Проблема недобровільного сп'яніння виникає, коли особа вчиняє злочин, перебуваючи у стані сп'яніння не зі своєї волі. Наприклад, коли в її їжу чи напій третьою стороною було таємно поміщено ці речовини, або ж таку особу змусили вжити їх під примусом. Таким чином, у законодавстві є прогалина у розмежуванні концепцій добровільного та недобровільного сп'яніння.

Варто зазначити, що від характеру та ступеня сп'яніння залежить можливість особи усвідомлювати значення своїх дій, передбачати суспільно

небезпечні наслідки. У особи знижується самоконтроль, розвивається моральна нестійкість, корисливі й агресивні моменти, у неї з'являється нерозбірливість у виборі засобів для досягнення антисоціальних цілей. Якщо особа недобровільно прийняла такі речовини, з великою вірогідністю вона не може передбачити їх дію на свій організм, та їх вплив на усвідомлення вчинюваних нею діянь.

Відповідно до ч. 2 ст. 67 КК України, залежно від характеру злочину, суд вправі не визнати вчинення злочину особою у стані сп'яніння обставиною, що обтяжує покарання. Наприклад, коли суб'єкт був доведений до стану сп'яніння всупереч його волі. На нашу думку, цього не достатньо, адже відбувається недобровільне зниження самоконтролю у суб’єкта внаслідок дії психоактивних речовин. В результаті, особа може вчинити дії, які б ніколи не скоїла, будучи тверезою. Таким чином, варто говорити про пом’якшення відповідальності особи за злочини вчинені у стані недобровільного сп’яніння.

Крім того, повинен існувати невичерпний перелік випадків, які можна вважати станом недобровільного сп'яніння, наприклад, коли:

1. Особі ввели алкогольні, наркотичні чи психотропні речовини без її згоди
2. Особа прийняла такі речовини під примусом
3. Особа прийняла такі речовини, не усвідомлюючи цього
4. Особа прийняла такі речовини з метою медичного використання

Отже, проблема кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у стані недобровільного сп’яніння є гостро актуальною у вітчизняній кримінально-правовій науці. Положення КК України стосовно даного питання потребують перегляду і вдосконалення. На нашу думку, статтю 66 потрібно доповнити пунктом 10: «Вчинення злочину особою, що перебуває у стані недобровільного алкогольного сп'яніння або у стані, викликаному недобровільним вживанням наркотичних або інших одурманюючих засобів». Тобто, при призначенні покарання, суд повинен враховувати добровільність вживання особою психоактивних речовин, а не тільки їх вплив на усвідомленість. Питання ж звільнення від відповідальності, за злочини, вчинені у стані недобровільного сп’яніння, на нашу думку, повинне розглядатися з точки зору осудності.

Науковий керівник: канд. юрид. наук., доц. кафедри кримінального права і кримінології Василаш В.М.

СУЧАСНА ПОЛІТИКА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Ступник М.В.,
студентка 4-го курсу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

У юридичній літературі висловлюються різні точки зору, що визначають поняття, зміст і призначення політики протидії злочинності в сучасний період. В даний час цьому питанню присвячено багато наукових робіт, включаючи монографії, посібники, статті, в яких можна знайти відповіді на найскладніші і дискусійні питання [1].

На думку Г.М. Міньковського, з якою варто повністю погодитись, вказану політику слід розглядати в двох аспектах – широкому і вузькому. Перший «охоплює систему боротьби зі злочинністю в цілому, комплексно характеризує науково обґрунтовану лінію цієї боротьби, стратегію ... держави в цій сфері, місце

і значення боротьби зі злочинністю в забезпеченні потреб соціального розвитку, характеризує систему цієї боротьби, тенденції її розвитку (щодо задач, суб'єктів, засобів), проблемні ситуації і шляхи їх вирішення». Другий аспект охоплює „ ... концепцію використання в боротьбі зі злочинністю саме кримінально-правових засобів (кримінального покарання, замінюючих і підкріплюючих заходів); їх взаємодію з системами інших засобів боротьби зі злочинністю» [2, с. 67]. Аналогічної думки дотримуються І.М. Даньшин [3] та О.М. Литвинов [4].

Очевидно, що в широкому значенні кримінально-правова політика виступає в якості реальної направляючої та мобілізуючої зусилля людей соціальної сили, що рухає механізми впливу на причини злочинності, саму злочинність як соціальне явище і на боротьбу з конкретними злочинами.

Як відомо, політика виражає функції держави з управління тією або іншою сферою суспільного життя. Політика боротьби зі злочинністю – один з головних державних інструментів протидії злочинності, механізм гармонізації соціальних відносин. Вона існує в державі разом з іншими різновидами політики в області економіки, екології, демографії, міграції населення та ін.

Політика протидії злочинності як один із напрямів соціальної політики – це державна політика в області боротьби зі злочинністю, яка є стратегією і тактикою цієї боротьби. Стратегія і тактика припускають відповіді на два одвічні запитання: що робити і як робити. На перше запитання дає відповідь стратегія, на друге – тактика.

Політика протидії злочинності визначає основні напрями впливу на злочинність, формуючи кримінальне, кримінально-процесуальне і кримінально-виправне законодавство.

Кримінальна політика є тією частиною політики протидії злочинності, яка виробляє основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність, а також засоби їх досягнення, і виражається в директивних документах, нормах кримінального права, актах тлумачення норм і практики їх застосування [5, с. 21].

Власне кажучи, стан сучасної боротьби зі злочинністю в наший країні може логічно привести до висновку, що в Україні відсутня реалістична, науково обґрунтована кримінальна політика у вигляді обговореної і прийнятої концепції, стратегії, програми. Ті документи, які час від часу приймаються, не можуть ясно позначити цілісну політику держави з протидії злочинності. Ці зауваження можна по праву віднести до багатьох соціально значущих рішень останніх років, що приймаються на державному рівні, без урахування думки вчених, всупереч запереченням професіоналів, керуючись тільки баченням або амбіціями чиновника, наділеного владою. Безумовно, такий стан речей необхідно кардинально міняти.

Простежуються два напрями сучасної кримінальної політики. Перший пануючий – традиційне «посилення боротьби» зі злочинністю. Безперспективність і згубність такого підходу для багатьох фахівців очевидна. На жаль, популістичні заклики до «посилення» знаходять широку підтримку населення, працівників правоохоронних органів. Другий напрям політики – масове приховування злочинів від реєстрації.

У сучасних умовах державі необхідна реалістична політика протидії злочинності, яка повинна бути науково обґрунтованою, фаховою, містити основні концептуальні і програмні документи. В рамках її відбувається реалізація

реформування системи правоохоронних органів, проведення судової реформи, формування ювенальної юстиції, робота по криміналізації і декриміналізації суспільно небезпечних діянь. В даний час, наприклад, доречно розглядати необхідність визначення державної кримінальної політики з попередження та боротьби з наркозлочинністю і злочинністю неповнолітніх, організованою, необережною, вуличною, корисливою, корупційною та інших форм і категорій злочинів [6, с. 134].

Кримінальна політика проявляється в певних формах (законодавчій, правоохоронній і судовій), по основних напрямах, в яких реалізуються кримінально-правовий, кримінально-процесуальний, кримінологічний, криміналістичний підходи. Погоджуючись з даним виділенням основних форм і напрямів політики, що діє в області боротьби зі злочинністю, слід звернути увагу на відсутність єдності між ними в процесі реалізації. Так, законодавча політика у ряді випадків коректується і, на жаль, не завжди в кращу сторону, практикою застосування цих законів (судовою політикою). Правоохоронна і судова системи нерідко демонструють свою винятковість і самостійність, діють шляхом свого бачення і тлумачення законів. Таким чином, складається правозастосовна практика у відриві від політики, визначеної законодавцем. Наприклад, до неї можуть вноситися деякі корективи за бажанням або під тиском влади.

Вважаємо, що коли мова йде про політику протидії злочинності як один з головних державних інструментів впливу, то вона не повинна розумітися дуже вузько і зводитися тільки до заходів, передбаченим кримінальним законодавством. Це складний соціально - правовий феномен, в якому поєднуються теоретико - інформаційні й державно - управлінські елементи [7, с. 312].

Визначаючи державну політику протидії злочинності без урахування кримінологічної складової, виключається можливість впливу на злочинність й іншими заходами, наприклад, соціально-економічного, ідеологічного, морально-психологічного та іншого характеру. Уявляється, що дана політика охоплює не тільки всю систему органів державної влади, де особливе місце відводиться правоохоронним органам, діяльність яких заснована на законі, здійснюється правовими методами, направлена на забезпечення безпеки кожної особи в суспільстві і подолання злочинності як негативного соціального явища, але і залежить від злагодженої роботи інших установ, підприємств, організацій.

Однак, злочинність не може бути подолана тільки силами кримінально-правових заходів. Ефективність кримінально-правових заходів може бути досягнута тільки, якщо вони реалізуються при добре збудованій системі кримінологічних заходів, що забезпечують профілактику (попередження), запобігання, припинення злочинів і т.д. Одне тільки кримінальне право з властивим йому каральним, репресивним методами ніколи не зможе вирішити проблему злочинності.

Отже, кримінологічна складова є нерозривною частиною сучасної політики протидії злочинності, що реалізовується через систему законів, направлених на боротьбу і профілактику злочинності в цілому та окремих її різновидів.

Література:

1. Джужа О.М. Науково-практичний інтерес до становлення кримінально-виконавчої та кримінологічної політики України / О.М. Джужа // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2005. – № 11. – С.

164-175.
2. Миньковский Г.М. О предмете и задачах курса уголовной политики / Г.М. Миньковский // Труды Академии МВД СССР. – М.: Академия МВД СССР, 1982. – С. 67 - 73.
3. Даньшин И.Н. Введение в криминологическую науку / И.Н. Даньшин – Харьков: Право, 1998. – 144 с.
4. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні: монографія / О.М. Литвинов – Харків: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2008. – 446 с.
5. Побегайло Э.Ф. Современная криминологическая ситуация и кризис уголовной политики / Э.Ф. Побегайло // Российский криминологический взгляд. – 2005. – № 1. – С. 25-36.
6. Ступник Я.В. Про кримінологічну складову політики протидії наркозлочинності / Я.В. Ступник // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. - Випуск 18. - 2012.- С. 132-136
7. Иншаков С.М. Парадигма криминологии и уголовная политика / С.М. Иншаков // Российский криминологический взгляд– 2009. – № 3. – С. 312-313.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Ступник Я.В.

MODERN POLICY AGAINST CRIME IN UKRAINE

Stupnik Yaroslav,
PhD, associate professor of department
of criminal law courses and international criminal law,
Uzghorod National University

In the legal literature express different points of view, defining the concept, content and purpose of policy to combat crime in the modern period. Currently, this issue is dedicated to the many scientific works, including monographs, manuals, articles, where you can find answers to the most complex and controversial issue [1].

According to GM Minkovskoho, which should accept fully specified policy should be viewed in two ways - wide and narrow. The first "cover system to combat crime in general, complex scientifically grounded line characterizes this struggle, strategy ... the state in this area, the place and importance of the fight against crime to ensure the needs of social development, describes a system of fighting, the trends of its development (for tasks , subjects, facilities), challenges and solutions. "The second aspect covers "... the concept of use in combating crime is criminal assets (criminal punishment, replacing and reinforcing measures); their interaction with the systems of other means of fighting crime "[2, p. 67]. A similar view is shared by IM Danshin [3] and A. Litvinov [4].

Obviously, in the broad sense of penal policy acts as a guide in real efforts and mobilizing the people social force that moves the mechanisms of action on the causes of crime, the same crime as a social phenomenon and to combat specific crimes.

As you know, the policy expresses the function of the state to control this or that sphere of public life. Policy to combat crime - one of the main public instruments to counter crime, the mechanism of harmonization of social relations. It exists in the

country, along with other kinds of policies on the economy, ecology, demography, migration and others.

Politics fighting crime as one of the areas of social policy - a government policy in the field of crime prevention, which is the strategy and tactics of struggle. Strategy and tactics suggest answers to two age-old question of what to do and how to do. On the first question is answered in the strategy, the second - tactics.

Politics combating crime defines the direction of the impact on crime, creating a criminal, criminal procedure and criminal correctional legislation.

Criminal policy is that part of the policy to combat crime, which produces the basic objectives, principles, guidelines and objectives of criminal law impact on crime and the means of achieving them, and is expressed in policy documents, criminal law, interpretation of regulations and their use [5, p. 21].

Indeed, state of the fight against crime in our country can logically lead to the conclusion that in Ukraine there is no realistic, scientifically proven criminal policy as discussed and accepted concepts, strategies and programs. Those documents are occasionally accepted, can not clearly identify a coherent state policy on combating crime. These observations can be rightly attributed to many socially important decisions in recent years, taken at the state level, without regard to the views of scientists, despite the denial of professionals, guided only by vision or ambition officer in authority. Of course, this situation must change radically.

Seen two trends of contemporary criminal policy. The first ruling - the traditional "intensify the struggle" against crime. The futility and harmfulness of this approach for many professionals obvious. Unfortunately, populist calls for "strengthening" are widely supported by the population, law enforcement officials. The second policy - mass concealing crimes of registration.

In modern conditions the state requires realistic policy against crime, which should be scientifically sound, professional, contain basic conceptual and policy documents. As part of its reform of the system is the implementation of law enforcement, judicial reform, juvenile justice, work on criminalization and decriminalization socially dangerous acts. Currently, for example, it is appropriate to consider the need to determine the state of criminal policy to prevent and combat drug crime and juvenile delinquency, organized, careful, street, selfish, corrupt and other forms of crimes and categories [6, p. 134].

Criminal policy is manifested in certain forms (legislative, law enforcement and judicial), the main areas in which realized the criminal law, criminal procedure, criminological, forensic approaches. Agreeing with this release of basic forms and policies in force in the fight against crime, you should pay attention to the lack of unity between them in the implementation. Thus, the legislative policy in some cases adjusted and, unfortunately, not always for the better, the practice of these laws (legal policy). Law enforcement and judicial systems often demonstrate their uniqueness and independence, acting through their vision and interpretation of laws. Thus, consisting of law enforcement practice in isolation from the policy laid down by the legislator. For example, it is subject to some adjustments at the request or under pressure from the authorities.

We believe that when it comes to fighting crime policy as one of the main instruments of public exposure, it should not be interpreted too narrowly and limited only to actions under the criminal law. This is a complex socio - legal phenomenon,

which combines theoretical - Information and public - management elements [7, p. 312].

Determining state policy to combat crime without criminological component excluded the possibility of influence on crime and other measures, such as socio-economic, ideological, moral, psychological and other measures. It seems that this policy covers not only the entire system of government where a special place is given to law enforcement agencies, whose activities are based on the law, carried out legal methods aimed at ensuring the safety of every person in society and fight against crime as a negative social phenomenon, but depends coordinated work of other institutions, enterprises and organizations.

However, the crime can not be solved only by criminal activities. The effectiveness of criminal activities can be achieved only if they are implemented in a well built system criminological measures to ensure prevention (prevention), prevention and suppression of crime, etc. One only criminal law with his punitive, repressive methods can never solve the problem of crime.

So criminological component is inseparable part of modern policy of combating crime, which is implemented through laws aimed at combating and preventing crime in general and some of its varieties.

LITERATURE

1. Джужа О.М. Науково-практичний інтерес до становлення кримінально-виконавчої та кримінологічної політики України / О.М. Джужа // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2005. – № 11. – С. 164-175.

2. Миньковский Г.М. О предмете и задачах курса уголовной политики / Г.М. Миньковский // Труды Академии МВД СССР. – М.: Академия МВД СССР, 1982. – С. 67 - 73.

3. Даньшин И.Н. Введение в криминологическую науку / И.Н. Даньшин – Харьков: Право, 1998. – 144 с.

4. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні: монографія / О.М. Литвинов – Харків: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2008. – 446 с.

5. Побегайло Э.Ф. Современная криминологическая ситуация и кризис уголовной политики / Э.Ф. Побегайло // Российский криминологический взгляд. – 2005. – № 1. – С. 25-36.

6. Ступник Я.В. Про кримінологічну складову політики протидії наркозлочинності / Я.В. Ступник // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. - Випуск 18. - 2012.- С. 132-136

7. Иншаков С.М. Парадигма криминологии и уголовная политика / С.М. Иншаков // Российский криминологический взгляд– 2009. – № 3. – С. 312-313.

8. Borysov V. The modern state policy in the combat against crime and its criminal and legal direction / Legal journal «Law of Ukraine» (Ukrainian version) - 1-2/2012.- p. 232-242.

9. Christopher Gatto. European Drug Policy: Analysis and Case Studies NORML Foundation. 1999. http://norml.org/component/zoo/category/european-drug-policy-analysis-and-case-studies.

ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРИВІД ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ»

Тарас В.М.,
аспірант кафедри кримінального права
ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет імені Василя Стефаника»,
Юридичний інститут

Конкретна обстановка може сприйматися суб'єктом як вигідна для вчинення злочину, спотворювати його уявлення про дійсність, а іноді служити приводом до скоєння злочину. Якщо сприятливі для вчинення злочину умови зовнішнього світу, усвідомлюються злочинцем, це зазвичай призводить до активізації злочинної діяльності.

На даний час в науці кримінального права не визначено поняття «привід до вчинення злочину», його місце в структурі складу злочину. Не роз'яснено цей термін і в жодному вітчизняному нормативно-правовому акті. Як наслідок, без теоретичної і законодавчої бази неможливо відповідним чином організовувати розслідування таких злочинів.

Конкрета життєва ситуація – це події, обставини життя, з якими зіштовхнулася особа безпосередньо перед вчиненням злочину і вони вплинули на її поведінку. Така ситуація може підштовхнути до реалізації злочинного задуму, бути умовою, що сприяє досягненню наміченої цілі або ж викликати мотив вчинити злочин саме зараз.

Привід – це події, обставини чи вчинки людей, які послужили додатковим аргументом на користь необхідності реалізації умислу. [1]

Есберген Алауханов, зазначає, що « повод к совершению преступления – это конкретная жизненная ситуация, внешне по отношению к данному лицу обстоятельства, которые непосредственно предшествовали противоправному поступку и вызвали решимость совершить его. » [2]

Він вказує, що наявні у людини антигромадські погляди, звички, нахили далеко не завжди призводять до злочину, вони проявляються у поведінці, зазвичай під впливом певної ситуації, в якій особа перебувала безпосередньо перед вчиненням суспільно небезпечного діяння. Зазначена ситуація служить зовнішнім поштовхом, під впливом якого антисоціальні риси особистості перетворюються в той чи інший мотив, мету, у відповідну реакцію, рішучість зробити дане правопорушення.

Приводами можуть бути такі факти і явища, як підбурювання, погроза, образливе поводження та інші негативні явища, які безпосередньо передували правопорушенню і таким чином вплинули на виникнення намірів вчинити злочин.

«Повод преступления – внешнее обстоятельство, приводящее в действие общественно опасную направленность личности преступника. Являясь начальным моментом преступного деяния, повод преступления показывает, с каким обстоятельством сам преступник связал свое деяние. Повод не имеет самостоятельного причиняющего значения. Повод лишь «разряжает» ранее сформировавшуюся причину. Однако повод преступления в значительной мере характеризует личность преступника, его склонности, социальные позиции, мотивы и цели преступления.[3]

Автор не надає самостійного значення даному поняттю. Він вважає, що об'єктивний зміст завжди співвідноситься з особистісним значенням для індивіда.

Привід – це події, стани або вчинки людини, що стають останнім імпульсом до дії. Криміногенна ситуація має певний об'єктивний зміст і тому в ній існують обставини, що реально впливають а особу.

Разом з цим ситуація має також суб'єктивний зміст – певну оцінку ситуації, яка залежить виключно від суб'єкта і не обов'язково збігається з її об'єктивним змістом. [4]

Таким чином, конкретна життєва ситуація може містити привід, що безпосередньо викликає в особи рішучість вчинити злочин. Виникнення злочинних дій стає показником того, за яких зовнішніх обставин конкретна особа здатна вчинити злочин.

Привід до вчинення злочину – це зовнішні обставини конкретної життєвої ситуації, які стали поштовхом для вчинення особою суспільно небезпечного діяння.

Вплив конкретної життєвої ситуації на формування приводу до вчиненя злочину залежить від суб'єктивного сприйняття особою ситуації, проте не виключається вплив об'єктивних факторів. Конкретна життєва ситуація має певний об'єктивний зміст і тому в ній існують обставини, що реально впливають а особу. Разом з цим має також суб'єктивний зміст – оцінку ситуації, яка залежить виключно від суб'єкта і не обов'язково збігається з її об'єктивним змістом.

Тобто, об'єктивний зміст, значення ситуації завжди співвідноситься з її особистісним значенням для особи. Об'єктивна своєрідність ситуації та її суб'єктивний сенс можуть збігатися або різко розходитися.

Поведінку особи не можна розглядати ізольовано від ситуації. Потрібно враховувати те, що в одних випадках злочинець сам навмисно створює умови для здійснення свого наміру, а в інших випадках обставини можуть суттєво обмежувати можливість обрання суб'єктом того чи іншого варіанта поведінки. Обставини конкретної життєвої ситуації можуть визначатись як такі, що пом'якшують кримінальну відповідальність або взагалі виключають суспільну небезпечність чи протиправність діяння.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Голіна В. В., Головкін Б. М.Кримінологія: Загальна та Особлива частини Навчальний посібник. - Х.: Право, 2014. - 513 с. [Електронний ресурс]:http://libnet.com/book/105_Kriminologiya_Zagalna_ta_Osobliva_chastini.html
2. Есберген Алауханов Криминология Учебник.- Алматы. 2008.- 429 с. [Електронний ресурс]: http://www.allpravo.ru/library/doc4204p0//instrum6815/item6900.html
3. М.И.Еникеев Юридическая психология. С основами общей и социальной психологи: Учебник для вузов.- М.: Норма, 2005.- 640 с. [Електронний ресурс]: http://lib100.com/book/legal_psychology/yur_psih_enik/Еникеев%20М.И.%20%20Юридическая%20психология.%20С%20основами%20общей%20и%20социальной%20психологии.pdf

4. Александров Ю. В., Гель А. П., Семаков Г. С.Кримінологія: Курс лекцій— К.: МАУП, 2002. [Електронний ресурс]: http://books.br.com.ua/27404

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права Юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» Ігор Васильович Козич.

СУЧАСНІ ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Третьякова Є.С.,
студентка 4 курсу факультету соціології і права НТУУ «КПІ»

В будь-якому суспільстві завжди присутні як позитивні, так і негативні явища. Серед останніх найбільше занепокоєння викликає проблема злочинності, а особливо – злочинність неповнолітніх.

Очевидно, що найлегше покарати неповнолітнього злочинця, однак значно складнішим є запобігти причинам його злочинної поведінки, а також – усунути наслідки, які вона спричинила. Для досягнення цього недостатньо лише психологічних або педагогічних заходів. Для зниження та остаточного подолання проблеми дитячої злочинності необхідно боротися не з самими дітьми, а з тим, що змушує їх скоювати протиправні та аморальні вчинки.

Останні дані статистики демонструють невтішні тенденції збільшення рівня злочинності серед дітей. Якщо порівнювати 2014 і 2015 рр., то зростання дитячої злочинності склало близько 30%. Окрім того, збільшилася кількість тяжких злочинів, скоєних дітьми. Зокрема в 2015 р. неповнолітніми у м. Києві було скоєно 369 злочинів. Саме стільки справ було розслідувано та направлено до суду. [11]

Детермінанти злочинів неповнолітніх загалом відповідають тим, які обумовлюють злочинність дорослих. Це такі ж кризові явища і процеси, які існують у нашому суспільстві на макро- і мікрорівні, однак через неповноліття правопорушників, вони характеризуються певними специфічними рисами.

Традиційно виділяють наступні фактори, які сприяють вчиненню неповнолітніми злочинів: соціально-економічні, медико-санітарні, соціально-демографічні, соціально-психологічні, кримінальні [7].

До соціально-економічних факторів відносять низький матеріальний рівень життя сім'ї, погані житлові умови, безробіття батьків. За останніми даними Держстату, середня зарплата в Україні порівняно з 2014 роком зменшилася на 557 грн до 3 455 грн. Згідно з опитуванням компанії Research & Branding Group дві третіх жителів країни відзначають зменшення рівня доходів протягом останніх півроку. Така ситуація призводить до того, що багато громадян починають економити. За даними тих же Research & Branding Group, 56% українців почали економити на продуктах, 53% - на одязі [9]. Як наслідок, багато дітей, які відчувають брак грошей та не можуть здобувати їх легальним шляхом, починають вчиняти корисливі злочини. Для прикладу, 17-річний житель м.Суми, вночі проник до магазину, де працювала продавцем його мати, та викрав з каси 1300 гривень та карток поповнення рахунку телефонів на загальну суму майже 500 гривень. Як потім він пояснив, пішов на злочин бо були потрібні гроші на ласощі та розваги, які мати йому не давала. Тож, потайки він взяв у неї ключі, відімкнув

двері магазину і взяв все, що вважав за потрібне. Після чого повернув ключі на місце [8].

До медико-санітарних відносять несприятливі екологічні умови, хронічні захворювання батьків і ускладнення спадковості, анти-санітарія та ігнорування санітарно-гігієнічних норм. Зазвичай, такі фактори тісно пов'язані із соціально-економічними – або призводять до них, або навпаки з них випливають. Як наслідок, неповнолітній прагне покращити умови свого життя, однак стикаючись з певними перепонами, такими як відсутність коштів або неможливість заробляти легально, ступає на шлях вчинення злочинів.

Соціально-демографічні чинники, як правило, виявляються в тому, що неповнолітній росте й виховується у неповній, багатодітній сім'ї або сім'ї із вторинними шлюбами та зведеними батьками. Звичайно, наявність вищезазначених умов не є стовідсотковою гарантією вчинення неповнолітнім злочину, але так чи інакше, він потрапляє до групи ризику. Статистика показує, що 48% засуджених неповнолітніх виховувалися у неповних сім'ях, 7% є сиротами або перебували у спецзакладах Міністерства освіти і науки України, 9% - виховувалися у неблагополучних сім'ях [10].

Соціально-психологічні та кримінальні причини, на нашу думку, відіграють одну з найголовніших ролей серед усіх детермінант девіантної поведінки неповнолітніх. До них належать такі: деструктивні емоційно-конфліктні відносини, педагогічна некомпетентність батьків та їх низький загальноосвітній рівень, деформованість ціннісних орієнтацій, алкоголізм чи наркоманія, аморальний і паразитичний спосіб життя батьків, активний вплив субкультури злочинного світу, зокрема через членів сім'ї, котрі вже відбували покарання тощо [7].

Найчастіше, за допомогою протиправної поведінки, підлітки намагаються привернути увагу своїх батьків до себе, до своїх проблем. Однак, злочини, які скоюють діти, зачасту дорослі сприймають як пустощі через недостатню соціальну зрілість (наприклад крадіжки в сім'ї, сусідів, навчальних закладах, хуліганські бійки, відбирання грошей і речей у молодших). Через те що цьому не надається належного значення або через небажання «виносити сміття з хати» про такі дії, як правило, не повідомляють в органи внутрішніх справ. В результаті, отримуємо невтішні дані про те, що з числа неповнолітніх, які перебувають на обліку кримінально-виконавчої інспекції, переважну більшість було засуджено за тяжкі злочини 72% (1398), за злочини середньої тяжкості - 24% (471) [10].

В 30-40% випадків констатується наявність прямого негативного прикладу неправомірної поведінки з боку батьків або інших старших членів сім'ї: зловживання алкоголем, грубість, аморальна поведінка [6]. Маючи поруч такі "зразки" поведінки, підліток засвоює їх і починає активно застосовувати їх в своїй поведінці. З іншого боку, потакання, непомірне задоволення матеріальних потреб, звільнення від будь-яких обов'язків неповнолітніх формують у дитини егоїзм, почуття безвідповідальності, вседозволеності, що також може штовхнути особу на вчинення у майбутньому антисоціальних дій.

Крім того, на формування особистості підлітка та його поведінку великий вплив має не лише сім'я, але і його найближче оточення – друзі, товариші, знайомі. Таким чином, в залежності від того, в якій компанії проводить свій час дитина, формуються її оцінка певних вчинків, внутрішня система особистих цінностей, манери поведінки. Визначальним фактором тут ще можна назвати

кількість вільного часу, який підліток витрачає в такому спілкуванні. Якщо соціальна інфраструктура певного населеного пункту не надає надто багато можливостей для організації корисного дозвілля дитини або фінансовий стан її сім'ї робить неможливим його організувати, то від нудьги досить часто діти починають проводити свій час у «поганих компаніях». З вищезазначеного витікає таке явище як дитячий алкоголізм та наркоманія, адже найчастіше вперше діти пробують алкоголь і наркотики саме там. Статистика, наведена Державною пенітенціарною службою демонструє, як через несприятливі умови виховання та негативний вплив оточення 58% (1124) підлітків, які перебували на обліку, вчинили злочини у складі групи, з них майже кожен четвертий – за участю дорослих. 77 неповнолітніх вчинили злочини у стані алкогольного сп'яніння [10].

Ще однією помітною детермінантою девіантної поведінки дітей є вплив ЗМІ, який може викривлювати в них ціннісні ідеали, змінювати сприйняття світу та соціальні орієнтири. Незважаючи на вимоги чинного законодавства і, зокрема, ст. 62 Закону України "Про телебачення й радіомовлення" в якій вказується, що при створенні, підготовці та розповсюдженні телерадіопрограм та передач телерадіоорганізації і провайдери програмної послуги зобов'язані дотримуватися вимог законодавства України про захист суспільної моралі, досить часто телерадіоорганізації ігнорують дані норми [1].

Телерадіоорганізаціям забороняється розповсюджувати, а також анонсувати програми та передачі, які можуть зашкодити фізичному, інтелектуальному і духовному розвитку неповнолітніх та юнацтва, крім як протягом ефірного часу в добовому відрізку з 23.00 до 6.00 та на каналах з обмеженим доступом [1]. Однак, нерідко такі матеріали діти зустрічають в мережі Інтернет. Вплив таких низькопробних творів масової культури, що пропагують культ насильства (бійки, використання зброї, сексуальної розбещеності), формує у підлітків переконання, погляди на суспільство як спільність людей, де вирішальними є груба сила, гроші [6].

Але боротися із описаними вище причинами можна і беззаперечно необхідно. На нашу думку, перш за все це мають робити батьки, приділяючи своїм дітям увагу, цікавлячись їхнім життям, підтримуючи повсякчас. По-друге, важливим способом боротьби є розвиток місць організації корисного і безкоштовного дозвілля для дітей (студій, секцій, гуртків тощо). По-третє, активна соціальна робота з сім'ями, які мають статус неблагополучних або проблемних має бути продовжена. Також необхідно проводити профілактичну та інформаційну роботу як серед звичайних дітей, розповідаючи їм про особливості юридичної відповідальності за вчинення правопорушення чи злочину, так і серед дітей, які вже вчиняли протиправні діяння.

Важливим кроком у напрямку подолання факторів, які сприяють дитячій злочинності, були розробка та ухвалення в 2011р. Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні та нового Кримінально-процесуального кодексу. Зазначені документи акцентують увагу на реформі органів досудового розслідування та дізнання та їх переходом від репресивно-профілактичних методів роботи до профілактично-виховних [12].

Як результат, останні кілька років засуджені неповнолітні практично не допускають порушень порядку відбування покарання. Якщо у 2012 році за порушення порядку відбування покарання було скасовано іспитовий термін і направлено для відбування покарання у виді позбавлення волі 48 засуджених

неповнолітніх, то протягом 2013 року зафіксовано лише 8 таких випадків, 2014 року – 5, у 2015 році - 6. Окрім того, аналіз повторної злочинності серед засуджених неповнолітніх, які перебувають на обліку кримінально-виконавчої інспекції, свідчить про стійку динаміку до їх зниження. Так, із 3,3 тис. засуджених неповнолітніх, які пройшли по обліку у 2015 році, повторні злочини вчинили лише 34 особи або 1% від загальної кількості [10].

Одним із насправді помітних результатів роботи у рамках виконання Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні стало прийняття Закону України "Про пробацію".

Поряд із завданням створення в Україні пробації, Концепція передбачає розробку методики оцінки ризиків вчинення повторних злочинів неповнолітніми, які відбувають покарання, альтернативні позбавленню волі, а також розробку методик і програм профілактичної роботи з такими неповнолітніми. Зазначені програми і методики на сьогоднішній день знаходяться в розробці, а тому питання подолання та профілактики злочинності неповнолітніх залишається й надалі актуальним.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1994. - № 10. - ст. 43
2. Закон України «Про пробацію» від 5 лютого 2015 року // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. - № 13 - ст.93
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2014року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. - № 9-10, № 11-12, № 13. - ст.88
4. Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні // схвалено Указом Президента України від 24 травня 2011 року №597/2011. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/597/2011
5. Бугера О.І. Детермінанти злочинності неповнолітніх. // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://intkonf.org/kand-yurid-nauk-bugera-oi-determinanti-zlochinnosti-nepovnolitnih/
6. Іванов Ю. Ф. Кримінологія: Навч. посіб. / Ю. Ф. Іванов., О. М. Джужа. - К.: Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2006. - 264 с.
7. Муринець І.Я. Детермінанти злочинної поведінки серед неповнолітніх: девіантологічний вимір // Митна справа. - №4 (88). – 2013. – частина 2, книга 1.
8. Неповнолітній злодій обікрав магазин, де працює його мати. Depo.Суми // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://sumy.depo.ua/ukr/sumy/nepovnolitniy-zlodiy-obikrav-magazin-de-pratsyue-yogo-mati-24022016155600
9. Ольга Дубенська. Україна: курс на бідність // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.epravda.com.ua/publications/2015/03/30/536010/
10. Про стан організації роботи з неповнолітніми правопорушниками, які перебувають на обліку в підрозділах кримінально-виконавчої інспекції. Державна пенітенціарна служба України // [Електронний ресурс] – Режим доступу:http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/printable_article/783961
11. Тетяна Святенко. У Києві малолітні злодії перебралися в центр, а дитяча злочинність за рік зросла на 30% // [Електронний ресурс] – Режим доступу:

http://ua.112.ua/mnenie/u-kyievi-malolitni-zlodii-perebralysia-v-tsentr-a-dytiacha-zlochynnist-za-rik-zrosla-na-30-288353.html
12. Третьякова Є.С. Дитяча злочинність у кримінологічному вимірі сучасності // Матеріали IV Міжнародної науково-практичної конференції «Правове регулювання суспільних відносин в умовах демократизації Української держави» / Укладачі: І.П. Голосніченко, В.Ю. Пряміцин. –Київ. – 2014. – 258с.

Науковий керівник: Павленко І.В., к.ю.н, доцент кафедри публічного права ФСП НТУУ «КПІ».

СУЧАСНИЙ СТАН ЖІНОЧОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Хоршева Ю.О., Єлева О.Ю.,
студентки 4-го курсу факультету соціології і права НТУУ «КПІ»

У процесі розвитку кримінологічної науки все більше уваги приділяється особливостям злочинності окремих категорій осіб.

На ці категорії впливають різні чинники: соціальні, культурні, економічні, релігійні та інші. Особливість характеристики жіночої злочинності полягає в її відокремленні від чоловічої злочинності за біологічним фактором.

Історично складалося багато припущень щодо причин жіночої злочинності. Наприклад, у працях німецьких інквізиторів Шпренгера та Інституторіса була висловлена думка, що одним із таких чинників була розумова відсталість, яка спонукала жінок швидше відступати від віри, ніж чоловіків. У ті часи це тісно пов’язували із стратою «відьом», яка слугувала своєрідним покаранням за злочин.

Ще у XIX ст. представники соціологічної школи у кримінології пояснювали менші злочинні прояви у жінок як їх фізичною слабкістю, так і відчуженням від громадського життя, замкненістю у колі сімейних обов´язків [1]. За думкою дослідників, на той час єдиною сферою реалізації жінки був побут.

Так, наприклад, через фізіологічні особливості жінки найчастіше обмежені у вчиненні певних видів насильницьких дій. Проте, саме вони більш схильні до вчинення заздалегідь спланованих злочинів.

Варто зазначити, що емансипаційний рух зіграв значну роль у стиранні меж між різностатевими видами злочинності. У сучасному цивілізованому світі соціальний статус жінки максимально наблизився до чоловічого.

Протягом усього минулого століття обсяг (стан) жіночої злочинності був у 5 - 7 разів менше відповідних показників злочинності чоловіків, складаючи 10 - 15% всієї злочинності в країні. І це незважаючи на те, що чисельність жінок у країні постійно перевищувала кількість чоловіків. В останні роки, однак, намітилася тенденція деякого зростання жіночої злочинності (до 3% щорічно) [2]. Статистика свідчить, що в 1992 році кримінальну відповідальність понесли 29 000 жінок, а в 1996 році – понад 59 000, тобто вдвічі більше. Станом на 2010 рік кількість таких жінок сягала 73 000. І ця цифра й далі невпинно зростає щороку.

За даними статистики МВС України у 2005-2011 рр. відсоток жіночої злочинності у суспільстві коливався в межах 12,7-13,9 % від усієї злочинності. У 2013 році питома вага виявлених жінок, які вчинили злочин становила – 28571 (у процентному відношенні 13,6 %), У 2014 підвищився на 0,1 % [3].

З 2012 року ведення статистики злочинності покладено на Генеральну Прокуратуру України. Враховуючи рух проти будь-якої дискримінації у нашому

суспільстві, важче стає знайти дані щодо розділу жіночої від чоловічої злочинності.

Типовим місцем прояву жіночої злочинності є сімейно-побутова сфера, яка є традиційно «жіночою». У дослідженні Д. Шестакова, яке ґрунтувалося на вибірковому вивченні кримінальних справ і результатах опитування осіб, які відбували покарання за злочини, вчинені у сімейній сфері, докладно розглянуті соціальні та психологічні особливості осіб чоловічої та жіночої статі, котрі брали участь у сімейних конфліктах. Виявилося, що у підгрупі жінок-чоловіковбивць (8 % злочинів від кількості вчинених вбивств у сім'ї) реаліями сімейного життя були: недостатня забезпеченість чоловіка грошима (75 %); пияцтво чоловіка (44 %); житлова невлаштованість (28 %); перевага зарплати дружини над зарплатою чоловіка (22 %); розходження у поглядах подружжя щодо розподілу домашніх обов'язків (19 %); недостатня авторитарність чоловіка (5-16 %) [4, с. 15].

Таким чином, можна підсумувати, що боротьба проти гендерної нерівності має як позитивні сторони, так і негативні. Останні з яких проявляються у вигляді підвищення рівня жіночої злочинності.

Список використаних джерел

1. Голіна В.В., Кримінологія України: Навчальний посібник, - Х.: Нац.юрид.акад., 2011.- 120с.
2. Синьков Д. В. Преступность женщин: криминологическая характеристика и предупреждение (по материалам Восточно-Сибирского региона) // Российский следователь. — 2006. — № 2. — С. 41−43.
3. Статистика МВС: стан та структура злочинності в Україні за 2005-2011 рр. [Електронний ресурс] – Міністерство внутрішніх справ України. – Режим доступу: http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index.
4. Бова А. Кримінологія гендера: дослідження подружнього насильства / А. Бова // Український соціум. – 2004. – №2 (4). – С. 13–20.

Науковий керівник: І.В. Павленко, кандидат юридичних наук, доцент кафедри публічного права НТУУ «КПІ».

ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ

Чорнобиль В.О.,
2 курс магістратури КНУ ім. Тараса Шевченка

Проблема евтаназії з'явилася і стала актуальною лише в XX ст., що пов'язано з першим досвідом легалізації евтаназії, а також практикою здійснення евтаназії всупереч чинному законодавству. Очевидно, що всі нові явища, які виникають у суспільному житті, мають отримати правове регулювання, тому у вітчизняній та світовій науці останнім часом все більше зростає інтерес до проблеми евтаназії. Проблема евтаназії – одна з найбільш актуальних і невирішених медико-деонтологічних, етико-філософських та юридичних проблем сучасності.

Підґрунтям в дослідженні явища евтаназії стали праці: А. Іванюшкіна, Б. Юдіна, А. Громова, С. Бакунина, Ю. Дмітрієва, О. Маліновського, М. Малєїної, С. Бикової, Г. Романовського, А. Зильберта, В. Акопова, Н. Болотіної, Л. Красицької, О. Капінус, С. Стеценка, Р. Стефанчука.

Об'єктом дослідження є правовий інститут евтаназії.

Предметом дослідження є відносини, що складаються в процесі реалізації бажання невиліковно хворої особи завершити своє життя.

Метою роботи є з'ясування сутності інституту евтаназії, а також виявлення проблем реалізації його в Україні.

При дослідженні використовувались методи індукції та дедукції, аналізу та синтезу, метод порівняння, історичний метод, а також метод узагальнення, за допомогою якого зроблено висновок.

Завдання даного дослідження полягає в необхідності з'ясування та вирішення окремих питань, пов'язаних із проблемою евтаназії. Сучасні науковці до сьогодні не можуть дійти згоди та вирішити питання, серед яких особливе значення належить питанням морального обґрунтування евтаназії, юридичного закріплення, легалізації.

Досліджуються умови, підстави та порядок застосування інституту евтаназії. Проаналізовано стан та проблемні питання реалізації положень законодавства України у вказаній сфері. Приділяється увага основним підходам щодо моральності та гуманності застосування інституту евтаназії.

Евтаназія – слово грецького походження, що поєднує в собі два поняття: «танатос» – смерть і «ев» (еу, ей) – хороший, і в перекладі на українську означає хорошу, легку смерть. Вперше термін введено Ф.Беконом, котрий досліджував це питання у праці «Про гідність та примноження наук» у 1605 році [1, с.268]. Слід зауважити, що Ф. Бекон під евтаназією розумів зовсім не умертвіння хворого із співчуття, а надання ефективного обезболення, яке позбавило б людину від страждань. Суть ідей Ф. Бекона полягає у тому, щоб лікар не відсторонювався від безнадійно хворого пацієнта, а був з ним до останніх днів життя, полегшуючи його муки. Тому досить складно говорити про Ф. Бекона як про основоположника евтаназії в яку вкладають теперішній зміст.

О. Старовойтова визначає евтаназію як дію чи бездіяльність лікаря, чи іншої людини, або самого хворого, що тягне за собою настання миттєвої чи безболісної смерті останнього [8, с.149].

Р. Стефанчук говорить, що евтаназією є свідомо та умисно вчинювана поведінка (дія, бездіяльність чи рішення) медичного працівника, що спрямована на припинення нестерпних фізичних чи психічних страждань пацієнта та здійснюється за неодноразовим та однозначним проханням пацієнта чи його законного представника, які є повністю, об'єктивно та своєчасно інформовані про наслідки такого втручання з метою припинення страждань, що має результатом смерть пацієнта [9, с.305].

Отже, основними ознаками, які характеризують поняття евтаназії, є:

1) хворий повинен відчувати постійні нестерпні страждання, викликані невиліковною хворобою;

2) перервати життя чи прискорити смерть може не будь-яка людина, а спеціальний суб'єкт – медичний працівник;

3) ця діяльність здійснюється медичним працівником свідомо у формі дії або бездіяльності, усвідомлено з передбаченням наслідків таких дій;

4) пацієнт повинен наполегливо і декілька разів виразити своє бажання піти з життя, або якщо він не в змозі явно виразити свою волю, то прохання повинне виходити від його близьких родичів;

5) єдиною метою здійснення евтаназії є припинення страждань хворого;

6) пацієнт чи його представник мають бути повністю, об'єктивно і своєчасно інформовані про наслідки такого втручання;

7) наслідком застосування евтаназії є смерть пацієнта.

В сучасній літературі виділяють різні види евтаназії. Найпоширенішим є поділ евтаназії на активну і пасивну, які ще називають методом наповненого і відкладеного шприца [10].

Під активною евтаназією (метод наповненого шприца) мається на увазі здійснення лікарем дій, свідомо і безпосередньо спрямованих на спричинення смерті пацієнта.

Деякі автори говорять про те, що активною евтаназія є тоді, коли пацієнт потребує застосування спеціальних засобів для прискорення смерті [6, с.161-190].

Пасивна евтаназія (метод відкладеного шприца) передбачає бездіяльність оточуючих, відмову від життєпідтримуючого лікування, коли воно або припиняється, або взагалі не назначається, за виключенням того, що зменшує біль.

В контексті поняття пасивної евтаназії згадують про ортотаназію (припинення надзвичайних заходів по відношенні до хворого, визнаного уже невиліковним, хоча і надмірно не страждаючим) и дистаназію (продовження життя хворого у будь-який спосіб) [5, с.149].

За наміром волі виділяють: добровільну, недобровільну і примусову евтаназію [4, с.152]:

а) добровільна: евтаназія здійснюється свідомій людині на її прохання;

б) недобровільна: хворий через свій важкий стан не може висловити прохання про евтаназію, тому таке прохання висловлюється законним представником хворого, або збігається з думкою медицини (підґрунтям цього прохання є нібито вищі інтереси хворого);

в) примусова евтаназія - умертвіння наперекір волі хворого, всупереч його бажанню. Цей вид евтаназії кваліфікують як злочин проти людства, (факти що мали місце в Німеччині під час правління Гітлера), і до медицини він може мати тільки формальне відношення.

Аналіз сучасних правових концепції щодо права на евтаназію дає змогу виокремити три основні групи:

1. Правові концепції, які категорично заперечують право на евтаназію (С. Стеценко, І. Сенюта, Н. Козлова, А. Зябрєв, Г. Борзенков, С. Бородін, П. Таракін, О. Капінус). Представники цієї групи наполягають на тому, що легалізація евтаназії може призвести до зловживань, до втрати хоспісів, а також до паралізації наукового прогресу в медичній сфері.

Прихильники даної доктрини мають такі аргументи проти евтаназії:

- життя є благом і воно залишається благом навіть тоді, коли стає переважно суцільним стражданням;
- евтаназія суперечить медичній етиці, оскільки лікар, який погодився на евтаназію, зраджує самому собі, клятві Гіппократа, яка спрямована на захист життя і здоров'я людини;
- узаконення евтаназії вкрай суперечить християнському вченню.
- родичі осіб, які знаходяться в тяжкому стані, у випадку легалізації евтаназії можуть зловживати своїми правами з метою майнового збагачення;

- формальний дозвіл евтаназії може стати певним психічним «гальмом» для пошуку нових більш ефективних засобів діагностики і лікування важкохворих, а також сприяти недобросовісності в наданні медичної допомоги таким хворим;
- навіть у тому випадку, коли добровільна згода пацієнта є очевидною, необхідно враховувати, що психологічний стан людини, яка знаходиться на межі життя і смерті, є недостатньо вивченим.
- одним з найсерйозніших аргументів проти евтаназії залишається ризик зловживання серед медичного персоналу і нехтування своїм обов'язком, а також особливо небезпечна можливість діагностичної лікарської помилки.

2. Концепції, які обґрунтовують, що право на евтаназію залежить від волі людини (Ю. Дмитрієв, Е.Шленєва, В. Глушков, І. Сіулянова, Л. Мінеллі). Відповідно до цієї правової доктрини найголовнішим постулатом є визнання автономії особистості, права людини самій розв'язувати всі питання, що стосуються її організму, психіки, емоційного статусу. Всі різновиди процедур повинні здійснюватися за проінформованої згоди особистості. Головними аргументами якими оперують прихильники «прискорення смерті» хворих є:

- людина має право на життя, а отже і право розпоряджатись ним також їй належить. Неможливо собі уявити, що людина, маючи право на життя, не має права померти, що вона вільна на законних підставах розпоряджатися своєю власністю, але не своїм життям [7, с.31-32];
- відмова від евтаназії може розглядатися як застосування до людини тортур, насильства, жорстокого і такого, що принижує гідність, ставлення;
- підтримка життя на стадії вмирання, здійснювана за допомогою передових технологій, обходиться дуже дорого, а засобів, котрі витрачаються на підтримку життя у безнадійних ситуаціях, вистарчило б на те, щоб лікувати десятки, сотні людей, котрі піддаються лікуванню;
- евтаназія все одно існує поза правовим полем, а спеціальний закон дозволить проконтролювати цей процес;
- евтаназія здійснюється руками медиків, і позбавляє членів сім'ї невиліковно-хворої людини від докорів сумління та фінансових витрат;

3. Правові доктрини, які обґрунтовують, що право на евтаназію витікає із права на життя (А. Коні, Н. Маклеїн, Е. Те, Г. Романовський, М. Малеїна). Згідно з цією правовою доктриною право на життя логічно передбачає і право на смерть, оскільки право на смерть є складовою права на життя, а без урахування цього право на життя перетворюється на обов'язок, оскільки від нього не можна відмовитись, що, очевидно, є характерним лише для обов'язку, а не для права.

Так, можна погодитись із думкою Ю. Дмитрієва, що заборона евтаназії суперечить принципу забезпечення людської гідності (ст. 28 Конституції України передбачає, що кожен має право на повагу до його гідності). Він, зокрема, зазначає, що «неможливо діяти виключно в інтересах хворого, який благає про смерть, відмовляючи йому в цьому. Очевидно, що питання про введення евтаназії, як і будь-яке інше етичне питання, повинні перш за все вирішити самі громадяни, а потім вже законодавець, як це і прийнято в більшості цивілізованих країнах світу» [2, с. 54–62].

Щодо прихильників застосування евтаназії то серед них можна окремо виділити:

1) прихильників лише активної форми евтаназії, котрі категорично відкидають застосування пасивної евтаназії, обґрунтовуючи це тим, що коли хворий просить лікаря прискорити настання смерті, а останній погоджується, на це за рахунок припинення лікування (пасивна евтаназія), це може призвести до того, що страждання хворого збільшаться, тому, смертельна ін'єкція у цьому випадку буде гуманнішою, оскільки одразу припинить страждання [3, с.123];

2) прихильників пасивної евтаназії, котрі пояснюють свою позицію тим, що у випадку пасивної евтаназії лікар, не позбавляє пацієнта життя, він просто відтворює природну ситуацію вмирання, тому, смерть настає в результаті природних причин, а не внаслідок бажання самого хворого чи лікаря, який виконує цю волю, що знімає моральну відповідальність з обох.

При обговоренні можливості легалізації евтаназії в Україні навіть не беручи до уваги морально-етичні та релігійні аспекти евтаназії, що мають вагоме значення, а виходячи з існуючої в нашій країні правової ситуації, варто визнати, що надання евтаназії правомірного, легального характеру призведе до виникнення цілої низки негативних наслідків. Людина, яка страждає невиліковною хворобою, на лікування якої необхідна велика кількість коштів, при мінімальній заробітній платі українського медика і так викликає байдужість зі сторони персоналу лікарні, а за умови схвалення евтаназії подібна практика знайде відзиви у багатьох лікарів у яких просто не буде бажання возитися з проблемними пацієнтами. Евтаназія в кінці кінців може стати способом вирішення деяких «спеціальних проблем» за допомогою медицини, коли для бідного хворого, який не має змоги оплатити свої медичні витрати, буде запропоновано альтернативу: або терпіти страждання у лікарні, в якій він нікому не потрібен, або обрати ін'єкцію. Даний дозвіл дасть можливість медикам уже не думати про те, як полегшити страждання хворого, а буде спрямовувати лікарів на те, щоб будь-яким чином перервати муки хворого. В Україні евтаназія може перетворитись на простий засіб умертвіння самотніх людей похилого віку, дітей-інвалідів, осіб, які хворіють на невиліковні хвороби, людей які не мають належного соціального забезпечення та належних коштів для підтримки життя. Легалізація евтаназії може стати засобом тиску щодо категорій хворих людей, які б хотіли ще пожити, але водночас не хочуть бути «марним тягарем» для суспільства, або стати зброєю в руках недбайливих родичів, котрі будуть підштовхувати до відходу з життя з корисливих мотивів, і в кінці кінців евтаназія може стати ще одним законним способом вбивати людей заради отримання спадщини і т.п.

Незважаючи на всі ці негативні факти, на мою думку це можна подолати шляхом створення спеціальної системи установ, в яких працювали б кваліфіковані лікарі. В їх коло повноважень входили б така діяльність, котра передбачала безпосереднє розроблення висновків, щодо невиліковності хвороби даної особи, а також надання дозволу, щодо поставлення перед хворим питання про евтаназію. Дана інновація вберегла б хворих від зловживань своїми повноваженнями лікарів.

Висновки. Аналіз проблеми запровадження евтаназії в Україні дозволяє зробити наступні висновки:

1. По-перше, варто зазначити, що в законодавстві України відсутнє визначення активної та пасивної евтаназії. Відтак виникає запитання: коли сам пацієнт відключає апарат штучного підтримання життя, або він самостійно вмикає апарат, який прискорює його смерть, то відповідно до українського

законодавства в такій ситуації наявна евтаназія чи ні? Відповідь у законодавстві відсутня.

2. Якщо здійснення пасивної евтаназії в деяких випадках не суперечить українському законодавству, то здійснення активної – заборонено. Адже для здійснення активної евтаназії необхідні певні дії не лише самого хворого, але й інших осіб. Так, пацієнт, навіть якщо він фізично спроможний увімкнути спеціальний прилад, який прискорить його смерть, спочатку має отримати цей прилад, який мають надати інші особи (або медичні працівники), а це згідно з п. 3 ст. 52 Основ законодавства про охорону здоров'я України, а також ч. 4 ст. 281 ЦК України буде вважатися активною евтаназією. Але можна піддати сумніву, що така заборона є конституційною.

3. Право на смерть витікає із права на життя, що у свою чергу є саме правом і має розумітися лише як право, яке хоча апріорно ми маємо, але в жодному разі не зобов'язані ним користуватися,– у цьому і полягає суть права. Саме із цього судження можна дійти висновку стосовно доцільності чи навіть етичної коректності деяких вчених порушувати питання про право на смерть, адже останнє не потребує додаткової аргументації або дискусії, оскільки «право на смерть» є складовою частиною права на життя. Суб'єктивне право передбачає можливість варіантів вибору поведінки, відтак, при відсутності даного вибору мова йтиме не про право, а про обов'язок.

Список використаних джерел:

1. Бэкон Ф. О достоинстве и приумножении наук / Ф. Бэкон // Бэкон Ф. Сочинения : В 2-х томах / Пер. сост., общ. ред. и вступ. ст. А. Л. Субботина. - М. : Мысль, 1977. - Т. 1. - 560 с.

2. Дмитриев Ю. А. Право человека на достойную жизнь как конституционноправовая категория // Конституционный строй России / отв. ред. А. Е. Козлов. — М., 1996. — Вып. III. — С. 54–62.

3. Довбуш О. Право на гідну смерть / О. Довбуш // Право України. - 2002. - № 10. - С. 122-125.

4. Зильбер А. П. Медицинские действия и бездействия при окончании жизни / А. П. Зильбер // Этюды критической медицины : Этика и закон в МКС. - Петрозаводск, 1998. - Т. 4.

5. Иванюшкин А. Я. Профессиональная этика в медицине : (Филос. очерки) / А. Я. Иванюшкин ; АМН СССР. - М. : Медицина, 1990. - 220 с.

6. Куртц П. Запретный плод : Этика гуманизма / Пол Куртц ; Пер. с англ. И. В. Куквакин ; общ. ред. В. А. Кувакин. - [2 изд., испр.]. - М. : Рос. гуманист. о-во, 2002. - 222 с.

7. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита / М. Н. Малеина. - М. : МЗ Пресс, 2000. - 242 с.

8. Старовойтова О. Э. Эвтаназия и закон / О. Э. Старовойтова // Актуальные проблемы правового регулирования медицинской деятельности. - 2002. - № 1. - С. 149-150.

9. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : монографія / Р. О. Стефанчук / за наук. ред. Я. М. Шевченко ; НАН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. - К. : КНТ, 2008. - 625 с.

10. Шерман С. Эвтаназия / С. Шерман [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://gazeta.lenta.ru/dossier/11-03-1999_eutanasia.htm#hist.

Науковий керівник: Шамрай В'ячеслав Вікторович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Секція VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

«БУРШТИНОВА» ЗЛОЧИННІСТЬ: ВИТОКИ, СУЧАСНИЙ СТАН І ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ

Карповець Б.М.,
студент V курсу КУП НАН України

Відомо, що бурштин – це природна органічна сполука, щільна і в'язка (скам'яніла) викопна смола хвойних дерев, тьмяні, прозорі й напівпрозорі камінці.

В іншому розумінні, вважається, що бурштин (янтар, амбер, сукциніт, бурштинова руда, боденштейн) - це викопна скам'яніла смола древніх вимерлих переважно хвойних дерев що утворилася 45-50 млн. років тому, яка в процесі фоссилізації втратила більшу частину власних летючих компонентів, коли відбулося значне потепління і зволоження клімату, що фактично і викликало рясне смоловиділення дерев.

Найбільш відомі світові родовища бурштину, які в основному знаходяться: в Росії - Калінінградська область і Далекий Схід; в північних країнах на узбережжі Балтійського моря - Литва, Латвія, Естонія, Польща, Німеччина, Данія, Швеція, Норвегія, Фінляндія, в країнах Центральної і Східної Європи - Білорусія, Україна, Румунія; в інших країнах - Мексика, Домініканська Республіка, М'янма, США (Аляска) тощо [4].

На теренах України в основному поклади поліського «сонячного каменю» знаходяться у трьох областях: Волинській, Рівненській та Житомирській.

В основному бурштин використовується для виготовлення продукції у галузі парфумерії, для лікування в народній медицині, а також для виготовлення різного роду ювелірних прикрас тощо [2].

Яким чином здійснюється промисловий видобуток бурштину в Україні? Промисловим способом офіційно на державному рівні видобувається бурштин тільки в Рівненській області, і то тільки двома підприємствами. Ця процедура здійснюється з допомогою відповідного обладнання, пристроїв і механізмів відповідно до державних стандартів та потреб державного замовлення.

Водночас статистика свідчить, що крім того, процвітають приватні комерційно – злочинні «старательні» роботи. Сучасні «старателі» – це групи людей, які неофіційно видобувають «сонячний камінь», здають його «чорним» перекупникам, за що, звичайно, отримують відповідні кошти. Причому обсяг видобутку і «товарообігу» рідкісного каменю – бурштину останнім часом, який здійснюється комерційно – злочинними «старателями» в добрий десяток разів більший, ніж той, який здійснюється підприємствами, що мають офіційну ліцензію.

Незаконний видобуток бурштину повністю знаходиться в руках тіньових угруповань. Точної статистики щодо обсягу видобутку не існує, але за словами обізнаних людей, в рік з України нелегально вивозиться не менш 150 тонн дорогоцінного каменю. Враховуючи, що ціна кілограма за кордоном становить кілька тисяч доларів, можна підрахувати, що бюджет України позбавляється мільярдів гривень щорічно.

В цілому незаконний видобуток бурштину влаштований таким чином. Добувачі бурштину діляться на дві категорії - звичайні селяни та злочинні угруповання. Прості люди добувають бурштин сухим способом - просто копають лопатами в лісах величезні ями, глибиною до 10 метрів.

Злочинні угруповання, що працюють під дахом правоохоронних органів, ведуть видобуток за допомогою мотопомп. Мотопомпою вода закачується під великим напором в яму, звідки вимивається грунт. Легкий бурштин виноситься на поверхню брудним потоком, з якого його виловлюють сачками. Такий спосіб видобутку набагато продуктивніший, ніж метушня з лопатою в сухому грунті. Тільки дозволяється працювати таким чином далеко не кожному. Щоб поставити помпу, необхідно заплатити від100 до 500 доларів (в залежності від місцевості, грунту тощо) в день за один насос, а крім того - мати необхідні кримінальні зв'язки [3].

Кримінальна статистика засвідчує, що сучасний стан злочинності характеризується збільшенням рівня корисливих посягань, на землю, її надра та інші природні ресурси, у тому числі і на державні природні об’єкти. Як свідчать офіційні статистичні дані, за останні роки кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень, пов’язаних із незаконним видобутком корисних копалин загальнодержавного значення, значно зросла.

У зв’язку з незаконним видобуванням бурштину місцевими старателями сьогодні виникає багато правових, організаційних, фінансових і криміногенних проблем з метою виведення його з тіні на легальний ринок.

Практика свідчить, що бурштинова мафія щорічно видобуває десятки тонн «сонячного каміння» і отримує за це мільйони доларів.

У ЗМІ часто повідомляють про сенсаційні новини, які здійснюють правоохоронні органи на бурштиновому фронті при вилученні рекордної кількості незаконно видобутого бурштину. Так, наприклад, в серпні 2015 року під час проведення першого етапу спеціальної оперативної операції в Рівненській області було виявлено бурштин – сирець загальною вагою 2500 кг. Його орієнтовну мінімальну вартість, становила 3 мільйони доларів.

На другому етапі під час проведення ряду слідчих дій було виявлено 959 кг необробленого бурштину вартістю 8,4 млн. грн., 27 верстатів для обробки каменю, вартістю 9,6 млн. грн. та 100 кг обробленого бурштину, вартістю близько 44 млн. грн.

Згідно орієнтовних цін найбільшої у світі бурштинової біржі в Гданську (Польща) за фракції вагою від 2 до 5 грам дають 350 – 500 доларів за кілограм. А фракції від 100 до 200 грам коштує вже 4 – 5 тисячі доларів. [5].

Зокрема, упродовж 2015-го року правоохоронними органами Рівненської області розпочато 477 кримінальних проваджень за фактами незаконного видобутку бурштину (ст 240 КК України). Для розгляду до місцевих судів було направлено 68 обвинувальних актів. Було вилучено та визнано речовими

доказами 33 одиниці автотранспорту, 125 мотопомп, 4 тонни 361 кілограм бурштину.

Так, особливо загрозливою є проблема незаконного видобутку бурштину-сирцю на території північних районів Рівненщини, оскільки криміногенна ситуація, яка тут склалася залишається однією із гострих і актуальних питань сьогодення, оскільки завдає непоправної шкоди природі цього регіону, знищуються лісові масиви, тим самим завдається непоправна шкода довкіллю та величезні економічні збитки державі. Зазвичай на місцях видобутку бурштину залишаються лише пісок та розриті кар'єри, які нагадують місячний ландшафт. Внаслідок розмивання ґрунту руйнується коренева система, що призводить до знищення сотень гектарів лісу.

Можна стверджувати, що цей бізнес є незаконним, і його треба ліквідувати, щоб не наносити шкоду природі. Так, дійсно, видобуток бурштину місцевими жителями не врегульований чинним законодавством станом на сьогодні, однак і назвати його протиправним не можна. Адже закон і право не є тотожні, закон який порушує права людини є не правовим, а його виконання є протиправним.

Слід відзначити, що Верховна Рада України вже ухвалила у першому читанні проект Закону України №1351-1 «Про видобування та реалізацію бурштину»[1]. У суспільстві є сподівання, що фактичне прийняття цього законопроекту в цілому дозволить знизити криміногенну обстановку пов'язану з незаконним видобутком бурштину в поліських районах Житомирської, Рівненської і Волинської областей, оскільки сприятиме розробці прозорого механізму правового регулювання діяльності з видобутку та реалізації «сонячного каменю».

Звичайно, що даний законопроект є довгоочікуваним оскільки він сприятиме забезпеченню бюджетам окремих областей Поліського краю. Деякі спеціалісти звертають увагу на корупційну складову даного законопроекту. Водночас вважаємо, що корупція насамперед у тому, що понад 15 останніх років видобуток бурштину взагалі відбувається незаконно. А сьогодні підприємство «Укрбурштин» звітує тільки про 1% від того видобутку, що є насправді. Проте за логікою даного законопроекту «кришування» в бурштиновій сфері перейде фактично до обласних рад, яке на наш погляд, не виведе більшість «старателів» із тіні. Вважаємо, що, потрібний більш ліберальний механізм державного правового регулювання видобутку бурштину, змістом якого є наступний механізм: повідомляй – видобувай сплачуй податки – усунь нанесену шкоду природі.

Які є переваги даного законопроекту:?

По - перше, порушиться велика корупційна схема злочинного бурштинового ланцюгу.

По – друге, надасть більше прав для місцевих жителів.

По – третє, створення комунального підприємства.

В - четвертих, можливість прийняття законопроекту найближчим часом з урахуванням відповідних змін і доповнень.

Водночас є і ризики, загрози та недоліки даного законопроекту:

1.Комунальні підприємства можуть стати місцевими монополістами.

2. Товарні біржі, через які має здійснюватися продаж бурштину – ще одна гавань, яка може бути монополізована.

3. Законопроект, який може створити нові способи вчинення корупційних правопорушень.

4. Сама громадськість не готова контролювати процеси.

Що робити? Висновки, пропозиції, рекомендації.

В умовах сьогодення органи державної влади зобов'язані розробити концепцію видобутку бурштину і здійснити відповідні заходи щодо запобігання і протидії «кришування» незаконного обігу бурштину, а також запобігти та протидіяти незаконній діяльності видобутку «сонячного» каменю. А для цього необхідно здійснити наступні заходи:

по-перше, ліквідувати механізми "кришування" незаконного обігу бурштину відповідними економічними та адміністративними методами;

по-друге, до прийняття відповідного законодавства здійснювати комплекс профілактичних заходів для недопущення «чорного» бурштинового ланцюгу;

по-третє, до прийняття законопроекту запровадити спрощений, податковий облік у цій сфері, щоб старателі могли сплачувати податки;

по-четверте, проводити навчання і роз'яснювальну роботу, щодо мінімізації негативних екологічних наслідків видобутку бурштину старателями.

На нашу думку, законопроект про легалізацію видобутку бурштину, не зважаючи на те, що Верховна Рада України уже прийняла його за основу, ще потребує належного доопрацювання. Вважаємо, що даний проект закону навпаки має подолати корупцію, а не породити її. І якщо депутати проголосують за нього: «люди отримують імпульс, що держава повернулась в їхню сторону».

Ми б рекомендували законотворцям врахувати думку тих людей, які проживають на тих територіях та займаються видобутком бурштину. Мабуть, треба виїхати та поспілкуватися з людьми. В законі є хороші речі, але без думки громади, нам здається, буде сируватий. Також ми повинні врахувати екологічну складову. Тому що треба подумати і за рекультивацію земель. Це великий спектр, але найголовніше – має враховуватися думка місцевих мешканців. І це має бути головним і першочерговим пріоритетом.

Список використаної літератури:

1. Проект Закону України №1351-1 «Про видобування та реалізацію бурштину»
2. Алексеева Е. М. Античные бусы в Северном Причерноморье. – М., 1978. – С. 22.
3. Денис Казанський Тиждень.ua: http://tyzhden.ua/Society/138898 від 18 червня 2015 року.
4. https://uk.wikipedia.org/wiki
5. Юридичний вісник України, 2015, № 31-31.

Науковий керівник: П. Д. Біленчук, к. ю. н., професор кафедри кримінального права та процесу.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ

Мацола А.А.,
юридичний факультет ДВНЗ «УжНУ»,
викладач кафедри кримінально-правових дисциплін
та міжнародного кримінального
права, кандидат юридичних наук

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що серед проблем методики розслідування окремих видів злочинів важливого значення набуває встановлення елементів криміналістичної характеристики. Її з'ясування (особливо на початковому етапі кримінально-процесуальної діяльності) сприяє можливості встановлення події злочину, визначенню його виду і обранню правильної методики його розслідування. Якість досудового розслідування у кримінальному провадженні залежить від того, наскільки конкретно і чітко слідчий проаналізує кореляційні зв'язки між елементами криміналістичної характеристики. Важливого значення при цьому набуває своєчасність внесення відомостей про кримінальне порушення до Єдиного реєстру досудового розслідування, визначення типовості слідчої ситуації й напрямів її розв'язання, форм взаємодії з оперативними співробітниками та спеціалістами, встановлення комплексу і послідовності слідчих (розшукових) дій, спрямованих на розкриття, розслідування й попередження злочинів.

Ідея розробки криміналістичної характеристики злочинів була висунута в 60-70 роках минулого століття і вперше згадувалася в працях А.Н. Колесніченко, а потім отримала бурхливий розвиток в роботах радянських, а пізніше – українських вчених-криміналістів: Р.С Бєлкіна, Л.А. Сергеєва, С.П. Мітрічева, І.Ф. Пантелеева, В.Г. Танасевича, В.А. Образцова, І.А. Возгріна та багатьох інших авторів, які вносили численні пропозиції з доповнення переліку елементів і вдосконалення складу криміналістичної характеристики злочину.

Традиційно в якості першого елемента типової окремої методики розслідування злочинів розглядається їх криміналістична характеристика.

На наш погляд, досить прийнятне визначення криміналістичним характеристикам певних категорій злочинів дано у одному підручнику з криміналістики, відповідно до якого криміналістична характеристика злочину – це система узагальнених даних про найбільш типові ознаки певного виду (групи) злочинів, що проявляються в способі і механізмі діяння, обстановці його вчинення, особі суб'єкта злочину, інших обставинах, закономірний взаємозв'язок яких слугує основою наукового і практичного вирішення завдань розслідування тощо [1, с. 13].

На нашу думку, структуру криміналістичної характеристики злочинів, пов'язаних з перешкоджанням законній професійній діяльності журналістів, утворюють наступні елементи: 1) обстановка вчинення злочину; 2) спосіб вчинення злочину; 3) особливості слідів злочинної діяльності; 4) особливості особистості типових суб'єктів злочину; 5) особливості мотивації винних; 6) типова характеристика потерпілих.

Для неупередженого, всебічного, швидкого та ефективного розслідування і розкриття кримінального правопорушення, слідчий, прокурор повинні володіти хоча б мінімальним обсягом інформації (теоретичним базисом) про найбільш

типові характеристики злочину, до розслідування якого вони приступають. Збагачуючи цю інформаційну модель за рахунок вихідних і наступних даних, отриманих слідчим шляхом, особа, яка здійснює розслідування, може крок за кроком, все більш конкретизуючи і уточнюючи деталі, встановлювати дійсну картину злочину, включаючи його причини і наслідки. В нашому випадку такою інформаційною моделлю є криміналістична характеристика перешкоджання законній професійній діяльності журналіста.

Обстановка злочину є обов'язковим **елементом** криміналістичної характеристики злочинів, оскільки вона наявна у **злочинах** будь-якого виду і впливає на поведінку злочинця. Вона є сполучною ланкою всіх елементів криміналістичної характеристики злочинів, що сприяє можливості встановлення інших елементів системи [1, с. 8]. Обстановка вчинення злочину зазвичай містить важливу криміналістичну інформацію, а способи його вчинення залежать від сфери діяльності потерпілого та його правомочностей, від сформованої обстановки і особистих якостей правопорушника. Знаючи обстановку, в якій було вчинено злочин, легше розібратися в можливому механізмі та деталях вчиненого.

У кримінальних провадженнях про перешкоджання законній професійній діяльності, характеризують обстановку злочину і суттєво впливають на процес розслідування також: конфліктна ситуація до вчинення посягання; вчинення посягання в присутності інших осіб, в т. ч. пов'язаних з журналістською діяльністю (операторів, техніків тощо), або не пов'язаних з нею, або вчинення посягання без свідків-очевидців.

Час і місце вчинення злочину в широкому розумінні слова являють собою самостійні категорії кримінального, кримінально-процесуального права і криміналістики. Разом з тим вони – невід'ємні компоненти обстановки вчинення злочину, тому встановлення часу і місця вчинення злочину є одночасно елементом процесу визначення обстановки вчинення злочинів, передбачених ст. 171 КК України.

Для криміналістичної характеристики перешкоджання законній професійній діяльності журналіста спосіб вчинення злочину є одним з центральних елементів. Його значення визначається факторами кримінально-правового, процесуального та криміналістичного характеру. Будучи прямо передбаченим у законі, спосіб злочину – перешкоджання (ч. 1 ст. 171 КК України) та переслідування (ч. 2 ст. 171 КК України) – виступає обов'язковим елементом складу злочину і його встановлення є обов'язковим для правильної кваліфікації діяння. Для криміналістики він цікавий, перш за все, як засіб відображення у навколишньому середовищі події злочину. При цьому сліди певного способу вчинення злочину містять найбільший обсяг інформації про злочин в цілому та його окремі обставини, коло осіб, серед яких слід шукати винного і т. ін.

Аналізуючи способи вчинення злочину, передбаченого ст. 171 КК України, доходимо висновку, що перешкоджанням є протиправне створення перепон, обмежень, заборон щодо одержання, використання, поширення та зберігання інформації окремим журналістом, групою журналістів чи самим ЗМІ або інформаційним агентством, з використанням погроз, застосування фізичного насилля, обману, шантажу, підкупу тощо.

Особа злочинця є складовим елементом криміналістичної характеристики злочинів. Вона завжди була й є об'єктом пильної уваги вчених-юристів, в тому числі і криміналістів. Не дивлячись на значну кількість проведених в цьому

напрямку досліджень, питання вивчення особи злочинця не втрачає актуальності.

З'ясування мотиву вчинення злочину та характеристики особи злочинця – це головне питання всього процесу розслідування злочинів, передбачених ст. 171 КК України. Він є саме тим поштовхом, тією причиною, яка формує у особистості злочинні цілі, конкретні уявлення про способи досягнення цих цілей, що, в підсумку, впливає на вибір способу підготовки, вчинення та приховування кримінального правопорушення. Його аналіз включає комплексну оцінку всіх даних про особу злочинця, що в решті-решт дасть відповідь на питання про причини, істинні цілі та мотиви злочинної поведінки, про те, чи були пов'язані потерпілий і злочинець, і як саме.

Дуже важливими є узагальнення даних про особу потерпілого, в тому числі й тому, що в даному випадку вона є складовою частиною обставин, що сприяли вчиненню злочину. Тому підтримуємо позицію окремих науковців щодо розширення змісту криміналістичної характеристики злочину і, як наслідок – сфери її застосування у правоохоронній діяльності. Часто причиною перешкоджання законній професійній діяльності журналістів є поводження жертви, пов'язане, насамперед специфікою його обов'язків, як представника ЗМІ. Така поведінка йменується віктимною. У буквальному перекладі термін «віктимологія» означає «вчення про жертву». Криміналістичне значення категорії «віктимність» знайшло своє відображення в методиці розслідування тих злочинних проявів, у яких віктимна поведінка відігравала суттєву роль.

Користуючись терміном «віктимологія», криміналісти мають на увазі саме його криміналістичний аспект. Провина потерпілого й вина підозрюваного (обвинуваченого) пов'язані між собою. Приходимо до висновку, що типологічні риси потерпілих повинні бути обов'язковим елементом криміналістичної характеристики даної категорії злочинів. Наявність і характер зв'язків і відносин між потерпілим і злочинцем впливають на ціль, мотив, місце, час і обстановку і способи вчинення кримінально протиправного перешкоджання законній професійній діяльності журналістів.

Як висновок зазначимо, що при розробці елементів методики розслідування перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, питання про зміст та призначення криміналістичної характеристики злочинів вирішується не настільки однозначно. Проте, для створення методичних рекомендацій з розслідування даних злочинів, перш за все, доцільно використовувати такі наукові поняття, які перевірені часом і зуміли зарекомендувати себе на практиці.

Таким чином, для ефективного розслідування перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, структуру криміналістичної характеристики цих злочинів доцільно визначати, виходячи зі структури предметної діяльності і умов, що її забезпечують, а також з тих особливостей, які притаманні цій категорії злочинів. Виходячи з цього, елементами є дані про: обстановку вчинення злочину; спосіб вчинення злочину; особливості слідів злочинної діяльності; особливості особистості типових суб'єктів злочину; особливості мотивації винних; типову характеристика потерпілих.

Література:

1. Динту В.А. Обстановка злочину як елемент криміналістичної характеристики злочинів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.А. Динту. – Одеса, 2014. – 20 с.

2. Мацола А.А., Ступник Я.В. Розслідування перешкоджання законній професійній діяльності журналістів: монографія /А.А.Мацола, Я.В.Ступник. - Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2016.-200с.

СМЕРТЬ ПІДОЗРЮВАНОГО, ОБВИНУВАЧЕНОГО ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Шуневич К.А.,
ІІІ курс, юридичний факультет
Львівського національного університету
імені Івана Франка

Закриття кримінального провадження як одна з форм закінчення досудового розслідування є діяльністю уповноваженого суб'єкта, зокрема визначених законом випадках – слідчого(п.1, 2, 4, 9 ч.1 ст.284 КПК України, якщо в цьому кримінальному провадженні жодній особі не повідомлялося про підозру), прокурора(ч.1 ст. 284 КПК України), суду (ч.2 ст. 284 КПК України), з метою реалізації завдання кримінального провадження, передбаченого статею 2 КПК України в контексті захисту та охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, *повного,* неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, аби жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, спрямована на припинення обвинувачення щодо особи, яка брала участь на стадії досудового розслідування, перебуваючи у процесуальному статусі підозрюваного чи обвинуваченого.

Дослідженню питання закриття кримінального провадження присвячено чимало наукових праць таких вчених, як Нор В.Т., Давидов П.М., Савицький В.М., Келіна С.Г., Рогатинська Н.З., Соловйова О.Є., Шейфер С.А., Удалова Л.Д., Михайленко П. П., Мирський Д. Я., Ларін О.М., Шумило М. Є., Степанов П.Л., Баулін Ю.В., Строгович М.С., Хруслова Л., Татаров О. Ю. та інші.

Варто зазначити, що науковці підходять по – різному, даючи визначення даному поняттю. Так, одні стверджують, що закінчення кримінального провадження – є «дією», інші виводять розуміння даного поняття через «акт». Звертаючись до Академічного тлумачного словника (СУМ- 11) 1970-1980 років [1], поняття «акт» визначають як «окремий прояв якої-небудь діяльності». Однак складно погодитись з думкою, що закриття кримінального провадження є одномоментною дією, а швидше включає в себе сукупність певних процесуальних дій: таких, як внесення відомостей до Єдиного реєстру досудового розслідування про закриття кримінального провадження;прийняття постанови про закриття кримінального провадження слідчим, прокурором; надіслання заявнику, потерпілому, його представнику, підозрюваному, захиснику та іншим суб'єктам кримінального провадження копії постанови; а також певного позаправового аспекту, - зокрема внутрішнього переконання слідчого, прокурора в повноті й всебічності здійснення останніми досудового розслідування. Розглядаючи ж поняття «дія», то відповідно до Словника «дія» - це «робота, діяльність, здійснення чого-небудь». Таким чином, можемо прослідкувати відповідність слів «дія» й «діяльність», що включає в себе якраз сукупність вищезазначених елементів.

Чинний КПК України передбачає дванадцять підстав для закриття кримінального провадження. Як відомо, дані підстави поділяються на реабілітуючі та нереабілітуючі. Реабілітуючими є такі підстави, встановлення яких тягне визнання певної особи, яка необґрунтовано підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення невинуватою чи визнання події, у зв'язку з якою здійснюється кримінальне правопорушення такою, що не є суспільно небезпечною або такою, що не існує. До таких можемо віднести: відсутність події кримінального правопорушення; відсутність у діянні складу кримінального правопорушення; не встановленні достатні докази для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати. Що ж до нереабілітуючих, то закриття кримінального провадження у зв'язку з останніми здійснюється, адже неможливо продовжити кримінальне провадження через існування певних умов, однак подія кримінального правопорушення та винуватість певної особи має місце. Прикладами таких є *смерть підозрюваного, обвинуваченого, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого*, відмови потерпілого, у передбачених кримінальним процесуальним законом його представника, від обвинувачення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, відсутня згода держави, яка видала особу, стосовно кримінального правопорушення та інші.

Питанню смерті підозрюваного, обвинуваченого як підставі для закриття кримінального провадження, передбаченій пунктом 5 частити 1 статті 284 КПК України присвячено чимало наукових дискусій. Так, чимало науковців критикують дану підставу.

Варто розпочати з того, що підозрюваним відповідно до ч.1 ст. 42 КПК України є особа, якій у порядку, передбаченому ст. 276-279 КПК України, повідомлено про підозру, особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, або особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй внаслідок невстановлення місцезнаходження особи, проте вжито заходів щодо вручення у спосіб, передбаченим КПК України для вручення повідомлень. Відповідно до ч.2 ст. 42 КПК України обвинуваченим є особа, обвинувальний акт щодо якої переданий до суду в порядку, передбаченому статтею 291 КПК України.

Підозрюваний, обвинувачений є суб'єктом кримінально-правових відносин, що наділений певним обсягом прав та обов'язків, а також можливістю користуватися процесуальними гарантіями. Відповідно до Загальної теорії права, суб'єктами будь-який правовідносин є фізичні та юридичні особи, що є носіями суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, необхідних для участі у правовідносинах. Однак сьогодні є доволі поширеними дискусії щодо того, чи залишаються у мертвої людини після смерті певні права, і якщо так, то чи не можна стверджувати, що навіть опісля смерті людина продовжує бути суб'єктом права?! Так, Д.А. Гудима у своїй праці «Померла людина як суб'єкт права(нетривіальні думки)» зазначає, що «Порушення питання про померлу людину як суб'єкта права є своєрідною провокацією: з одного боку, загальновідомо, що у людини статус суб'єкта права припиняється внаслідок її смерті, з якою пов'язується повне припинення правоздатності та дієздатності, а з другого боку, сучасне законодавство закріплює низку прав людини, реалізація яких не залежить від неї ані за її життя, ані після її смерті.» [2; ст. 261].

Аналізуючи сказане, виникає питання щодо того, чи поширює свою дію презумпція невинуватості у зв'язку зі смертю людини, яка перебувала у процесуальному статусі підозрюваного, обвинуваченого, адже у випадку, якщо закривається кримінальне провадження у зв'язку із смертю підозрюваного, обвинуваченого фактично нівелюється зміст фундаментального принципу презумпції невинуватості, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення доти, доки її вину не буде доведено в порядку, передбаченому КПК України, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. У п.2 ст.14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права передбачено, що « кожен обвинувачений у кримінальному правопорушенні має право вважатися невинуватим до того часу, поки його винуватість не буде доведена відповідно до закону».

Варто вказати, що зміст цієї презумпції містить певний цивільно-правовий елемент. Так, до прикладу, відповідно до ч.4 ст.296 ЦК України ім'я фізичної особи, яка затримана, підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, або особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, може бути використане (обнародуване) лише в разі набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо неї або винесення постанови у справі про адміністративне правопорушення та в інших випадках, передбачених законом.

Відповідно ми зустрічаємось із такою ситуацією, де наслідком смерті особи є закриття кримінального провадження. Як результат, - припинення будь-яких процесуальних дій, спрямованих на пошук осіб, винних у вчиненні кримінального правопорушення, та встановлення істини у справі, а також, де – факто, визнання померлої особи винною, адже обвинувальний вирок суду в даній ситуації відсутній, а фактичне припинення переслідування щодо інших осіб вкотре вказує на вину померлої особи. В даному випадку винні особи можуть не лише не нести кримінальної відповідальності за вчинені правопорушення, а й також навіть не перебувати в процесуальному статусі підозрюваного, в той час, як репутація померлої особи, котра може й не бути винною в інкримінованих їй діяннях, зазнає непоправної шкоди. Отож також йдеться про особисті немайнові права підозрюваного, обвинуваченого відповідно до ЦК України, зокрема вищезгаданої ст. 296 ЦК, а саме - недоторканність гідності, честі та ділової репутації, котрі – апріорі - є порушеними у випадку закриття кримінального провадження у зв'язку із смертю підозрюваного, обвинуваченого, а тому – порушуються цивільно-правові основи засади презумпції невинуватості.

У зв'язку з вищезазначеним пропоную виключити зазначену підставу для закриття кримінального провадження, адже з метою реалізації презумпції невинуватості необхідно, аби винуватість/невинуватість особи була підтвердження обвинувальним/виправдувальним рішенням суду. Варто вказати, що в науковій літературі відсутня єдина позиція щодо окресленої проблеми. Наприклад, Осауленко О. А зазначає, що «тільки суд може приймати рішення про закриття кримінальної справи за реабілітуючими та нереабілітуючими підставами в разі, коли в кримінальній справі встановлена особа. У випадку смерті особи справа закривається судом після винесення постанови про визнання померлого обвинуваченим з наданням близьким родичам його прав»[3;с.12]. Тобто він наполягає на тому, що єдиним суб'єктом закриття кримінального провадження у зв'язку із смертю підозрюваного, обвинуваченого має бути визнаний суд, однак наявність такої підстави для закриття кримінального провадження як смерть

підозрюваного, обвинуваченого не заперечує. Татаров О.Ю. вказує, що «рішення про закриття кримінальної справи щодо конкретного обвинуваченого не є перешкодою для продовження досудового розслідування у справі про злочин». [4; ст. 301]. Дане положення знайшло своє відображення у чинному КПК України (ч.5 ст.284), однак механізму реалізації даного положення в контексті використання підстави закриття кримінального провадження у зв'язку зі смертю підозрюваного, обвинуваченого не передбачено.

Відповідно до статті 2 КПК України одним із завдань кримінального провадження є забезпечення *швидкого, повного та неупередженого* розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до кримінальної відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. З одного боку, наявність такої підстави, як закриття кримінального провадження у зв'язку із смертю підозрюваного, обвинуваченого є цілком обґрунтованою, виходячи із вищезгаданого завдання в контексті швидкого розслідування, адже таким чином реалізовується принцип процесуальної економії, відповідно до якого кримінальне провадження має здійснюватися з мінімально необхідними витратами часу, при цьому забезпечуючи своєчасне встановлення істини. З іншого боку, чи можемо ми говорити про встановлення істини у справі, закриваючи у зв'язку із смертю особи кримінальне провадження, забезпечуючи тим самим існування принципу процесуальної економії та розвантаженність органів досудового розслідування, суду? Гадаю, ні.

Окрім того, стаття 2 КПК України передбачає не лише швидке розслідування, а й повне і неупереджене. Повним є те, під час якого встановленні всі обставини, що підлягають доказуванню, передбачені ст. 91 КПК України. Однак навіть п.2 ч.1 ст. 91 КПК України передбачає, що необхідно встановити винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, а отже – у випадку, якщо особа перебуває у процесуальному статусі підозрюваного і здійснюється закриття кримінального провадження у зв'язку із смертю останнього, якісно порушуються завдання кримінального провадження в кожному конкретному випадку, що має наслідком порушення конституційних прав особи, зокрема приписів статті 61 Конституції України, відповідно до якої «юридична відповідальність має індивідуальний характер», що означає що в основу юридичної відповідальності покладений конкретний склад правопорушення, яке вчинила дана особа. Відповідно жодна особа не може бути притягнута до відповідальності за те правопорушення, яке вона не вчиняла.

Надзвичайно гостро в даному випадку стоїть питання неупередженості розслідування як одного із завдань кримінального провадження. Неупередженість – це перш за все об'єктивність і безсторонність щодо дослідження всіх обставин, які мають значення для кримінального провадження. Однак дана підстава закриття кримінального провадження дає можливості для значних зловживань з боку органів досудового розслідування, адже це зокрема можливість звільнити уповноваженого суб'єкта(у даному випадку слідчого/прокурора) від «занадто складних справ», та забезпечити «ефективність» у роботі і просування по службі, однак залишається ймовірність, що багато кримінальних проваджень так і залишаться невирішеними, адже не буде здійснено повного і неупередженого

розслідування з метою перевірки усіх версій та осіб, які б могли вчинити кримінальне правопорушення.

У праці Б.Т. Безлєпкіна зазначено що до осіб, які можуть набути статус реабілітованого потрібно віднести засудженого, що виявився невинуватим у вчиненні злочину, а також підозрюваного, обвинуваченого і підсудного, які хоча і не були засудженими, однак зазнали незаконного кримінального переслідування, що констатувалось у відповідному процесуальному акті.[5; ст. 189]. Так, у КПК України передбачено, що з метою встановлення доброго імені, репутації або інших суб'єктивних причин, певні особи можуть звертатися до суду з метою реабілітації померлого. Цей механізм передбачено п. 6 ч. 2 ст. 52, п. 5 ч. 1 ст. 284, ч. 4 ст. 447, ст. 525 КПК України.

Однак, у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України» (щодо порядку реабілітації, в тому числі реабілітації померлого) зазначено, що фактично у чинному законодавстві «поняття і порядок реабілітації у кримінальному провадженні у КПК 2012 р. не розкривається а саме, не зазначено коло осіб, які можуть вимагати завершення досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження з метою реабілітації померлого, що передбачено п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК, не визначено порядок залучення захисника померлого обвинуваченого, підозрюваного для його обов'язкової участі у справах щодо реабілітації відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 52 КПК України 2012 р., тощо»[6].

Тобто для того, аби продовжити розслідування щодо певного кримінального правопорушення, а отже, - встановити істину у справі, необхідний зовнішній фактор – втручання третіх осіб, адже без цього особа, постфактум, вважатиметься винною у вчиненні кримінального правопорушення. Відповідно, вважаю, що необхідно виключити підставу «закриття кримінального провадження у зв'язку із смертю підозрюваного, обвинуваченого», що є підставою для закінчення досудового розслідування, як таку, що суперечить фундаментальним принципам кримінального процесуального права, а саме презумпції невинуватості та всебічності, повноти, неупередженості дослідження обставин кримінального правопорушення, а також перешкоджає встановленню істини у кримінальному провадженні, порушуючи не лише норми кримінального процесуального права, а й інших галузей права, зокрема цивільного процесуального права в частині збереження гідності, честі, доброго імені і репутації особи, та основоположні права людини і громадянина. Оскільки питання винуватості чи невинуватості особи повинне вирішуватися виключно у судовому порядку на підставі обвинувального чи виправдувального вироку суду.

Список використаних джерел:

[1] - Академічний тлумачний словник (1970—1980) [Електронний ресурс] – режим доступу: http://sum.in.ua/

[2] - Померла людина як суб'єкт права (нетривіальні думки) [Текст] / Д. Гудима // Право України. 2010. № 12. С. 260 -265.

[3] – Осауленко Олег Анатолійович. Реалізація принципу презумпції невинуватості у досудових стадіях кримінального процесу: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Київський національний ун-т внутрішніх справ. — К., 2006.

[4] - Татаров Олег Юрійович. Закриття кримінального провадження: проблеми теорії та практики.[Електронний ресурс] – режим доступу: file:///C:/Users/007/Downloads/boz_2011_25-26_34%20(1).pdf
[5] - Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: учебное пособие / Б.Т. Безлепкин. —М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2004. — 480 с
[6] - Пояснювальна записка 20.03.2014 до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України» (щодо порядку реабілітації, в тому числі реабілітації померлого) [Електронний ресурс] – режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50328
Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики Гузела Михайло Васильович.

Секція VIII. ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДНОСТІ ПОЛОЖЕНЬ ПРОЕКТУ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ, ЩО РЕГУЛЮЮТЬ ІСТОТНІ УМОВИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ, ЄВРОПЕЙСЬКИМ СТАНДАРТАМ

Кіш М.М.,
студент 4 курсу юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»

Актуальність теми дослідження. Трудовий договір займає особливе місце в трудовому праві. На основі трудового договору виникають трудові відносини працівника з роботодавцем, що неминуче спричиняє включення цих суб'єктів у цілу систему відносин, які регулюються трудовим правом.

Зближення трудового законодавства України та європейських країн є важливим для розвитку відносин України та Європейського Союзу, що в сучасних умовах набувають значної актуальності.

Отже, питання правового регулювання істотних умов праці на практиці завжди є актуальними, оскільки вони пов'язані як з інтересами роботодавця, так із правами та інтересами працівника. Беручи до уваги вищенаведене, актуальність даного дослідження є очевидним та має як теоретичний, так і практичний інтерес.

Предметом дослідження є положення законодавства України та країн ЄС, що визначають істотні умови трудового договору.

Об'єктом дослідження є ті суспільні відносини, які виникають у сфері визначення істотних умов трудового договору.

Метою роботи є дослідження та аналіз наукових поглядів, чинного трудового законодавства України та зарубіжних країн, що регулюють істотні умови трудового договору, а також виявлення проблемних питань, особливостей їх правового врегулювання в ЄС, та на цій основі розробка шляхів законодавчого вирішення проблем в сфері істотних умов трудового договору в Україні.

Аналіз досліджень та публікацій. Вивченню даного питання присвячені праці таких науковців, як: Шамшина І. І., Романець О., Коташевська Т., Костюк В., Павлик П. М., Хуторян А. К., Бойко М. Д., Прокопенко В. І., Рогань В. Г., Феськов М. М. та інші.

Сьогодні неможливо розглядати національне трудове право, ігноруючи зарубіжний досвід та міжнародно-правове регулювання праці. Україна не стала

виключенням з цього правила, особливо зараз, коли активно обговорюється прагнення вступу нашої країни до Європейського Союзу. Тому для України є досить важливим удосконалення законодавства, в тому числі й трудового, та приведення його у відповідність до європейських стандартів.

Слід погодитися із В. В. Лазор, що "в Україні на сучасному етапі розвитку ринкових умов багато сучасних факторів, таких як структурні зміни в економіці, соціальна політика держави, зміни у складі та характері робочої сили, стан зв'язків між зацікавленими сторонами трудового договору, між групами підприємців та працівників в цілому, поступове призупинення темпів економічного росту, інфляція, запити ринку праці та інші, здійснюють ефект розмивання сутності трудового договору" [11, с. 28].

В зв'язку з цим автор пропонує "для закріплення позитивних якостей трудового договору було б доцільним підсилити ст. 21 Кодексу законів про працю України наступним положенням: "Роботодавець, в зв'язку з тим, що він відповідає за організацію та результати праці, підлягає контролю з боку представників працівників та уповноважених державою органів" [11, с. 30].

На мій погляд, роль та значення трудового договору дійсно потребують підсилення, тим більше в законодавчому порядку. Проте, з боку уповноважених державою органів за різними напрямами (і фіскальним, і пенсійний фонд, і фонд соціального страхування на випадок безробіття, тощо) роботодавець і так підлягає постійному контролю, що не завжди є ефективним, а досить часто є формальною перевіркою, де основне завдання органу, що контролює, обов'язково знайти недолік та доповісти про проведену перевірку.

З огляду на це, я вважаю, що, по-перше, підсилення ролі трудового договору для забезпечення прав працівників в сучасних умовах можливе лише за прямою вказівкою в законі про необхідність укладати трудові договори із найманими працівниками, незалежно від строку такого найму, по-друге, ініціатива захисту своїх прав має лежати на працівниках.

Отже, законодавець встановлює ретроспективний характер захисту прав працівників у випадку із укладенням трудового договору з юридичною особою. Такий підхід до захисту прав працівників можна простежити і в новому проекті Трудового кодексу в п. 7 ст. 5 "Регулювання трудових відносин": "У разі якщо органами державного нагляду і контролю за додержанням трудового законодавства або в судовому порядку буде встановлено, що відносини за цивільно-правовим договором фактично є трудовими відносинами, до таких відносин застосовуються норми цього Кодексу" [5].

Тобто, законодавством не встановлюється загальне правило, відповідно до якого всі особи, які виконують певні роботи, окрім прямо вказаних в кодексі, вважаються працівниками та захищаються трудовим законодавством (як це зроблено в західних країнах), а навпаки, лише після розгляду справи в суді та доведення, що в процесі виконання роботи, здійснюваної на підставі цивільного договору, фактично були наявні трудові відносини, тільки тоді до таких відносин застосовуються норми цього Кодексу та інших нормативно- правових актів трудового законодавства, а особа, відповідно, вважається найманим працівником та підлягає захисту згідно із положеннями трудового законодавства.

Підводячи підсумок вище викладеному, я зауважу, що поняття та значення трудового договору в сучасному правовому регулюванні трудових відносин в

Україні не відповідають його основному завданню: виступати гарантією захисту прав працівника при врегулюванні індивідуальних трудових відносин.

Поняття трудового договору, яке надається сьогодні як діючим КЗпП (угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін), так і Проектом Трудового кодексу (угода між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов'язується особисто виконувати роботу (трудову функцію), визначену цією угодою, з додержанням правил внутрішнього трудового розпорядку, під керівництвом та контролем роботодавця, а роботодавець - надати працівникові роботу за цією угодою, забезпечувати безпечні й здорові умови праці, належні санітарно-побутові умови та своєчасно і в повному обсязі виплачувати заробітну плату) не відображають реалії сьогодення та об'єктивного стану розвитку світу.

Так, наприклад, у визначенні, що пропонується КЗпП, етимологічно невірно вказані сторони трудового договору (зокрема, щодо визначення роботодавця); у визначенні, що пропонується Проектом, вказується, що працівник при виконанні роботи за трудовим договором має додержуватися правил внутрішнього трудового розпорядку, бути під керівництвом та контролем роботодавця, однак, в сучасних умовах набуває широкого розповсюдження віддалена робота, яка виконується вдома, але працівник зараховується до штату працівників підприємства.

Якщо взяти за основу ту редакцію, що пропонується Проектом, то автоматично коло осіб, що можуть бути сторонами трудового договору звужується до переліку тих, що працюють із "підляганням внутрішнього трудового розпорядку".

Також додержання санітарно-побутових умов праці, по-перше, є прямим обов'язком роботодавця, що визначений в Проекті як "створювати працівникам належні, безпечні та здорові умови праці" (ст. 27) [5], а тому немає смислу через нього розкривати сутність трудового договору (бо тоді треба всі обов'язки роботодавця та працівника перелічувати у визначенні), по-друге, у тому ж самому випадку віддаленої роботи роботодавець не може простежити за санітарно-побутовими умовами, в яких працює працівник.

Очевидно, що визначення трудового договору має бути об'єктивним, розкривати основну його сутність та відповідати умовам сьогодення, тому він має визначатися наступним чином: трудовий договір - це договір між працівником та роботодавцем, відповідно до якого працівник зобов'язується особисто виконувати доручену йому роботу (трудову функцію), визначену цим договором та на умовах, визначених у договорі, а роботодавець - надати працівникові роботу за цим договором, забезпечувати безпечні й здорові умови праці, робити всі передбачені законодавством відрахування до державних органів та своєчасно і в повному обсязі виплачувати заробітну плату.

Таке визначення трудового договору враховує всі зазначені в процесі дослідження проблеми:

1) вірно вказуються сторони трудового договору;
2) враховуються сучасні тенденції розповсюдження виконання роботи вдома, але при цьому гарантії та пільги, встановлені трудовим законодавством розповсюджуються на таких працівників, також, оскільки вони працюють за трудовим договором, вони отримують страховий стаж;
3) вказується на один з основних обов'язків роботодавця - робити відрахування до державних органів, оскільки всі визначення не враховують, що трудовий договір укладається насамперед, щоб отримати статус працівника (суб'єкта трудового права) та отримувати всі відповідні гарантії, встановлені трудовим законодавством, більшість з яких можлива саме внаслідок проведення вказаних відрахувань;
4) зазначено, що робота виконується на умовах, визначених договором, тобто надається більше свободи при укладенні трудового договору, що дозволяє встановити прийнятні, але рівнозначно обов'язкові, для обох сторін умови співпраці;
5) збережено сутнісні ознаки трудового договору тих визначень, що пропонувалися раніше

Також, у проекті Трудового кодексу України також не розкривається поняття "істотні умови трудового договору", але у ст. 45 зазначається, що умови трудового договору є обов'язковими для сторін, крім умов, які відповідно до закону є недійсними [5].

Враховуючи вищевикладене, пропонується доповнити законодавство про працю нормативним визначенням поняття "істотні умови праці". Істотні умови праці - це необхідні та додаткові умови трудового договору, які були визначені між працівником та власником або уповноваженим ним органом у трудовому договорі, а також умови праці, встановлені законодавством, колективним договором, угодою, локальними нормативними актами на день укладення трудового договору.

Поняття "істотні умови праці" охоплює й умови, встановлені за угодою сторін трудовим договором між працівником та роботодавцем, й умови праці, встановлені на законодавчому його істотних умов, які притаманні вже іншій роботі порівняно з обумовленою трудовим договором.

Істотні умови трудового договору характеризують зміст трудового договору як угоди між працівником та власником або уповноваженим ним органом, а істотні умови праці - зміст трудових правовідносин, що виникає у зв'язку з укладенням сторонами трудового договору [13, с. 210-211].

На жаль, проект Трудового кодексу України також не вирішує цілого ряду важливих питань, що стосуються зміни трудового договору та зміни істотних умов праці.

Таким чином, необхідне подальше вдосконалення діючого трудового законодавства у сфері зміни істотних умов праці та ретельне опрацювання проекту Трудового кодексу України з метою усунення термінологічної нечіткості та неузгодженості норм трудового законодавства.

Якщо брати до уваги субінститут зміни трудового договору, то можна побачити однотипність регулювання даних відносин у Трудових кодексах пострадянських країн, у тому числі й України. Зокрема виділяються способи зміни трудового договору: переведення, переміщення, зміна істотних умов праці. Натомість трудове законодавство країн Західної Європи не застосовує

спеціальних юридичних категорій для позначення зміни трудового договору, але приділяє більшу увагу регулюванню порядку такої зміни.

Таким чином, я вважаю за доцільне використати досвід інших країн та в трудовому законодавстві України не виділяти окремі способи зміни трудового договору (тим більше, що детальна їх регламентація в законодавстві відсутня, що породжує неоднозначність застосування норм), а ввести одну юридичну категорію "новація умов трудового договору", яка б замінила "переведення", "переміщення" та "зміну умов договору", що, в свою чергу, спростило б застосування норм інституту трудового договору.

Трудовий договір є найбільш поширеним способом реалізації принципу свободи праці, при якому кожний громадянин самостійно обирає шлях застосування своїх здібностей до праці: або самостійно здійснювати підприємницьку діяльність, або укладати трудовий договір із суб'єктами господарювання.

При укладанні трудового договору громадяни реалізують не тільки принцип свободи праці відповідно до ст. 43 Конституції України, але й право на обрання професії, спеціальності, посади, місця роботи.

Кодекс законів про працю забороняє власнику або уповноваженому ним органу вимагати від працівника виконання роботи, не обумовленої трудовим договором (ст. 31 КЗпП України) [2].

Законодавство України про працю дозволяє при прийнятті на роботу сторонам трудового договору домовлятися про будь-які умови праці, аби тільки вони не погіршували становище працівника порівняно з чинним законодавством (ст. 9 КЗпП) України) [2].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України від 28 червня 1996 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141, зі змінами № 5-рп/2014 від 15.05.2014.
2. Кодекс Законів про працю України, прийнятий Верховною радою 10 грудня 1971 р. й уведений в дію з 1 червня 1972 р. зі змінами № 911-VIII від 24.12.2015.
3. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю / В. Г. Рогань. - К.: А.С.К., 2008.
4. Проект Трудового кодексу України № 1658 від 27.12.2014.
5. Венгрия: новая кодификация трудового законодательства / под ред. Б. Френкель // Трудовое и социальное право зарубежних стран: основные институти. Сравнительно-правовое исследование. - М., 2002. - С. 405.
6. Застосування законодавства про працю: Судові рішення ВСУ (2001–2010): Роз'яснення судової практики / [за заг. ред. Я. Г. Яреми]. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 751 с.
7. Костюк В. А. Трудове право України: Підручник / В. А. Костюк. - К.: Кондор, 2008. - 607 с.
8. Лазор В. В. Юридические и социальные аспекты сущности трудового договора в современных условиях: дис. кандидата юрид. наук: 12.00.05 / Лазор В. В. - Луганск, 2001. - 179 с.
9. Лушников А. М. Курс трудового права / А. М. Лушников, М. В. Рушникова. В 2 томах. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2009. – Т. 2. – 1151 с.
10. Марченко В. В. Теоретичні підходи до визначення поняття "істотні умови

праці" // *ПРАВО І БЕЗПЕКА № 3 (35) 2010. – С. 208-211.*

Науковий керівник: Менджул Марія Василівна, в.о. зав.кафедри міжнародного приватного права, правосуддя та адвокатури ДВНЗ «УжНУ», доцент, доктор філософії.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ ДІТЯМ-ІНВАЛІДАМ В УКРАЇНІ

Малюга Л.Ю.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри трудового права та
права соціального забезпечення
юридичного факультету
КНУ імені Тараса Шевченка

У світі за даними, що наводяться ООН, нараховується приблизно 450 мільйонів людей з порушеннями психічного та фізичного розвитку. Для порівняння, цей показник складає 1/10 частини жителів нашої планети, з них близько 200 мільйонів дітей з обмеженими можливостями, і кількість дітей-інвалідів щороку зростає. Діти-інваліди були й залишаються не лише чисельною категорією осіб з обмеженими можливостями,[1, с.34] а й однією з найменш захищених категорій осіб. Для таких дітей в державі передбачено систему соціального захисту, одним із важливих елементів якого є надання соціальної допомоги.[2, с.17]

Матеріальне забезпечення дітей-інвалідів обмежується тією державною допомогою, що дає можливість задовольнити мінімальні потреби дітей з обмеженими можливостями. Право на матеріальне забезпечення за рахунок коштів Державного бюджету України та їх соціальну захищеність шляхом встановлення державної соціальної допомоги на рівні прожиткового мінімуму гарантоване державою, що передбачено Законом України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам».[3]

На зазначений вид допомоги мають право особи віком до 18 років, які мають статус дитини-інваліда. Перелік медичних показань, що дають право на одержання державної соціальної допомоги на дітей-інвалідів до настання повноліття, визначається у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. За наявності права на одержання державної соціальної допомоги дитині-інваліду, один із батьків, усиновитель, опікун або піклувальник звертається із заявою про призначення державної соціальної допомоги до місцевої державної адміністрації за місцем свого проживання. До заяви про призначення державної соціальної допомоги повинні бути додані документи про вік і місце проживання інваліда з дитинства або дитини-інваліда, документи про місце проживання батьків, усиновителів, опікуна або піклувальника, який подав заяву, а також довідка медико-соціальної експертизи або медичний висновок, видані у встановленому порядку. Якщо з заявою звертається опікун або піклувальник, то подається також копія рішення органу опіки і піклування про встановлення опіки чи піклування. Один із непрацюючих батьків, усиновителів, опікун або піклувальник, які фактично здійснюють догляд за дитиною-інвалідом віком до 18 років, додатково подають довідку про те, що вони не працюють, видану за місцем проживання.

Заява про призначення державної соціальної допомоги розглядається місцевою державною адміністрацією не пізніше 10 днів після надходження заяви з усіма необхідними документами, а призначається державна соціальна допомога з дня звернення за її призначенням.[3]

Розмір державної соціальної допомоги визначається виходячи з розміру прожиткового мінімуму відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум», а його величина затверджується Верховною Радою України кожного року і періодично переглядається відповідно до зростання індексу споживчих цін разом з уточненням показників Державного бюджету України. Таким чином, розміри державної соціальної допомоги підвищуються разом зі збільшенням прожиткового мінімуму. Для дітей-інвалідів державна соціальна допомога встановлюється у розмірі 70 відсотків від прожиткового мінімуму .

Державна соціальна допомога на дітей з обмеженими можливостями призначається на строк, що зазначений у медичному висновку, який видається у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування політики у сфері охорони здоров'я. Таким є Міністерство охорони здоров'я України. Цей строк не може бути встановлений більш ніж як по місяць досягнення дитиною-інвалідом 18-річного віку включно. У разі зміни групи інвалідності державна соціальна допомога у новому розмірі виплачується інваліду з дитинства з дня зміни групи інвалідності, якщо така зміна приводить до збільшення розміру, але з місяця, наступного за тим, в якому встановлена нова група інвалідності, при зменшенні розміру допомоги.[3]

Законодавство України передбачає можливість зупинення виплати державної соціальної допомоги. Так, виплата державної соціальної допомоги зупиняється у випадку пропуску строку переогляду інвалідом з дитинства або дитиною-інвалідом, а в разі визнання знову інвалідом або дитиною-інвалідом виплата державної соціальної допомоги поновлюється з дня зупинення, але не більш як за один місяць. Якщо строк переогляду пропущено з поважної причини, виплата державної соціальної допомоги поновлюється з дня зупинення виплати, але не більш як за 3 роки, за умови, що за цей період його визнано інвалідом або дитиною-інвалідом. При цьому, якщо при переогляді інваліда з дитинства переведено до іншої групи інвалідності (вищої або нижчої), то державна соціальна допомога за зазначений період виплачується за попередньою групою. У разі припинення виплати державної соціальної допомоги внаслідок нез'явлення на переогляд без поважних причин, при наступному визнанні інвалідом з дитинства або дитиною-інвалідом, виплата цієї допомоги поновлюється з дня встановлення інвалідності або визнання дитиною-інвалідом.[3]

Державна соціальна допомога виплачується державними підприємствами і об'єднаннями зв'язку за місцем проживання інваліда з дитинства або батьків, усиновителів, яким призначена допомога на дітей-інвалідів. Опікуну або піклувальнику державна соціальна допомога виплачується за місцем їх проживання. Виплата державної соціальної допомоги провадиться щомісячно за поточний у встановлені місцевою державною адміністрацією строки. Державна соціальна допомога, яка призначена на дитину-інваліда віком до 18 років, виплачується незалежно від одержання на неї інших видів допомоги .

Законодавство України передбачає можливість виплати сум державної соціальної допомоги, які призначені, але не витребувані своєчасно одержувачем без поважних причин. Ці суми виплачуються за минулий час не більш як за 12

місяців перед зверненням за їх одержанням. Суми державної соціальної допомоги, не одержані своєчасно з вини органу, який призначає або виплачує державну соціальну допомогу, або через неможливість отримання цих сум інвалідом чи його офіційним представником з поважних причин (поважною причиною є перебування інваліда на лікуванні, інші причини, які фізично унеможливлювали своєчасне витребування призначених сум державної соціальної допомоги, або інші об'єктивні обставини, коли інвалід чи його батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники не могли звернутися за їх отриманням), виплачуються за минулий час без обмеження будь-яким строком. При цьому виплата державної соціальної допомоги за минулий час здійснюється виходячи із прожиткового мінімуму, затвердженого на момент її виплати, з компенсацією за несвоєчасну її виплату. Невиплату або відмову у виплаті державної соціальної допомоги за минулий час може бути оскаржено у судовому порядку .

Окремо Законом України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» врегульований порядок здійснення виплати державної соціальної допомоги дітям-інвалідам, які перебувають на повному державному утриманні. Так, дітям-інвалідам із числа сиріт за період перебування на повному державному утриманні державна соціальна допомога виплачується в повному розмірі та перераховується на їх особисті рахунки у банку. Іншим дітям-інвалідам, які перебувають у будинках-інтернатах, інших стаціонарних установах (закладах) на повному державному утриманні, призначена державна соціальна допомога виплачується в розмірі 50 відсотків та перераховується на їх особисті рахунки у банку. При цьому частина державної соціальної допомоги, що залишилася після виплати суми державної соціальної допомоги, перераховується на банківський рахунок установи (закладу) за місцем перебування дитини і спрямовується виключно на поліпшення умов проживання дітей.[3]

У разі влаштування дитини-інваліда віком до 18 років до відповідної установи (закладу) на повне державне утримання або зняття з повного державного утримання виплата державної соціальної допомоги на дитину-інваліда у повному розмірі відповідно припиняється або відновлюється з першого числа місяця, наступного за місяцем, у якому виникли ці обставини. При зміні одержувачем державної соціальної допомоги місця проживання виплата цієї допомоги продовжується відповідною місцевою державною адміністрацією за новим місцем проживання. Виплата державної соціальної допомоги продовжується з того часу, з якого вона була припинена за попереднім місцем проживання. Слід зазначити, що рішення органу, до повноважень якого входить вирішення питання щодо призначення державної соціальної допомоги, може бути оскаржене у адміністративному порядку до відповідних органів виконавчої влади або у судовому порядку. При цьому посадові особи, з вини яких несвоєчасно виплачується державна соціальна допомога, несуть відповідальність відповідно до закону.

Узагальнюючи викладене, зазначимо, що соціальний захист дітей-інвалідів є системою гарантованих державою економічних, соціальних та правових заходів, що забезпечують дітям з обмеженими можливостями умови , в якій ключове місце посідає державна соціальна допомога. Державна соціальна допомога є щомісячною грошовою виплатою дитині-інваліду, яка здійснюється в установленому законом порядку та розмірі до досягнення такою особою повноліття. Зазначений вид соціального захисту не може закрити весь сектор

проблем щодо соціального захисту дітей-інвалідів, однак дозволяє задовольнити мінімальні потреби дітей з обмеженим можливостями.

Список використаних джерел:

1. Гаврилов О. В. Деякі аспекти організації роботи з дітьми з помірною та тяжкою розумовою відсталістю у Республіці Польща / О. В. Гаврилов // Актуальні питання корекційної освіти (педагогічні науки) : Збірник наукових праць. – 2011. – Вип. ІІ. – С.34.
2. Іншин М. І. Правове регулювання отримання соціальної допомоги дітьми-інвалідами / М. І. Іншин // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2013. – № 27. – С.17.
3. Закон України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» від 16 листопада 2000 року № 2109-ІІІ // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 1. – Ст. 2.

Секція IX. ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ ТА ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНИХ ФОРВАРДНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ ЗЕРНА

Васильченко Ю.К.,
студентка 4 курсу 1 групи
юридичного факультету
Національного університету біоресурсів і
природокористування України

Сільське господарство є однією з провідних галузей економіки України та має вирішальне значення для розвитку нашої держави. Адже ця галузь національної економіки на сучасному етапі виконує ряд вирішальних соціально-економічних функцій. Зокрема, виробляє сільськогосподарську товарну продукцію та формуючи ринок зерна, забезпечує продовольством населення та сировиною цілий ряду галузей промисловості.

Формування і розвиток вітчизняного ринку зерна бере свій початок з часів ліквідації радянської адміністративно-командної системи управління виробництвом, реалізації та використання виробничих сировинних ресурсів. На сьогодні, основною проблемою аграрних ринків є нестабільність і непередбачуваність цін, що вимагає обов’язкового втручання держави, тобто державного регулювання. Саме тому державна підтримка сільського господарства, зокрема в частині правового регулювання ринку зерна, повинна стати пріоритетним напрямом законотворчої державної політики України.

Крім того, одним із основних завдань урядових структур країни є стабілізація ринку продовольчої продукції, та найважливішої його складової – зернової галузі, розвиток якої визначає основу економічної та продовольчої безпеки країни, її експортні можливості [1, 26]. На нашу думку, неналежне формування правової бази державного регулювання ринку зерна органами законодавчої та виконавчої влади пов’язане також із недостатнім науковим обґрунтуванням даної проблематики, що на сьогодні, є надзвичайно актуальним.

Дослідженням різних аспектів даної проблематики займалися ряд представників вітчизняної і зарубіжної правової науки.

Зокрема, слід виділити, що питання адміністративно та фінансово правового регулювання сільськогосподарських відносин розглядали – А. І. Берлач, В.І. Курило, В.В. Мушенок; правові основи соціального розвитку села – О.В. Гафурова, В.М. Єрмоленко, Ю.І. Кудріна; регулювання аграрно-економічних відносин – Т.Ю. Андросовича, С.В. Майстро, М.Г. Хирамагомедов тощо. Однак залишається ряд невирішених проблемних питань державного регулювання ринку зерна.

Метою даної роботи є дослідження і виокремлення особливостей механізму проведення державних форвардних закупівель зерна в контексті порядку його здійснення.

Отже, державна політика в Україні недостатньо спрямована на використання правових механізмів непрямої та прямої підтримки сільського господарства. Однією з причин такого стану справ є недостатнє теоретико-правове обґрунтування ефективності прямого бюджетного фінансування різних цільових програм у галузі сільського господарства в умовах обмеженості державних фінансових ресурсів [2, с. 247]. Впровадження форвардних закупівель зерна є одним із напрямів державної підтримки сільського господарства, участь в якій беруть сільськогосподарські товаровиробники. Як засіб державної підтримки, почали активно запроваджуватись у 2008 році. Як правило, державні форвардні закупівлі розпочинаються в першій половині календарного року з початком весняно-польових робіт, що надає можливість товаровиробнику залучити додаткові кошти.

Форвардні закупівлі зерна передбачають придбання товару на організованому аграрному ринку для потреб державного інтервенційного фонду у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією цін такого придбання під час укладення форвардного біржового контракту[3].

Здійснення форвардних закупівель зерна регулюється Законами України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 року[4], «Про зерно та ринок зерна в Україні» від 4 липня 2002 року [5], постановою Кабінету Міністрів України «Про запровадження державних форвардних закупівель зерна» від 16 травня 2007 року №736 із наступними змінами і доповненнями, іншими нормативно-правовими актами [9].

Законом України «Про державну підтримку сільського господарства України» передбачено, що підтримка сільськогосподарських товаровиробників незалежно від виду та обсягу продукції, яку вони виробляють, може надаватися шляхом застосування державних форвардних закупівель зерна на організованому аграрному ринку України [4, ст. 17-2.1.].

Слід зазначити, що організований аграрний ринок – це сукупність правовідносин, пов’язаних з укладенням та виконанням цивільно-правових договорів, предметом яких є сільськогосподарська продукція, за стандартизованими умовами та реквізитами біржових договорів (контрактів) і правилами Аграрної біржі (ст. 2.12. Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України») [4]. Відповідно до ст. 10 Закону України «Про зерно та ринок зерна в Україні» Кабінет Міністрів України здійснює державне регулювання ринку зерна шляхом запровадження системи державних форвардних закупівель [3].

Порядок проведення державних форвардних закупівель зерна затверджений постановою Кабінету Міністрів України «Про запровадження державних форвардних закупівель зерна» від 16 травня 2007 року №736 із наступними змінами і доповненнями. Цей Порядок визначає механізм проведення Аграрним фондом державних форвардних закупівель зерна (далі – форвардні закупівлі) з метою формування державного інтервенційного фонду. Форвардні закупівлі передбачають придбання зерна у сільськогосподарських товаровиробників в установлений маркетинговий період за фіксованою ціною та на умовах авансового платежу у розмірі 50% його повної вартості на момент укладення форвардного біржового контракту (далі – контракт). Постачання зерна згідно з контрактом здійснюється до 1 листопада, а остаточні розрахунки проводяться до 1 грудня поточного року [8, 1].

Аграрний фонд здійснює форвардні державні закупівлі зерна врожаю поточного року. Він проводить форвардні закупівлі за рахунок коштів, передбачених у Державному бюджеті України на відповідний рік, у межах маркетингового періоду за мінімальними інтервенційними цінами, шляхом укладення на Аграрній біржі між Аграрним фондом та товаровиробником контракту.

Окремо слід підкреслити, що форвардні закупівлі проводяться за мінімальними інтервенційними цінами, встановленими на зерно на відповідний маркетинговий період. Аграрний фонд оприлюднює через засоби масової інформації повідомлення про проведення форвардних закупівель, визначений обсяг таких закупівель та розмір мінімальної партії зерна. Проведення форвардних закупівель розпочинається не раніше ніж через десять днів від дати опублікування повідомлення. Обсяг форвардних закупівель визначається виходячи із загального обсягу формування Аграрним фондом державного інтервенційного фонду на маркетинговий період.

Товаровиробник, який виявив бажання продати зерно на умовах форвардних закупівель, подає Аграрному фонду заявку за визначеною Фондом формою.

Зазначимо, що для укладення контракту товаровиробник повинен здійснити відповідно до вимог законодавства комплексне страхування на випадок знищення або пошкодження майбутнього врожаю сільськогосподарських культур на користь Аграрного фонду. Після укладення контракту товаровиробник подає до Аграрного фонду нотаріально засвідчений договір застави майбутнього врожаю між продавцем та покупцем або нотаріально засвідчений договір застави зерна, що перебуває у власності товаровиробника, або подвійне складське свідоцтво на зерно, що є предметом застави.Укладений контракт Аграрна біржа передає Аграрному фонду для прийняття ним остаточного рішення щодо виплати авансу товаровиробнику у разі подання вищезазначених документів та укладення договору складського зберігання зерна між покупцем та сертифікованим зерновим складом, який зазначений у заявці. Для виплати авансу товаровиробнику Аграрний фонд подає Державному казначейству оригінал контракту.

Виплата товаровиробникові авансу проводиться Державним казначейством на підставі оригіналу контракту шляхом перерахування коштів на поточний рахунок товаровиробника. Після чого, товаровиробник у день надходження авансу на поточний рахунок видає Аграрному фонду податкову накладну на відповідну суму. Для проведення остаточного розрахунку за контрактом Аграрний фонд

подає Державному казначейству оригінал контракту, згідно з яким виплачувався аванс товаровиробнику, і акт приймання-передавання зерна в повному обсязі. Державне казначейство повинно перераховувати кошти на поточний рахунок товаровиробника у строк, визначений контрактом.

Слід підкреслити, що Аграрний фонд зобов'язаний щомісяця подавати звіт Міністерству аграрної політики та продовольства України про обсяг форвардних закупівель зерна. Складення та подання фінансової звітності про використання бюджетних коштів, а також контроль за їх цільовим та ефективним витрачанням здійснюються в установленому законодавством порядку.

Отже, здійснення державних форвардних закупівель зерна є ефективним правовим механізмом державної підтримки сільськогосподарської галузі у системі державної фінансової політики, а також напрямом по підвищенню економічного зростання та покращення продовольчої безпеки країни. Для підвищення ефективності даного механізму, на нашу думку, необхідно посилити заходи державного контролю за виконанням форвардних угод, шляхом внесення відповідних змін та доповнень до законодавства, а також підвищити рівень правової свідомості всіх суб'єктів ринку, шляхом ведення роз'яснювальної роботи через спеціалізовані засоби масової інформації. Подальшими напрямами дослідження даної проблематики є пошук нових форм і методів правового регулювання зерна в Україні, а також вивчення, поширення і використання позитивного вітчизняного й закордонного досвіду правового регулювання заходів соціально-продовольчої безпеки.

Список використаних джерел:

1. Андросович Т.Ю. Механізм державних форвардних закупівель зерна/ Т.Ю. Андросович // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України; [ред. кол.: Д. О. Мельничук [та ін.]. – К. : [НУБіП України], червень 2014 – С.26.

2. Мушенок В.В. Сучасна державна політика України щодо фінансової підтримки сільського господарства / В.В. Мушенок // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України»: Серія «Право», – К. : [НУБіП України], 2014. – Вип. 197 ч 1 – С. 244-250.

3. Кудріна Ю.І. Деякі питання правового забезпечення формування Аграрним фондом державного продовольчого резерву/ Ю.І. Кудріна //Національний університет біоресурсів і природокористування України: Серія «Право», – К. : [НУБіП України], Вип. 165, Ч. 1. – 2011. –С.90–94.

4. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24 червня 2004 р., N 1877–IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, N 49, ст.527.

5. Про зерно та ринок зерна в Україні: Закон України від 04.07.2002 р. № 37–IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua

6. Кудріна, Ю. І. Правове регулювання державних форвардних закупівель окремих видів об'єктів державного цінового регулювання /Ю.І. Кудріна // Національний університет біоресурсів і природокористування України; – К. : [НУБіП України], Вип. 157. – 2011. – С. 94–98.

7. Майстро С.В. Ринок зерна в Україні: сучасний стан та напрямки державного регулювання / С.В Майстро, М.Г. Хирамагомедов // Державне будівництво. – 2012. – № 2.

8. Про запровадження державних форвардних закупівель зерна: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 травня 2007 р. № 736 // Офіційний вісник України. - 2007. - № 37. - Ст. 1486.

Науковий керівник: д.ю.н, професор кафедри аграрного, земельного та екологічного права ім. академіка В.З. Янчука НУБіП України Гафурова Олена Вікторівна.

ПОНЯТТЯ ФЕРМЕРСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАКОНОДАВСТВА, ЩО РЕГУЛЮЄ ФЕРМЕРСЬКЕ ГОСПОДАРСТВО

Гладуш К.М.,
студентка 4 курсу 1 групи
юридичного факультету
Національного університету біоресурсів і
природокористування України

Розвиток ринкових відносин в Україні диктує нам нові правила і відповідно одним з актуальних завдань для держави є формування і здійснення політики сталого розвитку сільського господарства і створення оптимальних умов для ефективної роботи всіх його галузей.

Питанням функціонування агропромислового комплексу України, формуванням землевикористань нового типу, зокрема проблем та перспектив функціонування фермерських господарств значну увагу приділяли ряд науковців та практиків у галузі земельних відносин: В. Єрмоленко, О. В. Гафурова, В. О. Іванченко, Ю. О. Махортов, В. Семчик, В. Сердюк, П. Макаренко, І. Похиленко, М. Дубініна, І. В. Думенко, Л. Мельник, В. О. Пироговська, О. А. Мірошниченко, В. З. Ярчук та інші.

Тож, перш ніж дослідити дане питання, необхідно висвітлити основну дефініцію – що ж таке фермерське господарство?

Як зазначає В. П. Горьовий:«Фермерське господарство - це форма організації сільськогосподарського виробництва громадян. Разом із колективними і державними сільськогосподарськими підприємствами воно, в умовах ринкових відносин має забезпечувати споживачів продовольством, продуктами харчування та сільськогосподарською сировиною. Фермерське господарство це, як правило, сімейно-трудове об'єднання мешканців села, життя і побут яких пов'язаний з рільництвом, особистою працею, спрямованою на виробництво товарної маси продуктів харчування, продовольства і сировини та на одержання доходів, а отже й на забезпечення існування цього господарства та добробуту його членів»[1, 20].

Підтримуємо думку, О. О. Погрібного і вважаємо, що «фермерське господарство становить одну з найперспективніших організаційно-правових форм ведення сільського господарства, яка сприяє самостійності й зацікавленості виробника в кінцевих результатах роботи. Існування фермерства в Україні пов'язане передусім із виникненням інституту приватної власності на землю, а відповідно — зі зміною юридичної природи майнових відносин на селі. Тобто воно стосується найважливіших положень аграрної реформи в Україні й формує нового та перспективного суб’єкта аграрно-правових відносин»[2, 287-288].

Відповідно до ст. 1 ЗУ «Про фермерське господарство», вищезазначене господарююче утворення є формою підприємницької діяльності громадян, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, здійснювати її переробку та реалізацію з метою отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм для ведення фермерського господарства. Фермерське господарство є юридичною особою. Воно може бути створене одним або кількома громадянами України, які є родичами або членами сім'ї(ст. 1)[3].

Як нам відомо, і відповідно до ЗУ «Про фермерське господарство», фермерське господарство має своє найменування, печатку та штамп і діє на основі Статуту(ст. 1).

Членами фермерського господарства можуть бути подружжя, їхні батьки, діти, які досягли 14-річного віку, інші члени сім'ї, родичі, які об'єдналися для спільного ведення фермерського господарства, визнають і дотримуються положень Статуту фермерського господарства. Членами фермерського господарства не можуть бути особи, які працюють у ньому за трудовим договором (контрактом), (ст. 3).

Якщо фермерське господарство створене одноособово, тобто одним із членів сім'ї, інші члени сім'ї, а також родичі можуть стати членами цього фермерського господарства після внесення змін до його Статуту. Склад членів фермерського господарства не має кількісних обмежень. Нові родичі можуть вступати до цього господарства за згодою всіх його членів[4, с 68].

Головою фермерського господарства є його засновник або інша визначена в Статуті особа. Голова фермерського господарства репрезентує його у відносинах з органами державної влади, підприємствами, установами, організаціями та окремими громадянами чи їх об'єднаннями, а також укладає від імені господарства угоди та вчиняє інші юридично значимі дії або правочини(ст. 4).

Конкурсний відбір осіб, які виявили бажання створити фермерське господарство, здійснює районна (міська) професійна комісія з питань створення фермерських господарств, склад якої формує і затверджує районна (міська) рада.

Висновок професійної комісії з питань створення фермерських господарств про наявність у громадянина достатнього досвіду роботи у сільському господарстві або потрібної сільськогосподарської кваліфікації є умовою для державної реєстрації фермерського господарства і надання (передачі) громадянину у власність або оренду земельних ділянок для ведення фермерського господарства із земель державної і комунальної власності відповідно до чинного ЗК [2, 289].

Щодо правової бази для регулювання фермерського господарства, то її створює законодавство.

Діяльність у фермерських господарствах базується на Конституції України, Кодексі законів про працю України, Земельному кодексі України, Господарському кодексі України, Цивільному кодексі України, Податковому кодексі України, Законах України «Про фермерське господарство», «Про охорону праці», «Про пестициди і агрохімікати», «Про пожежну безпеку», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» та ряду інших чинних законодавчих НПА.

Щодо загального законодавства, то провідна роль у ньому належить Конституції України. Її прийняття створило досить чіткий правовий фундамент для розвитку галузевого та спеціального, зокрема, фермерського законодавства.

«Важливе значення для виникнення фермерського господарства, - як зауважує Макарчук А.А., - пов'язано насамперед із правовідносинами в сфері земельного права. Стаття 14 Конституції України гарантує право власності на землю, а саму землю правомірно оголошує «основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави». І хоч у самій статті немає терміну «приватна» власність, він, на нашу думку, резюмується оскільки у статті 14 говориться про те, що право власності на землю «набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою «виключно відповідно до закону». Для земельних відносин таким основним законом є Земельний кодекс України, який передбачає право громадян України одержати у приватну власність земельну ділянку перш за все для «ведення фермерського господарства» (ст. 31)[5, 5].

В ст. 42 Конституції України зазначається: «Кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності»[6]. Для фермерів це повинно означати створення певних пільгових державних умов цієї конкурентної підприємницької діяльності.

Статтею 10 Закону України "Про фермерське господарство" визначено, що Український державний фонд підтримки фермерських господарств є державною бюджетною організацією, яка виконує функції з реалізації державної політики щодо підтримки становлення і розвитку фермерських господарств в Україні.

Основними напрямами діяльності Українського державного фонду підтримки фермерських господарств є: надання фінансової підтримки фермерським господарствам через регіональні відділення; сприяння кадровому, науково-технічному забезпеченню фермерських господарств в умовах ринкової економіки; визначення розміру потреби у коштах для фінансової підтримки фермерських господарств тощо[7, 243].

Також, домінуючу роль для фермерського господарства має земельне законодавство. Саме воно створює безпосередні правові умови для створення фермерського господарства і для його функціонування як землевикористувача.

Після одержання земельної ділянки для голови і членів фермерського господарства важливим є питання про організацію їх праці, а також праці найманих працівників. З огляду на це їм треба знати деякі положення законодавства про працю. Звідси випливає значення статутів фермерського господарства, у яких члени господарства повинні врегулювати як членські трудові відносини, так і трудові відносини з найманими працівниками.

Тож Пироговська В. О. вважає доцільним затвердження Примірного статуту, який би надавав реальну правову допомогу фермерським господарствам в регулюванні трудових правовідносин у цій сфері.

Зважаючи на незадовільний стан нормативної бази, на практиці підвищується значення колективно-договірного регулювання трудових правовідносин у сільському господарстві.

На галузевому рівні ці відносини регулюються Галузевими угодами. Але слід зазначити, що умови галузевої угоди обов'язкові тільки для сторін, що ведуть на підприємствах колективні переговори і укладають колективний договір[8, 301-

303]. Такими угодами визначено особливості режиму праці та відпочинку, нормування та оплати праці, охорони праці та забезпечення соціальних пільг для працівників АПК. Сучасним прикладом таких угод є - Галузева угода між Міністерством аграрної політики та продовольства України, Всеукраїнським об'єднанням організацій роботодавців «Федерація роботодавців агропромислового комплексу та продовольства України» і Професійною спілкою працівників агропромислового комплексу України в сільському господарстві на 2014–2016 роки[9].

З окремих галузей законодавства найбільшу причетність до фермерського господарства має аграрне законодавство. Воно регламентує правове становище всіх суб'єктів аграрних відносин, які функціонують на різних формах власності.

Закон України «Про фермерське господарство» поширюється виключно на фермерські господарства. Законодавство про фермерство має тенденцію до подальшого розвитку, вдосконалення та узгодження з земельним, цивільним, господарським та іншими галузями законодавства.

Цікавою є думка Хрипко С., щодо наявності в Європейського Союзу великого досвіду успішного ведення сімейних фермерських господарств, які відіграють важливу соціально-економічну та культурну роль, а також позитивно впливають на оточуюче середовище. Більше того, відповідно до аграрного законодавства ЄС фермерські господарства можуть набувати статус як юридичної, так і фізичної особи (ст. 4 Регламенту (ЄС) № 1307/2013 Європейського Парламенту та Ради від 17.12.2013 р. щодо встановлення правил для прямих виплат фермерам відповідно до схем підтримки в рамках спільної аграрної політики.

Для запозичення позитивного досвіду ведення та розвитку сільського господарства Європи Україна стала на шлях євроінтеграції та взяла на себе зобов'язання щодо приведення національного аграрного законодавства у відповідність із законодавством ЄС. У зв'язку з цим особливо актуальним є питання дослідження новітніх тенденцій розвитку законодавства щодо створення сімейних фермерських господарств в Україні[10, с. 36].

Україна дійсно йде шляхом розвитку та вдосконалення законодавства про фермерські господарства. Тож, підвищення рівня ефективності, а також запозичення досвіду у регулюванні діяльності фермерських господарств на законодавчому рівні та інвестування сприятиме належному розвитку даної галузі і в подальшому виступати стимулятором ринкового процесу на селі.

Список використаних джерел:

1. Горьовий В.П., Менеджмент фермерських господарств / В.П. Горьовий, С.В. Тимчук / Видавництво «Центр навчальної літератури», Київ, 2014. - 364 с.
2. Погрібний О. О. Аграрне право України : підручник / за ред. О. О. Погрібного. - К. : Істина, 2010. - 448 с.
3. Про фермерське господарство: Закон України від 19 червня 2003р.// Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №45. – Ст. 363.
4. Ярчук В. З. Аграрне право України: Підручник. / За ред. проф. В.З. Ярчука. -- До., Юрінком Інтер. 2000. – 720с
5. Макарчук А. А. «Правове становище фермерського господарства в Україні». Курсова робота. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://edportal.net/
6. Конституція України від 28 червня 1996 р.// Відомості Верховної Ради України. – 1996. - №30. – Ст. 141.

7. Єрмоленко В. М. Аграрне право України: підручник / В. М. Єрмоленко, О. В. Гафурова, М. В. Гребенюк [та ін.]; за заг. ред. В. М. Єрмоленко. – К.; Юрінком Інтер, 2010. – 608 с.
8. Пироговська В. О. Особливості регулювання трудових правовідносин працівників сільського господарства / В. О. Пироговська // Митна справа. – 2015. - № 1 (97). – с. 299-305.
9. Галузева угода між Міністерством аграрної політики та продовольства України, Всеукраїнським об'єднанням організацій роботодавців "Федерація роботодавців агропромислового комплексу та продовольства України" і Професійною спілкою працівників агропромислового комплексу України в сільському господарстві на 2014–2016 роки від 16 січня 2014 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.minagro.kiev.ua
10. Хрипко С. Сімейні фермерські господарства: проблеми правового регулювання / С. Хрипко // Підприємництво, господарство і право. - 2015. - № 9. – С. 36-39.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ УСПАДКОВАНИХ ІНОЗЕМЦЯМИ ТА ОСОБАМИ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА

Машевська Л.А.,
юрисконсульт відділу освіти
Любомльської РДА,
кандидат юридичних наук,
Хома Ю.М.,
нотаріус Володимир-Волинської
державної нотаріальної контори

Як відомо, відповідно до частини 4 статті 81 Земельного кодексу України, землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземцями (особами без громадянства) протягом року підлягають відчуженню [1] .

Таким чином, положеннями Земельного кодексу України передбачено набуття іноземцями та особами без громадянства права власності не лише на землі несільськогосподарського призначення, а і на землі сільськогосподарського призначення.

Отже, за змістом норм Земельного кодексу України, допускається успадкування земель сільськогосподарського призначення іноземцями та особами без громадянства. При цьому, успадковані ними земельні ділянки сільськогосподарського призначення не можуть перебувати у приватній власності осіб без громадянства або іноземних громадян та повинні бути ними відчужені. Зокрема, частиною 1 статті 145 Земельного кодексу України передбачено, якщо до особи, в тому числі і до іноземця, переходить право власності на земельну ділянку, яка за цим Кодексом не може перебувати в її власності, ця ділянка підлягає відчуженню її власником протягом року з моменту переходу такого права. Як відомо, згідно ч. 2 ст. 145 Земельного кодексу України, передбачено, що у випадках, коли земельна ділянка цією особою протягом встановленого строку не була відчужена (пункт «е» частини 1 статті 140 Земельного кодексу України), така ділянка підлягає примусовому відчуженню за рішенням суду.

Разом з тим, однією із підстав припинення права власності на земельну ділянку, за змістом 140 Земельного кодексу України, є невідчуження земельної ділянки іноземними особами та особами без громадянства у встановлений строк у випадках, визначених цим Кодексом. Однак, слід зазначити, що станом на сьогоднішній день відсутній державний орган, на який покладено обов'язок щодо здійснення контролю щодо відчуження таких земельних ділянок. Також варто зауважити, що іноземці досить часто звертаються до суду з позовами про продовження річного строку відчуження земельних ділянок. Для прикладу, рішенням Золотоніського міськрайонного суду Черкаської області від 1 серпня 2011 року продовжено строк для відчуження земельної ділянки с/г призначення іноземцем, громадянином К. на один рік, протягом якого позивач зобов'язаний провести відчуження належної йому земельної ділянки площею 3,04 га [2]. В своєму Листі від 16.01.2013 року, Верховний Суд України зазначив неправомірність таких рішень, оскільки у даному випадку діє імперативна норма щодо відчуження цієї земельної ділянки [3].

Подібні положення, однак більш конкретизовані, щодо кола осіб містяться у статті 143 Земельного кодексу України де зазначено, що право на земельну ділянку, яка не була відчужена в установленому законом порядку, може бути припинено примусово в судовому порядку у тому випадку, якщо не було здійснено відчуження земельної ділянки іноземцями та особами без громадянства через встановлений строк у вищенаведених випадках, визначених Земельним кодексом України.

Отже, у Земельному кодексі України присутні чіткі та безапеляційні приписи щодо відчуження земельної ділянки сільськогосподарського призначення іноземними особами та особами без громадянства.

Розглянемо деякі проблемні питання пов`язані із відчуженням земельних ділянок іноземцями або особами без громадянства, до яких відносимо наступні: а)набуття права власності на земельну ділянку; б) можливість одержання іноземним громадянином або особою без громадянства документу, що підтверджує на право власності на земельну ділянку.

Відповідно до частини 1 статті 125 Земельного кодексу України право власності та право постійного користування на земельну ділянку виникає після одержання її власником або користувачем документа, що посвідчує право власності чи право постійного користування земельною ділянкою, та його державної реєстрації. Одночасно, за змістом законодавства України, лише власник земельної ділянки може розпорядитися належним йому майном та ним приймається рішення про її відчуження. При цьому, слід мати на увазі, що без документа, що посвідчує право власності чи право постійного користування земельною ділянкою, та його державної реєстрації фізична особа не зможе здійснити відчуження земельної ділянки. Отже, одержання документа, що посвідчує право власності чи право постійного користування земельною ділянкою, та його державної реєстрації є необхідною умовою для реалізації положень чинного законодавства України в частині відчуження земельної ділянки.

Облік річного строку протягом якого іноземний громадянин або особа без громадянства повинні відчужити успадковану земельну ділянку.

Ураховуючи те, що право власності, за змістом статті 125 Земельного кодексу України, виникає після одержання спадкоємцем земельної ділянки документа, що

посвідчує право власності земельною ділянкою, та його державної реєстрації, через що у особи виникає правоздатність по розпорядженню земельною ділянкою, *то облік річного строку «добровільного» відчуження слід вести від часу одержання іноземним громадянином чи особою без громадянства зареєстрованого* документа, що посвідчує право власності чи право постійного користування земельною ділянкою, та його державної реєстрації. Порядок відчуження земельної ділянки іноземним громадянином або особою без громадянства безпосередньо законодавством не визначений, однак відчуження успадкованої земельної ділянки сільськогосподарського призначення може реалізуватися шляхом укладення іноземцем чи особою без громадянства будь-якої цивільно-правової угоди, що передбачена цивільним чи земельним законодавством України, та відповідно до якої здійснюватиметься перехід права власності на земельну ділянку до іншої особи.

Наслідки невідчуження земельної ділянки для іноземного громадянина чи особи без громадянства.

Як зазначалось вище, відповідно до частини 2 статті 145 Земельного кодексу України, якщо протягом встановленого строку земельна ділянка іноземним громадянином чи особою без громадянства не відчужена, така ділянка підлягає примусовому відчуженню за рішенням суду.

Отже, при відсутності «добровільного» відчуження іноземцями успадкованої земельної ділянки ця ділянка підлягає примусовому відчуженню. Примусове відчуження здійснюється виключно на підставі відповідного судового рішення. При цьому, позивачем у справах про примусове відчуження іноземцями чи особами без громадянства успадкованих земельних ділянок сільськогосподарського призначення можуть бути відповідні органи прокуратури в межах реалізації повноважень визначених законодавством України. З метою одержання ринкової вартості земельної ділянки та усунення можливостей для зловживань, зважаючи на положення частини 4 статті 135 Земельного кодексу України, відповідним рішенням суду може бути передбачено відчуження земельної ділянки сільськогосподарського призначення успадкованої іноземцем чи особою без громадянства через проведення земельних торгів. У такому разі колишньому власнику земельної ділянки може виплачуватися вартість земельної ділянки за результатами проведного аукціону, з урахуванням витрат на проведення торгів та інших передбачених платежів.

Земельні ділянки сільськогосподарського призначення, які підлягають відчуженню іноземними громадянами чи особами без громадянства.

Відповідно до частини 1 статті 22 Земельного кодексу України *землями сільськогосподарського призначення визнаються* землі, надані для виробництва сільськогосподарської продукції, здійснення сільськогосподарської науково-дослідної та навчальної діяльності, розміщення відповідної виробничої інфраструктури або призначені для цих цілей. Частиною 3 цієї ж статті Земельного кодексу України визначено, що землі сільськогосподарського призначення передаються у власність громадянам - для ведення особистого селянського господарства, садівництва, городництва, сінокосіння та випасання худоби, ведення товарного сільськогосподарського виробництва.

Тобто, у разі успадкування іноземним громадянином чи особою без громадянства від громадянина України земельної ділянки для ведення особистого селянського господарства, садівництва, городництва, сінокосіння та випасання

худоби, ведення товарного сільськогосподарського виробництва така земельна ділянка є об`єктом дії норм законодавства України щодо подальшого її «добровільного» або примусового відчуження.

Справа в тому, що зобов'язати такого іноземця (особу без громадянства) примусово оформити документи на земельну ділянку на даний момент практично неможливо. Перш за все не обіжно звернути увагу на правову позицію викладену у Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 травня 2013 року № 24-753/0/4-13 «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування», в якому зазначено, що слід брати до уваги розмежування поняття «виникнення права на спадщину» та «виникнення права власності на нерухоме майно, що входить до складу спадщини» [4]. В цьому ж листі пов'язано з виникненням цих майнових прав різні правові наслідки, адже відповідно до норм ч.5.ст.1268 Цивільного кодексу України [5], незалежно від часу прийняття спадщини, вона належить спадкоємцеві з часу відкриття спадщини, та згідно з ч.3.ст.1296 ЦК України відсутність свідоцтва про право на спадщину не позбавляє спадкоємця права на спадщину. У ст.1297 ЦК України встановлено обов'язок спадкоємця звернутися за свідоцтвом про право на спадщину на нерухоме майно. Проте, нормами цієї статті , так само, як і іншими нормами цивільного права, не визначено правові наслідки недотримання такого обов'язку у виді втрати права на спадщину. Виникнення у спадкоємця права на спадщину, яке пов'язується з її прийняттям, як майнового права, зумовлює входження права на неї до складу спадщини після смерті спадкоємця, який не одержав свідоцтва про право на спадщину (ст.ст.1296. 1297 ЦК) та не здійснив його державної реєстрації (ст.1299 ЦК). Аналогічну норму, знаходимо в п.4.12. Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: видача свідоцтв про право на спадщину спадкоємцям, які прийняли спадщину, ніяким строком не обмежена [6].

Проведений аналіз правового регулювання припинення права власності на земельні ділянки у випадку невідчуження іноземцями або особами без громадянства земельних ділянок с/г призначення дозволяє зробити наступні висновки.

Перш за все, необхідно врегулювати порядок отримання у спадщину земельних ділянок с/г призначення іноземцями та особами без громадянства та зобов'язати нотаріусів у випадку прийняття спадщини (формування запису у Спадковому реєстрі) іноземцем чи особою без громадянства земельної ділянки с\г призначення повідомляти про це органи місцевого самоврядування. В свою чергу, такий же обов'язок варто покласти на реєстраторів під час реєстрації такої земельної ділянки з метою дотримання річного строку звернення до суду. Крім того, варто надати органам місцевого самоврядування додаткові методи впливу у випадку, коли спадщина була прийнята, але правовстановлюючі документи не були оформлені протягом розумного строку. Це може бути звернення до суду із зобов'язанням іноземця чи особи без громадянства примусової реєстрації такої земельної ділянки, визнання за ним права власності, застосування штрафних санкції тощо. Також варто було б передбачити обов'язок органів місцевого самоврядування звертатися з відповідними позовами про примусовий продаж земельних ділянок с/г призначення, які не були добровільно відчужені протягом року, затвердити форму та процедуру такого звернення. У тому випадку, коли такі земельні ділянки не були продані із земельних торгів, вони повинні переходити у

власність територіальної громади за умови рівноцінної компенсації їх вартості іноземцям або особам без громадянства.

Отже, підсумовуючи все вищесказане, варто зазначити, що зважаючи на недостатнє законодавче врегулювання даного питання таке законодавче бачення носить рекомендаційний характер та потребує детального й широкого обговорення усіма зацікавленими сторонами, в тому числі і науковцями для напрацювання відповідних пропозицій по вдосконаленню чинного законодавства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1.Земельний кодекс України: / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – Київ. – (Офіційний вісник України від 30.11.2001 р., № 46, стор. 1, стаття 2038, код акту 20473/2001).

2. Рішення у справі № 2-985/11[Електронний ресурс].Режим доступу: /http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/213502.

3.Про деякі питання застосування норм Земельного кодексу України: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.01.2013 № 10-71/0/4-13//Закон і Бізнес від 01.2013р. №4.

4.Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16.05.2013 № 24-753/0/4-13// Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс].Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v-753740-13.

5.Цивільний кодекс України//Відомості Верховної Ради України.-2003.-№40-44.-Ст.356.

6.Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: наказ Міністерства юстиції України від 22.02. 2012 року № 296/5// Офіційний вісник України.-2012.-№ 17.-Ст.632.Офіційне видання від 07.03.2012 р.-Стор.66.

Науковий керівник: д.ю.н, професор кафедри аграрного, земельного та екологічного права ім. академіка В.З. Янчука НУБіП України Гафурова Олена Вікторівна.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ДИКИХ ТВАРИН У НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ ЦІЛЯХ

Палій А.В.,
студентка 4 курсу Національного
юридичного університету імені
Ярослава Мудрого

Щоразу користуючись косметикою, вживаючи ліки, чи використовуючи різноманітні побутові хімічні засоби, ми не задумуємось, скільки тварин загинуло, щоб ці продукти потрапили на прилавки. У XXI столітті досліди над тваринами набули гігантських масштабів. Для наукових цілей, тестування і навчання у світі щорічно використовується приблизно десять мільйонів хребетних тварин. Подібні експерименти часто виправдовують тим, що саме завдяки таким дослідам було розроблено значну кількість лікарських препаратів і медичних процедур, які врятували чимало людських життів. Однак, науковці при цьому забувають, що фізіологія тварин і людей істотно розрізняються, тому результати дослідів над тваринами часто можуть привести в оману. Більше половини з 198 медикаментів,

що панували на ринку з 1976 по 1985 роки, були зняті з продажу з причини появи побічних ефектів у всіх пацієнтів, які їх приймали, хоча при тестах на тваринах вони не були виявлені. Декілька останніх десятиріч світова спільнота розпочала активну боротьбу за захист прав тварин при проведенні дослідів над ними.

Основні етичні принципи у цій сфері викладені в «Європейській конвенції про захист хребетних тварин, які використовуються для експериментальних та інших наукових цілей», прийнятій 20 вересня 1985 р. у Страсбурзі. В Україні теж є своя законодавча база, яка регулює проведення дослідів над тваринами. Ст. 26 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» закріплює багато прогресивних положення у сфері захисту тварин, однак не всі з них мають механізми реалізації на практиці. Так, в статті зазначається, що використання тварин у наукових експериментах, біологічному тестуванні, навчальному процесі допускається лише в разі, якщо відсутня можливість заміни їх іншими альтернативними методами і об'єктами, перелік яких розробляється та затверджується Міністерством освіти і науки. Однак, на сьогодні, такого переліку не існує. Ще цікавіша ситуація, щодо отримання дозволу на проведення такого виду діяльності, порядок видачі якого має бути встановлений також Міністерством освіти і науки України. 5 липня 2013 р. Міністерством було видано Наказ, яким зобов’язало Держінформнауки України (на сьогодні Державне агентство з питань електронного управління) до 20 липня 2013 р. подати на затвердження проект подібного Порядку. Але такий проект так і не був наданий. До того ж, Державне агентство з питань електронного урядування України, відповідно до свого положення, не має повноважень на його розробку. Більше того, на розгляд ВРУ подавалось вже декілька проектів законів, якими пропонувалось відмінити необхідність отримання дозволу на роботу з експериментальними тваринами в науково-дослідних цілях в порядку спрощення дозвільної системи для ведення підприємницької діяльності.

Важливим кроком у дотриманні етичних норм щодо експериментальних тварин стало прийняття Департаментом атестації кадрів положення про обов’язкову біоетичну експертизу дисертаційних робіт в галузях медицини, біології та ветеринарної медицини, однак, з приводу решти дослідних робіт такого положення немає. До того ж, Комітет з питань біоетики може надавати лише рекомендації, щодо усунення порушень, однак не має права забороняти подальше дослідження.

Великим недоліком законодавчої бази України є відсутність заборони тестування косметичних засобів на тваринах та їх подальшої реалізації. Близько 10% тварин гинуть саме при таких тестуваннях. Жорстокість при подібних дослідах не має меж, чого вартий тільки промисловий тест Драйза для косметичних засобів (туші для вій, помади тощо). У 2003 році Європейський Союз прийняв заборону на використання тварин у тестуванні косметики, починаючи вже з 2009 року. З 2013 року в Європі введено закон, яким заборонено не тільки тестувати, але і реалізовувати будь-яку косметику, для виготовлення якої довелося проводити дослідження на тваринах. Однак, ринок України відкритий для такої продукції і не існує жодних заборон, обмежень та відповідальності за подібні досліди.

До того ж, в Україні існує багато проблем і в забезпеченні умов утримання та використання тварин у експериментальній діяльності. Згідно з принципами біоетики тварини для експериментів повинні надходити із сертифікованого

розплідника. Однак, у багатьох випадках в експериментах використовують бродячих котів і собак, що категорично заборонено законом. Через відсутність фінансування вже кілька років залишається нереалізованим проект сучасного розплідника сертифікованих лабораторних тварин при Інституті фармакології і токсикології АМН України, не реконструюються експериментально-відтворювальні бази лабораторних тварин в інших науково-дослідних установах. Ці та інші проблеми потребують нагального вирішення.

Отже, так як повністю відмовитись від експериментів над тваринами ми не в змозі, для початку, було б не погано заборонити і встановити відповідальність за випуск і продаж косметичної продукції, протестованої на тваринах, сформулювати Перелік альтернативних методів і об'єктів (таких як, in vitro на культурах клітин, мікроорганізмів, математичне і комп'ютерне моделювання, сканування, генетичні дослідження**,** тощо), прийняти Порядок видачі дозволів, в якому чітко передбачити випадки можливості проведення таких експериментів, процедуру доказування неможливості використання альтернативних методів, встановити обов'язок видавати дозволи лише на певний вид тварин у конкретній кількості у співвідношенні до конкретного експерименту, ввести обов'язкову біоетичну експертизу усіх дослідних робіт та передбачити серед повноважень Комітету можливість блокувати подальше проведення досліду у зв'язку з порушенням норм біоетики. При проведенні ж самих експериментів необхідно прагнути до зменшення кількості тварин в експерименті, покращання умов їх утримання та використання, надавати переваги тваринам, що знаходяться на нижчому щаблі еволюційного розвитку або альтернативним об'єктам і методам.

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри екологічного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Бредіхіна Вікторія Леонідівна**.**

ДЕЯКІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА САМОЗАХИСТ

Піддубна В.Ф.,
доцент кафедри цивільного права №2
НЮУ ім. Я.Мудрого

Самозахист цивільних прав в широкому сенсі може розглядатися як будь-які дії особи, пов'язані із захистом своїх прав від порушення [1, 17]. Закріплюється вказане право у ст. 19 ЦК, відповідно до якого особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень та протиправних посягань. Тобто об'єктом самозахисту є суб'єктивні цивільні права. В літературі питання, пов'язані з правовою природою, змістом, способами реалізації самозахисту є дискусійними. Так, на думку одних вчених самозахист є складовим елементом самого суб'єктивного права, інші вважають що самозахист є самостійним суб'єктивним правом. Самозахист може бути реалізований як у абсолютних так і відносних правовідносинах.

В якості абсолютних можуть виступати відносини пов'язані із здійсненням особою дій у стані необхідної оборони та крайньої необхідності. Так, ознаки самозахисту в умовах необхідної оборони містяться у ст. 36 УК України. Згідно із зазначеною нормою необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законів прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої

особи, а також суспільних інтересів держави від суспільно-небезпечного посягання шляхом завдання тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в даній обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони. Хоча мова йде у цій нормі про захист прав інших осіб від протиправних посягань, на нашу думку ознаки самозахисту охвачуються змістом ст. 19 ЦК , де йде мова про те, що крім того що особа може захищати свої порушені права, вона також може захищати права інших осіб від порушень та протиправних посягань.

У відносних (договірних) правовідносинах міри самозахисту отримали назву «міри оперативного впливу». В літературі під мірами оперативного впливу розуміють юридичні засоби правоохоронного характеру, які застосовуються до порушника цивільних прав і законних інтересів безпосередньо управомоченою особою без звернення за захистом до органів публічної влади і полягають в односторонній зміні або односторонньому припиненні правовідношення [2, 144]. Як правило, всі міри оперативного впливу спрямовані на зміну чи припинення правовідносин. До останніх, зокрема, відносяться дії, пов'язані з забезпеченням зустрічного виконання, відмова здійснювати певні дії в інтересах контрагента-порушника, виконання зобов'язання за рахунок боржника, відмова від зобов'язання.

Дії або міри впливу, які забезпечують зустрічне задоволення, визначені у ст. 594 ЦК України, згідно з якою, кредитор, у якого знаходиться річ, яка належить боржникові, у випадку невиконання ним у строк зобов'язання з оплати речі або компенсації кредиторові, пов'язаних з цим витрат чи збитків вправі притримувати річ до тих пір, поки зобов'язання не буде виконане. Притримання відноситься до способів забезпечення виконання зобов'язання, за яким кредитор у разі невиконання боржником зобов'язання у строк, здійснює правомірне володіння притримуваною річчю, що підлягає передачі боржнику чи вказаній ним особі, з подальшим одержанням задоволення своїх вимог з вартості притримуваної речі. За правовою природою притримання є одностороннім правочином, тобто є правомірною дією, грунтується на нормах закону. Суб'єктом притримання може бути будь-який суб'єкт цивільного права, який має достатній обсяг дієздатності [3, 405].

Деякі вчені відносять притримання до способів самозахисту цивільних прав, оскільки між самозахистом та притриманням є схожі риси, зокрема порядок здійснення повноважень суб'єкта права однаковий, тобто при самозахисті та притриманні ці суб'єкти не звертаються за допомогою до державних, правоохоронних органів, а підставою для цього є закон. Разом з тим, якщо проаналізувати такі субінститути як право притримання та самозахисту, то між ними є певні відмінності, зокрема, самозахист є одним із способів захисту права, який здійснюється поза судовим розглядом, натомість притримання являє собою спосіб забезпечення виконання зобов'язання, який передбачає майнову гарантію кредитора, яка реалізується за рішенням суду шляхом продажу притриманої речі з публічних торгів. Застосування притримання допускається тільки після порушення прав кредитора, тоді як самозахист може бути здійснений і у випадку лише виникнення небезпеки такого порушення [4, 8].

Існує і протилежна думка в науці цивільного права щодо віднесення права притримання до способів самозахисту. Так, на думку вчених під самозахистом повинен розумітися виключний порядок захисту цивільного права,

який розрахований на якусь надзвичайну ситуацію, коли у силу особливих умов, при яких здійснюється посягання на цивільні права, забезпечити їх захист в судовому або адміністративному порядку не виявляється можливим. При цьому наводиться приклади при застосуванні способів самозахисту при необхідній обороні або крайній необхідності [5, 103]. Обставини, при яких застосовується притримання не мають ознак виключності або надзвичайності . Виходячи з норм діючого законодавства, яке базується на нормах Конституції та нормах ЦК України, під самозахистом розуміються дії осіб які можуть захищати себе і інших від порушень та протиправних посягань способами самозахисту, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. На сьогодні право притримання набуває ознак універсальності. Тому що може застососуватися не тільки щодо притримання речей у договірних відносинах але у інших випадках. Тому якщо співвідносити самозахист і право притримання, то останнє виходить за межі самозахисту. На нашу думку, право притримання відноситься до мір оперативного впливу, пов'язаних із забезпеченням зустрічного задоволення, які є різновидом способів самозахисту.

До мір оперативного впливу у відносиних правовідносинах відносять також односторонню відмову від зобов'язання. Термін «одностороння відмова від зобов'язання» є поширеним і може розглядатися як певна реакція на правопорушення, а звідси і як спосіб захисту права сторони зобов'язання. За загальним правилом, одностороння відмова або одностороння зміна умов зобов'язання не допускається крім випадків, встановлених у законі або у договорі. В літературі розрізняють три види оперативних мір відмови від зобов'язання: по-перше, відмова від договору, по-друге, відмова від прийняття неналежного виконання, і по-третє, відмова у зустрічному задоволенні з причини неналежного виконання зобов'язання. Найбільш важливою мірою оперативного впливу є одностороння відмова управомоченої особи від договору внаслідок його невиконання або неналежного виконання другою стороною [6, 151].

Встановлюючи способи дострокового припинення зобов'язаннь, діюче цивільне законодавство застосовує різні терміни, зокрема, розірвання договору або відмова від договору. Ці поняття в літературі часто ототожнюються, але це не вірно. Хоча право на розірвання договору та право на відмову від договору переслідують одну і ту же мету, а саме припинення договірних відносин, тим не менш вони різняться за способами їх здійснення. Якщо розірвання договору є спосіб припинення договірних відносин шляхом звернення управомоченої особи до державних або судових органів, то відмова від договору є способом припинення договірних відносин в односторонньому порядку. В першому випадку при розірванні договору, закон роз'яснює в якому порядку це право буде здійснене, тоді як при відмові від договору, закон не робить ніяких вказівок. Так, згідно із ЦК України допускається одностороння відмова від договору, яка може бути зумовлена особливими обставинами, зокрема, у випадку, коли продавець не передав або покупець не прийняв річ, наймодавець не передає наймачеві майно, підрядник не приступає до виконання роботи, у цих випадках у відповідь на односторонні дії порушника договору закон дає одностороннє право його контрагенту.

В ряді інших випадків закон чітко визначає відмову від договору як односторонню міру або односторонню відмову, що передбачає особливу процедуру здійснення. Так, наприклад, дарувальник має право відмовитися від

договору дарування, якщо він передав річ підприємству, організації транспорту, зв'язку або іншій особі для вручення іншій стороні-до моменту вручення речі обдарованому, замовник має право у будь-який час до закінчення роботи відмовитися від договору підряду, виплативши підрядникові плату за виконану частину роботи та відшкодувавши його збитки, завдані розірванням договору. У визначених видах зобов'язань право на односторонню відмову від зобов'язання здійснюється з обов'язковим попереднім повідомленням протилежної сторони. Наприклад, у договорі найму житла наймач має право за згодою інших осіб, які постійно проживають рядом з ним, у будь-який час відмовитися від договору найму, письмово попередивши про це наймодавця за три місяці.

Так, передбачені законом випадки односторонньої відмови від договору не завжди є мірами оперативного впливу. Відмова від договору може бути віднесена до мір оперативного впливу тільки у тих випадках, коли вона застосовується управомоченою особою у відповідь на порушення зобов'язання іншою стороною. В тих же випадках, коли закон допускає відмову від договору «у будь який час», тобто незалежно від порушення договору іншою стороною, а також в інших випадках, не пов'язаних з порушенням зобов'язання боржником, наприклад, у випадку неможливості виконання, відмову від договору слід розглядати лише як спосіб одностороннього припинення зобов'язання, але не як міру оперативного впливу.

Таким чином, проаналізувавши право реалізації права на самозахист, зокрема у відносних правовідносинах, може зробити висновок про те, що притримання як спосіб забезпечення зобов'язання можна віднести до мір оперивного впливу, що є різновидом способу самозахисту. Щодо односторонньої відмови від зобов'язання, то остання може бути віднесена до мір оперативного впливу, тільки якщо така одностороння відмова застосовується управомоченою особою у відповідь на порушення зобов'язання іншою стороною.

Література:

1. Свердлик Г.А. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав/Г.А.Свердлик, Є.Л.Страунинг//Государство и право. – 1998. - № 5. – с. 17-24.
2. Харьковская цивилистическая школа: Защита суб'єктивных гражданских прав и интересов/Монография/И.В.Спасибо-Фатеевой. – Х.- «Право»-2014 г.- с. 114
3. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 7: Загальні положення про зобов'язання та договір/За ред. Проф. І.В.Спасибо-Фатеєвої. – Серія «Коментарі та аналітика». – Х.:ФО-П Лисяк Л.С., 2012. – 736 с.
4. Луспеник Д.Д. Реалізація права на самозахист цивільних прав – новела нового цивільного кодексу України: поняття і межі здійснення/Д.Д.Луспеник//Адвокат. - № 11. – 2004. - № 7. – с. 3-8
5. Новак Д. Соотношение самозащиты гражданских прав и права удержания/Д.Новак//Хоз-во и право. – 2002. - № 6. – с. 102-105
6. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: «Статут», 2000. – 411 с. (Классика российской цивилистики)

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СОРТОВОЇ СЕРТИФІКАЦІЇ В УКРАЇНІ

Радченко А.М.,
аспірант кафедри аграрного, земельного
та екологічного права ім. академіка В.З. Янчука
Національного університету біоресурсів
і природокористування України

Одним з найважливіших завдань, які стоять перед сучасною Україною, є зміцнення й удосконалення правового регулювання державного і громадського життя. Особливе місце у цьому напрямку займає діяльність щодо забезпечення якості та відповідно безпеки продукції, адже людина, її життя та здоров'я визнано найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України [1]). При цьому держава закріпила за собою як головний обов'язок «утвердження і забезпечення прав і свобод людини». У свою чергу сертифікація як інструмент підтвердження якості продукції виступає дієвим засобом забезпечення її якості. Зважаючи на те, що одним з основних об'єктів сертифікації є сортове насіння, особливо актуальним є здійснення аналізу правового регулювання сортової діяльності в Україні.

Насамперед, необхідно зазначити, що питання сертифікації в Україні регулюються Декретом Кабінету Міністрів України «Про стандартизацію і сертифікацію» від 10 травня 1993р. № 46-93 [2]. Нажаль, вказаний нормативно-правовий акт не визначає поняття «сертифікація». Раніше воно закріплювалося у Законі України «Про підтвердження відповідності» від 17 травня 2001р. №2406-III [3]. Згідно з ним, сертифікація − це процедура, за допомогою якої визнаний в установленому порядку орган документально засвідчує відповідність продукції, систем якості, систем управління якістю, систем екологічного управління, персоналу встановленим законодавством вимогам (ст. 1). На сьогоднішній день, сертифікація визначається як підтвердження відповідності третьою стороною (особою, яка є незалежною від особи, що надає об'єкт оцінки відповідності, та від особи, що заінтересована в такому об'єкті як споживач чи користувач), яке стосується продукції, процесів, послуг, систем або персоналу (ст. 1 Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15 січня 2015 р. № 124-VIII [4]). Враховуючи положення законодавства, вважаємо за доцільне визначити сертифікацію як процедуру підтвердження відповідності продукції, систем якості, систем управління якістю, систем екологічного управління, персоналу встановленим законодавством вимогам третьою стороною (особою, яка є незалежною від особи, що надає об'єкт оцінки відповідності, та від особи, що заінтересована в такому об'єкті як споживач чи користувач).

Переходячи безпосередньо до питання правового регулювання сортової сертифікації, необхідно звернутися до статті 1 Закону України «Про насіння і садивний матеріал» від 26 грудня 2002 р. № 411-IV [5], що визначає сертифікацію насіння і садивного матеріалу як комплекс заходів контролю на всіх етапах розмноження насіння і садивного матеріалу, спрямованих на визначення їх сортових та посівних якостей. Тому, доцільно погодитись із думкою, згідно з якою сортова сертифікація розглядається як комплекс заходів щодо здійснення жорсткого контролю всіх етапів насінництва, спрямованих на підтвердження сортових та посівних якостей насіння, призначеного для реалізації [6].

Для становлення вітчизняної селекції і насінництва, виходу на міжнародний ринок як країн СНД і Східної Європи, так і країн Західної Європи, залучення іноземних інвестицій для створення інфраструктури насінництва, підвищення конкурентноздатності українського насіннєвого матеріалу сільськогосподарських рослин, Україна стала членом Міжнародної асоціації з контролю якості насіння (далі - ІСТА) [7] і отримала доступ до схем сортової сертифікації насіння [8], що є об'єктом міжнародної торгівлі, Організації економічного співробітництва і розвитку (далі - ОЕСР). Відповідно у науковій літературі, схеми сортової сертифікації насіння, призначеного для міжнародної торгівлі визначаються як набір процедур, методів і прийомів, за допомогою яких здійснюється моніторинг якості насіння в процесі розмноження і які гарантують підтримання та збереження як достовірності сорту, так і сортової чистоти [9, 51].

Необхідно також зупинитися на характеристиці основних етапів контролю в процесі здійснення сертифікації, якими є:

- польове інспектування насіннєвих посівів (допоміжний метод – ґрунтовий і лабораторний сортовий контроль);
- контроль за формуванням партій насіння (пакування і маркування);
- оцінка посівних якостей насіння (відбір проб та їх аналіз).

Порядок і процедура проведення польового інспектування сортового насіння здійснюється відповідно до статей 20 і 21 Закону України «Про насіння і садивний матеріал», Тимчасового порядку проведення сертифікації насіння та садивного матеріалу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 22 квітня 2013 р. № 299 [10] та Схем OECD з сортової сертифікації або контролю обігу насіння в міжнародній торгівлі [8].

Важливим етапом у процесі сертифікації насіння є формування партії, її пакування та маркування. Ця процедура чітко регламентується Правилами пакування та маркування насіння сільськогосподарських культур в Україні, затвердженими наказом Міністерства аграрної політики України від 22 червня 2009р. № 426 [11].

Заключним етапом у процедурі сертифікації насіння є відбір проби від сформованої партії та її аналіз для оцінки посівних якостей насіння. Посівні якості насіння, призначеного для міжнародної торгівлі, повинні посвідчуватися сертифікатом міжнародного зразка, яким є Міжнародний Помаранчевий Сертифікат ІСТА. На сьогодні, здійснює аналіз посівних якостей насіння за міжнародними методиками та видає Міжнародні сертифікати ІСТА (помаранчеві та сині) на насіння, призначене для експорту, Державне підприємство «Державний центр сертифікації і експертизи сільськогосподарської продукції» утворене на державній власності і підпорядковане Державній інспекції сільського господарства України [12].

Таким чином, основним нормативно-правовим актом, що регулює питання проведення сертифікації насіння, є Тимчасовий порядок проведення сертифікації насіння та садивного матеріалу, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22 квітня 2013 р. № 299. Цей Порядок установлює процедуру визначення та засвідчення відповідності сортових і посівних якостей насіння та садивного матеріалу на всіх етапах розмноження. Його дія поширюється на насіння та садивний матеріал сортів рослин, внесених до Державного реєстру сортів рослин, придатних до поширення в Україні, або Реєстру сортів рослин

Організації економічного співробітництва та розвитку; і не поширюється на насіння та садивний матеріал декоративних рослин.

Пункт 2 цього Порядку визначає, що сертифікація насіння та садивного матеріалу проводиться територіальними органами Державної інспекції сільського господарства України (далі - Держсільгоспінспекції). Варто зазначити, що відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 164 «Про внесення зміни у додаток 1 до постанови КМУ від 5 квітня 2014 р. № 85» [13], з 1 квітня 2016 року зазначені повноваження Держсільгоспінспекція передасть Державній службі України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (далі - Держпродспоживслужба).

Враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що правове регулювання сортової сертифікації в Україні здійснюється у напрямі врахування вимог Міжнародної асоціації з контролю якості насіння (ІСТА). Але з метою подальшого вдосконалення законодавства в зазначеній сфері, необхідним є доопрацювання поняття «сертифікація», як процедури підтвердження відповідності продукції, систем якості, систем управління якістю, систем екологічного управління та персоналу, встановленим законодавством вимогам.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : за станом на 27.09 2008 / Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст.141.
2. Про стандартизацію і сертифікацію: Декрет Кабінету Міністрів України від 10 травня 1993 р. № 46-93 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 27. – Ст. 289
3. Про підтвердження відповідності : Закон України від 17 травня 2001р. №2406-III: [Втратив чинність на підставі Закону № 124-VIII від 15.01.2015] // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 32. – Ст. 169.
4. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закону України від 15 січня 2015 р. № 124-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 14. – Ст.96
5. Про насіння і садивний матеріал: Закон України від 26 грудня 2002 р. № 411-IV// Відомості Верховної Ради України . – 2003. – № 13 . – Ст.92
6. Іванова Н.В. Сортова сертифікація насіння як чинник підвищення ефективності діяльності насіннєвої галузі / Н.В. Іванова [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.pdaa.edu.ua
7. Про вступ до Міжнародної асоціації з контролю за якістю насіння (ІСТА): Постанова Кабінету Міністрів України від 27 липня 1998 р. № 1143 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua
8. Про приєднання України до Схеми сортової сертифікації насіння зернових культур, Схеми сортової сертифікації насіння кукурудзи та сорго Організації економічного співробітництва та розвитку: Закон України від 15.02.2011 № 3019-VI //Відомості Верховної Ради України . – 2011. – № 35. – Ст. 348
9. Адаптування схем сортової сертифікації насіння овочевих культур, призначеного для міжнародної торгівлі В. В. Хареба, Н. В. Лещук, М. А. Броновицька, О. В. Позняк // Сортовивчення та охорона прав на сорти рослин . – 2012. – №2. – С. 51-55

10. Тимчасовий порядок проведення сертифікації насіння та садивного матеріалу: затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22 квітня 2013 р. № 299 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua

11. Правила пакування та маркування насіння сільськогосподарських культур в Україні: затв. наказом Міністерства аграрної політики від 22 червня 2009р. № 426, Зареєстровано в Міністерстві юстиції України 15 липня 2009 р. за № 639/16655 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0639-09

12. Офіційний сайт Державного підприємства «Державний центр сертифікації і експертизи сільськогосподарської продукції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.zernolab.com.ua

13. Про внесення зміни у додаток 1 до постанови КМУ від 5 квітня 2014 р. № 85 : постанова Кабміну від 2 березня 2016 року № 164 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua

Науковий керівник: Єрмоленко Володимир Михайлович, завідувач кафедри аграрного, земельного та екологічного права ім. академіка В.З. Янчука, доктор юридичних наук, професор.

Секція X. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО, ІНТЕРНЕТ-ПРАВО, МЕДІА ПРАВО, ПРАВО ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

ВИДИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ПРАВА ЕЛЕКТРОННИХ КОМУНІКАЦІЙ

Барікова А.А.,
експерт Центру політико-правових реформ,
аспірант кафедри адміністративного права
юридичного факультету КНУ імені Тараса Шевченка

Актуальність теми дослідження зумовлена тим, що зараз в Україні активно здійснюється інформатизація всіх сфер життєдіяльності суспільства, під час якої застосовуються електронні комунікації. При цьому суб'єкти ринку електронних комунікацій не мають можливості реалізувати свої повноваження в повному обсязі через те, що українське законодавство в цій сфері застаріле та не відповідає європейським стандартам, які було суттєво оновлено та підвищено після прийняття Директив Нової Регуляторної структури та подальших «точкових» змін на наднаціональному та галузевому рівнях правового регулювання. До того ж не можна не помітити активне входження суб'єктів іноземного походження, які будують власні мережі електронних комунікацій, на український ринок електронних комунікацій, що ще більшою мірою зумовлює доцільність систематизації правового масиву за вказаним напрямом.

Одразу зауважимо, що на доктринальному рівні проблематика систематизації права електронних комунікацій не розроблена достатнім чином. Що стосується видів систематизації в цій сфері, то в межах спеціальних досліджень, як правило, йдеться лише про кодифікацію та перспективи прийняття відповідного кодексу. Такий достатньо спрощений підхід не можна вважати повною мірою прийнятним. Це зумовлено тим, що систематизація права має набагато більше різновидів, і не виправдано обмежуватися лише однією з її видів

(чи-то форм). Набагато більш раціональним видається підхід щодо виділення всіх можливих видів систематизації права електронних комунікацій, а на їх підставі обрання оптимального шляху (шляхів) її проведення.

На загальнотеоретичному рівні класифікацію видів систематизації права проводять за такими критеріями: за предметом, цілями, характером і формами, результатами діяльності, місцем результату діяльності в системі законодавства [1, 31]. Запропоновані критерії, незважаючи на входження до їх складу класифікаційної ознаки «за характером і формами», застосовують як раз для характеристики видів систематизації залежно від форм її проведення. У контексті здійснення систематизації права електронних комунікацій потрібно вказати, що цілями в цій сфері є вдосконалення правового регулювання та розробка норм права, які відповідатимуть регуляторному каркасу наднаціонального права ЄС. До головних учасників такого процесу потрібно відносини як представників влади (парламент і публічну адміністрацію вищого рівня), так і учасників ринку електронних комунікацій. Результат при цьому полягатиме у формуванні оновленої парадигми відносин у сфері електронних комунікацій (на законодавчому та підзаконному рівнях). Відповідно, вихідним питанням залишається визначення оптимальної форми (форм) систематизації в цій сфері.

Майже одностайно на загальнотеоретичному рівні дослідники за критерієм форми проведення виокремлюють такі види систематизації, як інкорпорація, кодифікація, консолідація, змішана форма систематизації (Звід законів) [2; 3; 4]. Іноді до цих форм додають ще й облік як просту форму систематизації з метою одержання достовірної інформації щодо виданих нормативно-правових актів, що полягає у виданні нормативно-правових актів і в реєстрації або їх групуванні за предметними блоками [5, 50; 6; 7, 107-115]. У цьому сенсі йдеться про динамічний підхід щодо розуміння видів систематизації, обумовлений потребами приведення конкретного правового утворення у відповідність до стандартів (потреб), які висуваються при упорядкуванні правових норм в межах оновлених правових рамок. Водночас, виходячи зі змісту цього критерію, серед видів систематизації за формами її проведення навряд чи доцільно виділяти облік і формування Зводів законів. Перша з названих категорій взагалі стосується процедури прийняття нормативно-правових актів і подальшого їх обліку та зберігання (у будь-якому випадку поняття інкорпорації поглинає таку діяльність). Друга категорія відображає один із можливих результатів систематизації, який зазвичай продукується під час кодифікації.

Що ж до систематизації права електронних комунікацій, то не викликає сумніву доцільність сприймати вказаний підхід через призму практичних потреб, які висуваються перед суб’єктами правотворчості щодо упорядкування чинної правової бази у сфері телекомунікацій та її узгодження є вимогами європейського права. У цьому сенсі необхідно, у першу чергу, усунути суперечності та колізії між діючими нормами права електронних комунікацій на основі їх правильного тлумачення й упорядкування. Телеологічний вимір такої діяльності стосується докорінного оновлення правових рамок у врегулюванні відносин у сфері електронних комунікацій. Безумовно, для забезпечення єдності правового регулювання у сфері електронних комунікацій потрібно звести разом окремі близькі за змістом нормативно-правові акти та усунути прогалини в праві. Разом з тим, при цьому не доцільно приймати кодекс як уніфікований нормативно-правовий акт. Такий висновок зумовлений доцільністю забезпечити прозорість

ринку електронних комунікацій. Прийняття ж кодифікованого акту щодо електронних комунікацій значно діяльність як національного регуляторного органу в цій сфері, так і постачальників і споживачів послуг електронних комунікацій, користувачів мереж електронних комунікацій. Відтак, виходячи з потреб, які висуваються при систематизації права електронних комунікацій, за формою проведення прийнятним її видом видається консолідація. Це зумовлено уніфікаційним і гармонізаційним характером упорядкування правового масиву в цій сфері.

У ракурсі викладеного зазначимо, що нерідко науковці обирають статичний підхід щодо класифікації видів систематизації права. Зокрема, С.В. Кодан за суб'єктами систематизації виділяє офіційну та неофіційну систематизацію [7, 107-115]. Такий підхід відзначається статичними рисами, пов'язаними з тим, що перелік суб'єктів, які проводять офіційну систематизацію зазвичай не змінюється, що зумовлено складністю кардинального реформування системи вищих державних органів за короткий проміжок часу. Разом з тим, для права електронних комунікацій цей підхід не видається прийнятним, оскільки не враховує в сутнісному вимірі необхідність узгодження системи права в Україні з європейською наднаціональною системою вторинного права. Безумовно, що в ідеальному варіанті, суб'єкти, які проводять офіційну та неофіційну систематизацію, повинні орієнтуватися на вказані вимоги, але зміст цього класифікаційного критерію все однак має інше утилітарне призначення – показати, які з результатів систематизації мають офіційний характер, а які відображають неофіційні позиції (має важливе значення для інкорпорації як форми систематизації). Цей класифікаційний критерій є актуальним при визначенні регуляторного масиву, що поширюється на конкретні відносини; під час розв'язання спорів тощо. Очевидно, що для реформування права електронних комунікацій як галузі цього критерію явно не достатньо.

Отже, при визначенні видів систематизації права електронних комунікацій доцільно виходити зі загальнотеоретичної доктрини. При цьому реальне практичне значення має така класифікаційна ознака, як форми та результат здійснення систематизації (можна виділяти такі форми, як інкорпорація, консолідація та кодифікація). На основі цього критерію оптимальним видом систематизації права електронних комунікацій є саме консолідація, незважаючи на повсякчасне звернення дослідників за цим напрямком до кодифікації.

Список використаних джерел:

1. Кулиев Э.Р. Систематизация законодательства: понятие и виды / Э.Р. Кулиев // Юридический журнал. – 2008. – № 4. – С. 28-32.
2. Ксенофонтов В.В. Систематизация российского законодательства: принципы и процедуры : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / В.В. Ксенофонтов. – М. : Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2003. – 20 с.
3. Орешкина И.Б. Систематизация нормативно-правовых актов Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / И.Б. Орешкина. – Саратов : Саратовская государственная академия права, 2000. – 25 с.
4. Меленко С.Г. Консолідація як вид систематизації нормативно-правових актів :

автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / С.Г. Меленко. – К. : Національний університет імені Тараса Шевченка, 2002. – 19 с.
5. Фадеева Н.А. Актуальные вопросы систематизации законодательства Российской Федерации / Н.А. Фадеева // Правовая информатика. – 2013. – № 3. – С. 49-55.
6. Граціанов А.І. Процес систематизації та уніфікації законодавства і розвиток правової системи України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / А.І. Граціанов Національна академія внутрішніх справ України. – К. : Національная академія внутрішніх справ України, 2004. – 18 с.
7. Кодан С.В. Акты систематизации законодательства: место и роль в системе источников российского права / С.В. Кодан // Научный вестник УрАГС. – 2008. – Вып. № 1 (2). – С. 107-115.

Науковий керівник: Мельник Р.С., д.ю.н., професор, професор кафедри адміністративного права КНУ імені Тараса Шевченка.

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ІНФОРМАЦІЙНИЙ ТЕРОРИЗМ» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Крегул Ю.І.,
кандидат юридичних наук, професор,
завідувач кафедри загальноправових дисциплін
Київського національного
торговельно-економічного університету
Банк Р.О.,
кандидат юридичних наук, старший викладач
кафедри загальноправових дисциплін
Київського національного
торговельно-економічного університету

В умовах швидкого поширення глобалізаційних процесів в макроекономічному просторі зростають можливості інформаційного впливу на особу, суспільство та державу. Безперервне широкомасштабне поширення інформації сприяє її розповсюдженню на великі території в найкоротші терміни. Хоч це і вважається одним з важливих досягнень людства та, все ж, має свої недоліки, так як глобалізована інформатизація збільшує можливості виникнення інформаційних загроз. Інформаційна епоха розширила сферу поширення інформаційно-комунікативних воєн, що призвело до появи інформаційного тероризму, як засобу ведення інформаційної війни, що поєднав у собі біфуркаційні процеси фізичного тероризму скорельованого в інформаційних системах та умисним зловживанням цифровим інформаційним кіберпростором, мережами або їх компонентами з метою сприяння здійсненню терористичних операцій. Інформаційний тероризм набув нових загрозливих форм, а його швидке поширення стало наслідком зомбіювання соціуму та активізації сепаратистського руху, що в кінцевому результаті може стати причиною втрати суверенітету, незалежності та територіальної цілісності окремої держави.

Вищезазначена теза обумовлює **актуальність** досліджуваної проблематики, **метою** якої є аналіз агрегативних взаємозв'язків варіабельності щодо поняття «інформаційний тероризм» та його аксіоматичне закріплення у нормах права.

Феномену інформаційного тероризму присвячено праці як зарубіжних так і вітчизняних науковців. Серед теоретиків та практиків, які займалися дослідженням інформаційного тероризму як засобу ведення інформаційної війни в умовах транскордонних глобалізованих процесів та розвитку інформаційного кіберпростору слід зазначити Д.Белла, Е.Гіденса, М.Кастельса, Е.Тоффлера, Ф.Фукуяму, С.Хантінгтона, Б.Хофмана, А.Шміда та В. Ліпкана, Г. Почепцова, І. Рижова, В. Цимбалюка, М. Зубка.

Виклад основного матеріалу. Закріплення в Конституції України (ст. 17) пріоритетності інформаційної безпеки, як основної функції держави демонструє рівень значущості інформаційних процесів та важливості протидії інформаційним загрозам [1].

Законом України «Про основи національної безпеки» (ст. 7) визначається, що захист від намагання маніпулювати суспільною свідомістю, зокрема, шляхом поширення недостовірної, неповної або упередженої інформації є одним з базових завдань в боротьбі з інформаційними загрозами. До інших загроз віднесено: прояви обмеження свободи слова та доступу громадян до інформації; поширення засобами масової інформації культу насильства, жорстокості, порнографії; комп'ютерна злочинність та комп'ютерний тероризм; розголошення інформації, яка становить державну таємницю, а також конфіденційної інформації, що є власністю держави або спрямована на забезпечення потреб та національних інтересів суспільства і держави [2].

В Указі Президента України «Про Доктрину інформаційної безпеки України» від 08 липня 2009 р. № 514, що втратив чинність, було виділено наступні загрози інформаційній безпеці країни: поширення у світовому інформаційному просторі викривленої, недостовірної та упередженої інформації, що завдає шкоди національним інтересам України; зовнішні деструктивні інформаційні впливи на суспільну свідомість через засоби масової інформації, а також мережу Інтернет; деструктивні інформаційні впливи, які спрямовані на підрив конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності України; прояви сепаратизму в засобах масової інформації, а також у мережі Інтернет, за етнічною, мовною, релігійною та іншими ознаками.

Розроблений і підготовлений Державним комітетом телебачення і радіомовлення України новий проект Указу Президента України «Про Доктрину інформаційної безпеки України», «Стратегія національної безпеки України» затверджена Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287, Рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про невідкладні заходи із забезпечення державної безпеки», що введено в дію Указом Президента від 14 листопада 2014 р. № 880 та значна кількість інших нормативно-правових актів містять основоположні фундаментальні засадничі принципи боротьби з інформаційними загрозами, які в сукупності дають цілісну картину векторного впливу на інформаційне середовище. Однак в жодному з вище згаданих нормативно-правових актів не визначено поняття інформаційного тероризму, як загрози національної безпеки України.

Частково, на нормативному рівні, детермінанта інформаційного тероризму випливає через аналіз положень Закону України «Про боротьбу з тероризмом», а

саме через його корелятивний зв’язок з поняттям технологічного тероризму, що вчиняється з терористичною метою із застосуванням засобів електромагнітної дії, комп'ютерних систем та комунікаційних мереж, які прямо чи опосередковано створили або загрожують виникненням загрози надзвичайної ситуації внаслідок цих дій та становлять небезпеку для персоналу, населення та довкілля, або створюють умови для аварій і катастроф техногенного характеру [3]. Проте означена дефініція технологічного тероризму, в жодному випадку, не може рівноцінно замінити терміносполуки «інформаційний тероризм» на найвищому законодавчому рівні.

Якщо говорити про міжнародно-правові акти в цій сфері, головним документом, в якому йде мова про боротьбу з інформаційними загрозами є Конвенція «Про кіберзлочинність» від 23.11. 2001 р., ратифікована Верховною Радою України 07.09.2005 р. Цей документ націлено на здійснення загальної політики з питань кримінального права, метою якої є захист суспільства від кібертероризму. Однак, в цьому документі нічого не зазначено про поняття «інформаційний тероризм», тільки ретельний аналіз Конвенції дає підстави стверджувати, що кібертероризм є частиною, або, за твердженням деяких науковців, ідентичним поняттям щодо інформаційного тероризму. Важливість означеного міжнародно-правового документу обумовлена процесом правової регламентації та імплементації у чинне законодавство поняття інформаційного тероризму.

Семантика нормативно-правових актів дає підстави стверджувати, що поняття інформаційного тероризму не знайшло свого відображення в чинному законодавстві України, однак на доктринальному рівні означене поняття досліджувалось як юристами, так і фахівцями з державного управління, безпекознавства та політології.

Так, В. О. Коршунов вказує, що інформаційний тероризм — це новий вид терористичної діяльності, орієнтований на використання різних форм і методів тимчасового або незворотного виведення з ладу інформаційної інфраструктури держави або її елементів, а також за допомогою протиправного використання інформаційної структури для створення умов, що тягнуть за собою тяжкі наслідки для різних сторін життєдіяльності особистості, суспільства і держави [4, с. 6].

Т.П. Яцик вважає, що сучасний інформаційний тероризм характеризується як множина інформаційних війн та спецоперацій, пов’язаних із національними або транснаціональними кримінальними структурами та спецслужбами іноземних держав. Доступність інформаційних технологій значно підвищує ризики інформаційного тероризму [5, с. 57].

Міжнародні фахівці у сфері боротьби та протидії інформаційним загрозам, зазначають, що інформаційний тероризм – злиття фізичного насильства зі злочинним використанням інформаційних систем, а також умисне зловживання цифровими інформаційними системами, мережами або їх компонентами з метою сприяння здійсненню терористичних операцій або акцій [6, с. 98].

Визначення інформаційного тероризму можна віднайти в інших дослідженнях фахівців з цієї проблематики. Однією з характерних рис визначень інформаційного тероризму є те, що в переважній більшості в них згадується тільки один аспект інформаційної безпеки, а саме пов'язаний із засобами обробки інформації, що на наш погляд, звужує поняття інформаційного тероризму, тим

самим обмежуючи сферу правового регулювання, що не сприяє ефективній співпраці держав у процесі боротьби з інформаційним тероризмом.

Необхідно відмітити, що для України, де інформатизація суспільства перебуває на етапі становлення, а інформаційні ресурси контролюються, в переважній частині, приватними суб'єктами підприємницької діяльності, головними загрозами у сфері інформаційного тероризму є зовнішні, а не внутрішні. Їх переважно створюють іноземні держави, міжнародні терористичні та інші злочинні угрупування й організації, які користуються слабкою координацією та фривольністю органів публічної адміністрації у боротьбі з цим небезпечним явищем.

Неспроможність налагодження зі сторони органів публічної адміністрації ефективного механізму протидії інформаційним загрозам, створило передумови для зростання великої кількості різновидів інформаційного тероризму.

Аналіз нормативно-правової бази та наукової літератури дає нам підстави провести структурну класифікацію видів інформаційного тероризму, яку умовно можна розділити на інтелектуальну та матеріальну. Так, а) дискредитація, дезінформація, поширення чуток, неповної, неточної, недостовірної інформації, маніпуляція свідомістю, зомбіювання населення є частиною інформаційно-психологічного тероризму; б) завдання збитків окремим елементам і всьому інформаційному середовищу супротивника в цілому, руйнування елементної бази, активне придушення ліній зв'язку, штучне перезавантаження вузлів комунікації є частиною інформаційно-технічного тероризму.

Проаналізувавши вищезазначене, необхідно зауважити, що проблеми інформаційного тероризму в контексті національної безпеки держави, викликають необхідність подальшого дослідження його структури та нормотворчого закріплення.

Висновки та пропозиції. Не зважаючи на наявність низки вагомих нормативно-правових актів, українське інформаційне законодавство не виявляє себе ефективною системою захисту національних інтересів. Особливо це відчувається в умовах перебігу збройного конфлікту та проведення антитерористичної операції. Поширення неправдивих відомостей, нав'язування ідей та поглядів, які суперечать демократичним цінностям громадян, вплив на суспільну свідомість, неповне відображення статистичних даних, всі ці, та багато інших дій, спрямовуються на дискредитацію нашої країни в міжнародному політичному та культурно-ідеологічному просторі. Відсутність профілактичних заходів та нейтральна позиція державних лідерів щодо даної проблематики лиш загострює інформаційне протистояння та сприяє формуванню негативного іміджу держави на міжнародній арені.

Саме тому, доречно було б більшу увагу приділити нормативно-правовому регулюванню наступних питань:

- визначення на законодавчому рівні поняття інформаційного тероризму;
- кодифікація інформаційного законодавства;
- застосування новітніх розробок в сфері інформаційних технологій з метою захисту персональних даних;
- закріплення на законодавчому рівні інтернет-відносин у ланцюгу держава-інтернет-споживач;
- захист інформації від несанкціонованого доступу;
- сприяння науково-технічному розвитку національних засобів масової

комунікації;

- державне регулювання доступу до інформаційних ресурсів.

Також вбачається доцільним закріплення в законодавстві юридичної відповідальності за інформаційний тероризм, а саме криміналізація цього небезпечного діяння.

Вказані напрями діяльності держави щодо удосконалення механізмів протидії інформаційному тероризму дозволять здійснити перехід інформаційного законодавства України на новий якісний рівень та прискорить розвиток дієвих заходів боротьби з цим негативним явищем.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР //Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст. 141.

2. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 черв. 2003 р. № 964-IV// Офіційний вісник України. – 2003. - № 29. - Ст.1433

3. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 25. — Ст. 180

4. Коршунов В. О. Політичний тероризм: інформаційні методи боротьби: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: спец. 23.00.02 "Політична інститути та процеси" / Коршунов В.О. — Дніпропетровськ, 2008. — 18 с.

5. Яцик Т. П. Особливості інформаційного тероризму як одного із способів інформаційної війни / Т.П. Яцик // Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право). – 2014. – № 2 (65) – С. 55–60.

6. Jerrold M. From Car Bombs to Logic Bombs: The Growing Threat from Information Terrorism / M. Jerrold // NATO Library at: Terrorism and political violence, vol. 12, no. 2, Summer 2000, P. 97-122.

ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ В ГЛОБАЛЬНІЙ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: ПОРУШЕННЯ ТА ЗАХИСТ

Сайко К.В.,
студентка ІІІ курсу,
юридичний факультет ДВНЗ «УжНУ»

XXI сторіччя – епоха інформаційних технологій, інтернету та розвитку ІТ-технологій, а разом з тим і відповідного права, яке регулює відносини в середині сфери — права інтелектуальної власності. З появою та розвитком мереживних технологій, освіченість та інтелектуальні здібності людей почали відігравати одну з провідних ролей у суспільно-економічних відносинах. За допомоги Інтернету людина відкрила для себе нові можливості - такі як широке поле для інтелектуальної діяльності, можливістю соціальної комунікації, утворення певної “спільноти” в мережах, передових засобах навчання, e-learn,moodle (Який, доречі широко використовує наш навчальний заклад) та ін., але, на жаль з впровадженням цих засобів навчання, можливостей - зявляються і нові проблеми, однією з яких є ризик незаконного використання інтелектуальної власності.

Актуальність обраної теми дослідження полягає в тому, що сьогодні інтелектуальна власність використовується набагато ширше ніж скажімо у XX ст, а відповідно і потребує більшого регулювання. Так, будь-який музикант, інженер,

бізнесмен, художник чи просто талановита людина, прагнуть подавати на ринок власні продукти і послуги, а мережа Інтернет в сучасних реаліях - є найбільш поширеним засобом для їх реалізації!

Метою даної роботи є визначення основних проблем які виникають у суспільстві при захисті прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет.

Дослідженням проблеми захисту прав інтелектуальної власності займалось багато вчених. Щодо питання захисту даних прав в інтернеті то слід виділити роботи таких дослідників як В.Семіноженка, М. Денесюка та О. Харченка, які більшість своїх робіт приділили проблемним аспектам розвитку державного регулювання у сфері інтелектуальної власності і внесли суттєвий внесок у формування сучасного поняття та, у свою чергу захисту інтелектуальної власності [5] .

На основі даних досліджень можна виділити наступні види порушень прав інтелектуальної власності , які є найбільш поширеними в наш час, а саме :

- порушення авторських прав;
- порушення пов’язані з використанням засобів індивідуалізації;
- порушення особистих немайнових прав авторів , а саме: право авторства, право на ім’я, право на захист своєї репутації, право на публічне використання твору, тощо;

При здійсненні свого авторського права в Інтернеті автори все частіше натикаються на такі перешкоди :

- конфлікт доменних імен (імена, які використовуються для адресації комп'ютерів і ресурсів в інтернеті) і товарних знаків у глобальній інформаційній мережі;
- невирішеність питання щодо правомірності патентування способів ведення бізнесу;
- проблеми охорони творів у цифровій формі;
- проблеми охорони баз даних;
- проблеми максимально широкого доведення до відома суспільства інформації про патенти [6] .

Розглянемо деякі проблеми детальніше. Наприклад проблема щодо використання добре відомих комерційних найменувань товарів та послуг у доменних іменах Інтернет-простору вже неодноразово викликала міжнародні дискусії, проте з правового погляду ця проблема ще й досі не знайшла однозначного вирішення, так як ситуація полягає в наступному : будь-яка особа може зареєструвати будь-яку кількість доменних імен, які до того ж можуть збігатися з фірмовим найменуванням або товарним знаком іншої особи. На жаль правових засобів попередження такої реєстрації немає [3].

Не можливо не погодитись з думкою, що за відсутності системного нормативного регулювання правовідносин, зазвичай саме суди вперше змушені вирішувати спори, що виникають у нових сферах життя, зокрема і щодо доменних імен, але на жаль, судова практика в Україні в спорах, пов’язаних з використанням доменних імен, дуже нечисленна. Однак вже на сьогодні можливо визначити характер спорів, що виникають, та позицію судів з цього приводу тому що правового визначення поняття «домену» немає, а це викликає чимало спорів та складність у його розумінні. До того ж вирішення спору може залежати виключно від того, як суд тлумачитиме значення цього слова.

Основним моментом для визнання порушення прав власника товарного знаку при використанні тотожного позначення в домені є небезпека чи можливість змішування товарів і послуг, що пропонуються через Інтернет. До того ж такі дії кваліфікуються як використання доменних імен, тотожних чи подібних до знаку настільки, що їх можна сплутати, або як прояв недобросовісної конкуренції [4] .

Щодо проблемами авторських прав на цифрові твори виникає проблемність у беззастережній легкості їх копіювання, широкого доступу через мережу інтернет, і навіть низький рівень законодавчого напрацювання питань, пов'язані з їх захистом. З іншого боку, однією з основних проблем мультимедійних цифрових творів є змістовна сторона цього поняття: дана група об'єктів авторського права включає безліч дрібних об'єктів, безсумнівно мають творчу складову. До вище сказаного ми змушені додати, що будь-яке внесення змін до авторського твору, будь це — певні ноти, ритм та інша зміна вже не може позиціонувати себе як “ інтелектульна власність”, оскільки вона набула нового вигляду, і для кінцевого споживача вона вже може сприйматись як продукт, який себе буде асоціювати зовсім з іншим автором, отже і регулюватись, як новий твір інтелектуальної власності [8].

Щодо бази даних то головною проблемою в регулюванні даного питання є захист вже порушених авторських прав, так як у разі, якщо права розробника бази даних порушені, то, у відповідності до статті 52 закону «Про авторське право і суміжні права», він має право на відшкодування своїх збитків шляхом звернення до суду. При визначенні подібних порушень розробник також має право знищення незаконно створених порушником баз даних [1]. Для доказу факту порушення авторських прав позивачеві необхідно довести наступні факти:

– що саме йому належать авторські права на конкретну базу даних;

– що саме відповідач розповсюджує (продає) базу даних;

– що саме та база даних, яку розповсюджує відповідач, належить позивачеві;

– що розповсюдження бази даних відбувається без згоди позивача.

Слід також мати на увазі, що розповсюдження бази даних має на увазі розповсюдження точної її копії, а не її частини або її модифікації. Для доказу цього факту має бути призначена експертиза, яка доведе (або не доведе) абсолютну відповідність копії оригіналу, як вже описувалось вище [7] .

Отже, для завершення дослідження даного питання слід зауважити, що стрімке зростання ролі та значення інтелектуальної діяльності у соціально-економічному розвитку суспільства, утвердження творчої розумової праці як найважливішого чинника успішного виробничого та комерційного функціонування сучасних високотехнологічних підприємств, підвищення їхньої конкурентоспроможності на внутрішньому і зовнішньому ринках за допомого глобальної мережі Інтернет загострює проблему створення надійної та ефективної системи охорони та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Не можливо не погодитись з думкою Тарі Коскіен-Олссон у тому, що удосконалення охорони інтелектуальної власності у мережі Інтернет пов'язане і з розвитком колективного управління майновими правами суб'єктів даного права, адже дотримання прав інтелектуальної власності користувачами залежить не лише від ефективного захисту прав, а й від «зручності» дотримання прав, оплати винагороди суб'єктам права [2]. Тож вітчизняні організації колективного управління повинні більше уваги приділяти інформуванню потенційних

користувачів мережі Інтернет про можливості дотримання прав інтелектуальної власності через одержання від організацій колективного управління відповідних ліцензій.

Таким чином, проблеми охорони прав, які пов'язані з дотриманням авторського права у мережі Інтернет характеризуються своєю специфікою. їх вирішення потребує оновлення й удосконалення у першу чергу положень міжнародно-правових договорів, учасником яких є Україна, а також відповідного приведення у відповідність до них актів національного законодавства. Тільки таким шляхом можна звести до мінімуму випадки з порушенням права інтелектуальної власності у сучасному світі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ :

1. Закон України « Про авторські і суміжні права» : станом на 23.12.1993р. / Верховна Рада України // N 3792 – XII
2. Проблеми захисту авторських прав в інтернеті/ Аврамова О.Є., Разіна О.І. // Вісник НТУ « ХПІ» Серія : Актуальні проблеми розвитку українського суспільства. – Харків: «ХПІ», 2013. - №6(980). – С. 26-29 . Бібдіограф,:1 назв.
3. «Захист прав інтелектуальної власності в Інтернеті», // «Юридична газета», № 48 від 30.11.2010. Режим доступу : http://www.rusnauka.com/34_NIEK_2010/Pravo/75293.doc.htm
4. « Захист товарного знаку в інтернеті», // Юридичний журнал ,№ 9, 2011. Режим доступу : http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3353
5. «Інтелектуальна власність та інтернет : нові можливості чи нові проблеми» / Велян Е.Е. // Режим доступу: http://www.rusnauka.com/4_SND_2012/Pravo/3_99519.doc.htm
6. « Інтелектуальна власність в епоху інтернету» / Ульяницька О.В.Єлисеєнко І. С.// Економічні науки/4. Інвестиційна діяльність і фондові ринки // Режим доступу : http://www.rusnauka.com/34_NIEK_2010/Pravo/75293.doc.htm
7. «Правовий режим охорони бази даних на підприємствах» / Карпенко Д.В.// Форум права, - 2012, - № 1., - С.432-437. // Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-1/12kdvnpu.pdf
8. « Що таке інтелектуальна власність» / Web-журнал «Інтелектус», Питання & Відповіді, Що таке інтелектуальна власність? //Режим доступу: http://patent.net.ua/intellectus/patentbureau_news/about_intellectual_property/1033/ua.html

Науковий керівник: доц. Литвин С.Й.

Секція XI. ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ІННОВАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВА СЛІДУВАННЯ

Биндю Ольга,
факультет права і адміністрації, 5 курс,
Університет ім. Адама Міцкевича в Познані, Польща

Історія права слідування є відносно новим інститутом авторського права. Уперше правова регуляція права слідування з'явилася у Франції в законі від 20 травня 1920 року.

В 1948 році Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів закріпила право слідування, в статті 14 ter, згідно з якою: «Щодо оригіналів творів мистецтва і оригіналів рукописів письменників і композиторів автор, а після його смерті особи або установи, уповноважені національним законодавством, користуються невідчужуваним правом часткової участі в кожному продажу твору, що йде за першим його відступленням, здійсненим автором твору».

Конвенція встановлює виняток щодо охорони права слідування. Зокрема охорона може бути витребувана в будь-якій країні Союзу, за умови, коли законодавство країни, до якої належить автор, це дозволяє, і в обсязі, що допускається законодавством країни, в якій витребовується ця охорона [1].

Право слідування (фр. Droit de suite) – це невідчужуване право автора на дольову участь в кожному продажу оригінального твору мистецтва.

В праві ЄС право слідування регулюється Директивою 2001/84/ЄС. Країни-члени повинні забезпечувати можливість реалізації авторами оригінального твору мистецтва права слідування, як невідчужуваного права отримувати винагороду від суми, одержаної в результаті будь-якого перепродажу, об'єктом якого є твір після першого продажу автором.

Відповідно до ст. 1 Директиви право слідування застосовується до кожного продажу здійсненого між продавцем і покупцем, а також посередником, які професійно займаються продажем творів мистецтва в тому числі на аукціонах. Ними можуть виступати як юридичні особи так і фізичні особи (мистецькі салони, галереї, антикварні магазини, приватні підприємці, діяльність яких пов'язана із продажем творів мистецтва). А отже якщо особи які беруть участь у продажу не займаються професійно продажем творів мистецтва є звільнені від оплати гонорару автору.

Директива закріплює обов'язок продавця щодо виплати гонорару автору від продажу твору мистецтва. Проте Директива надає свободу країнам-членам щодо визначення особи відповідальної за виплату гонорару. Країни – члени ЄС можуть в своїх вітчизняних законодавствах встановити покупця як особу відповідальну за виплату гонорару автору, або встановити солідарний обов'язок продавця і покупця на виплату даного гонорару.

Вище вказаною Директивою встановлено виняток, який полягає в тому що, держави - члени можуть передбачити в національному законодавстві правові норми, відповідно до яких, право слідування не повинно застосовуватися до угод з перепродажу, якщо продавець придбав твір мистецтва безпосередньо у автора менше ніж 3 роки від часу купівлі, а ціна перепродажу не перевищує 10.000 євро.

Право слідування застосовується виключно до оригінальних творів мистецтва. Згідно з Директивою, під "оригінальними творами мистецтва" маються на увазі твори образотворчого мистецтва і скульптури, такі, як картини, колажі, малюнки, гравюри, естампи, літографії, скульптури, шпалери, кераміка, вироби зі скла, фотографії, якщо вони є оригінальними творами автора, або примірники, які вважаються оригінальними творами мистецтва. Примірники, копії творів мистецтва, на які поширюється Директива, виготовлені в обмеженій кількості самим автором або від його імені, повинні вважатися оригінальними творами мистецтва. Такі примірники мають бути пронумерованими, підписаними або будь-яким іншим чином засвідченими автором.

Країни-члени самостійно встановлюють мінімальну ціну продажу твору мистецтва від якої починають діяти норми права слідування. В свою чергу Директива встановлює мінімальний поріг ціни продажу творів мистецтва, яка не може перевищити – 3000 євро.

Статтею 4 Директиви встановлені наступні ставки винагороди:

- 4% при ціні продажу до 50000 євро;
- 3% при ціні продажу від 50000,01 до 200000 євро;
- 1 % при ціні продажу від 200000,01 до 350000 євро;
- 0,5% при ціні продажу від 350000,01 до 500000 євро;
- 0,25% при ціні продажу, що перевищує 500000 євро.

Максимальна сума, що може бути виплачена автору, складає 12.500 євро.

Термін охорони даного права в цілому дорівнює терміну охорони авторського права, а саме термін охорони права слідування повинен становити життя автора і 70 років після його смерті.

Слід зазначити що право слідування важко реалізувати без наявності системи колективного управління авторськими правами. Важливим чинником являється інформація про продаж творів мистецтва, яка є необхідною для контролю за виконанням обов’язку сплати автору твору мистецтва належний відсоток від ціни перепродажу твору мистецтва. Відсутність системи колективного управління авторськими правами або недоскональне її функціонування унеможливлює належну реалізацію права слідування на відповідному рівні.

В багатьох країнах Євросоюзу управління цим правом здійснюють спілки, що обєднують авторів творів образотворчого мистецтва, наприклад VEGAP в Іспанії, BILD-KUNST у Німеччині, DASC у Великобританії.

Згадувана Директива визначає коло осіб, які мають право на отримання винагороди яка виникає з права слідування. За загальним правилом винагорода належить автору твору мистецтва. За життя дане право не може переходити до інших осіб. Після смерті автора право до отримання винагороди (гонорару) переходить до спадкоємців і діє протягом 70 років після смерті автора [3]. На практиці реалізація даного положення Директиви має неоднакове застосування державами-членами ЄС.

Прикладом різного механізму реалізації цього положення є відома справа C - 508/08 Fundación Gala-Salvador Dalí, Visual Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP) vs. Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques (ADAGP).

Сальвадор Далі помер в 1989 році. Будучи вдівцем і не маючи дітей, він в заповіті заповів усі свої авторські права державі – Іспанії. В 1983 році він заснував Фонд Gala-Salvador Dalí, який мав на меті популяризувати поширювати,

захищати і відстоювати в Іспанії і в інших країнах художнє, культурне і інтелектуальне надбання художника, а також його майнові і не майнові права.

В 1997 році Фонд Gala-Salvador Dalí уповажнив організацію колективного управління авторськими правами - Visual Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP) до створення дієвої системи контролю щодо організації механізму зборів фінансових оплат що проводяться у зв'язку з використанням творів Сальвадора Далі по всьому світу, в тому числі і збором гонорарів на підставі норм права слідування. У Франції такою організацією є Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques (ADAGP). Іспанська організація колективного управління авторськими правами (далі VEGAP) співпрацювала з французькою організацією колективного управління авторськими правами (далі ADAGP). ADAGP перечислила всі нарахування від використання творів Сальвадора Далі на території Франції до VEGAP, окрім нарахувань, що стосуються права слідування. Ці нарахування ADAGP передавала спадкоємцям Сальвадора Далі за законом. Цікавим є те що спадкоємцями були родичі з дальніх ліній споріднення. У зв'язку з вище вказаним Фонд Gala-Salvador Dalí, а також організація колективного управління авторськими правами (VEGAP) подали позов до суду, так як за заповітом Сальвадора Далі держава - Іспанія являється спадкоємцем усіх матеріальних і не матеріальних прав художника.

У французькому законодавстві бенефіціантами права слідування можуть бути тільки спадкоємці за законом. А отже Фонд Gala-Salvador Dalí який є спадкоємцем за заповітом не може отримувати нарахування від перепродажу творів Сальвадора Далі у Франції. У зв'язку з вище вказаним суд в Парижі (tribunal de grande instance de Paris) надіслав до Суду Європейського Союзу питання преюдиціальне. Суд ЄС видав вирок відповідно до якого стаття 6 Директиви 2001/84 не перешкоджає існуванню норм права в вітчизняному законодавстві країн-учасниць, які передбачають що тільки спадкоємці за законом можуть бути бенефіцієнтами права слідування [2].

Право слідування може охоплювати авторів, а також їх спадкоємців, які не є громадянами Євросоюзу, за умови якщо в їх вітчизняному законодавстві передбачене право слідування. Громадяни держав - не членів ЄС, які мають постійне місце перебування в державі ЄС володіють такими ж правами на право слідування як і громадяни цієї держави.

Відповідно до ст. 11 Директиви передбачено обов'язок Комісії ЄС кожні чотири роки надавати Парламенту та Раді ЄС доповідь про здійснення і наслідки реалізації Директиви 2001/84. В доповідях особливо акцентується увага на конкурентоспроможності сучасного мистецтва на ринку творів мистецтва в ЄС, а також вплив цієї Директиви на внутрішній і зовнішній ринок творів мистецтва і ефект введення права слідування в тих державах-членах, в яких не застосовувалося це право в національному законодавстві до вступу в силу цієї Директиви [3].

Не зважаючи на порівняно не довгу історію існування, право слідування відіграє важливу роль в охороні прав авторів творів мистецтва. Дане право забезпечує автору належну участь в подальших успіхах своїх творів, яке супроводжується також і зростанням їх вартості. Все більша кількість держав світу впроваджує до національного законодавства дане право, так як розуміють його важливість і необхідність в налагодженні і сприянні належного функціонування ринку творів мистецтва на світовому ринку.

Список використаних джерел:

1. http://zakon3.rada.gov.ua/ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 24 липня 1971 року.
2. http://curia.europa.eu/ Judgment of the Court (Third Chamber) 15 April 2010.
3. http://eur-lex.europa.eu/ Dyrektywa 2001/84/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 września 2001 r. w sprawie prawa autora do wynagrodzenia z tytułu odsprzedaży oryginalnego egzemplarza dzieła sztuki

Науковий керівник: prof. dr. hab. Andrzej Gulczyński.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПАТЕНТНОГО ТРОЛІНГУ В СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Гецко Н.М.,
5 курс юридичного факультету ДВНЗ «УжНУ»,
6 курс Інститут інтелектуальної власності
НУ «Одеська юридична академія»

Однією із сфер, якій на сьогоднішній день приділяється досить багато уваги задля розвитку ринкових відносин виступає патентування. Законодавче закріплення захисту прав інтелектуальної власності в першу чергу отримало своє відображення в Основному законі держави, де міститься норма про те, що «Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності». Також існує закріплення в частині другій статті 54 Конституції України, де говориться про те, що «Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом» [1].

Однак, незважаючи на таке законодавче закріплення, останніми роками стрімко розвивається зловживання у сфері патентування.

Поняття «патентний тролінг» виникло у Сполучених Штатах Америки. Назву патентних тролів носили ті фірми, які займались виключно скуповуванням патентів і ініціюванням судових процесів з вимогою виробництва або ж сплати роялті. Таким чином, вони фактично заробляли гроші не беручи жодної участі у процесі виробництва. Згадані патентні тролі володіли тільки майновими правами на об’єкт інтелектуальної власності, не докладаючи жодних зусиль для їхнього виробництва і реалізовували права тільки шляхом заборони.

Загалом патентними тролями визнаються фізичні чи юридичні особи, які спеціалізуються на тому, що подають патентні позови. Можна зустріти і інші інтерпретації патентних тролів, зокрема, такі як патентні холдинги, патентні дилери, невиробляючий патентоволоділець, торговець патентами, патентний вимагач тощо.

В науковій літературі існує і більш детальна інтерпритація згаданого поняття. Так, патентними тролями, або ж патентними рейдерами називають компанію, підприємця, чий бізнес полягає виключно в отриманні з добросовісного виробника товарів (який їх своєчасно не запатентував) і /або послуг ліцензійних або інших платежів за використання належних йому (тролеві) патентів [5, с.72].

Якщо проаналізувати мету діяльності патентних тролів, то в принципі її умовно можна розподілити на дві категорії, а саме:

- придбання патенту з метою, задля подальшого отримання ліцензійних платежів;
- створення штучних перешкод у веденні господарської діяльності добросовісним суб’єктом

По своїй суті, мета патентного троля не полягає в тому, аби довести добросовісного суб'єкта до банкрутства, оскільки йому це не вигідно, тому що патентний троль намагатиметься отримувати якомога довше виплати.

Проаналізувавши діяльність патентних тролів ми вирішили виокремити певні ознаки, які найбільш яскраво зображують патентних тролів:

- основний вид діяльності троля – патентування без жодного відношення до процесу винахідництва;
- основна мета – вимога виплат від добросовісного суб'єкта, зазвичай систематична;
- агресивна та юридично забезпечена поведінка по відношенню до винахідників;
- наявність групи юристів, які кваліфіковані в питаннях патентування і юридичного супроводу судового процесу та інших форм юридичного розгляду;
- низький рівень можливої відповідальності, що свідчить про так звану «нечутливість» патентних тролів до зустрічних позовів.

До України ж проблема патентного тролінгу прийшла дещо в зміненому вигляді. В нашій країні в дане поняття вкладають те, що об’єкт інтелектуальної власності патентується не тільки для того, щоб набути виключні права застосування запатентованого об’єкта, а переважно для отримання виключних прав забороняти іншим особам використовувати запатентований об’єкт без дозволу його власника, так званого «патентного троля». Причому, в даному випадку, власник такого патенту керується виключно бажанням отримати винагороду за рахунок уже наявних виробників чи постачальників.

Закордонні ж тролі на сьогоднішній день обирають об’єктами своїх «винаходів» перспективні технології та продукти, а жертвами, здебільшого, високотехнологічні компанії. Підтвердженням цього виступають дані, що наведені групою Patent Freedom, яка простежила динаміку кількості патентних претензій до найбільших технологічних компаній світу за останні п’ять років. Перше місце за популярністю у патентних тролів посіла компанія Apple. Така «успішність» виводиться з того, що кількість патентних претензій до компанії Apple збільшується з року в рік і за п’ять останніх років склала 191 патентний позов. На другому місці опинилася Samsung з 152 позовами, на третьому — Hewlett-Packard зі 150 [7].

Патентний троль вперше був зображений у «Патентному відео», яке презентували в 1994 році для різносторонніх корпорацій, університетів та державних закладів. В даному відео були зображені особи, які без жодних підозр ставали жертвами патентного троля. В свою чергу, патентний троль позиціонував себе як особа, яка отримувала ренту з ліцензійних відрахувань. Розголос це відео отримало за допомогою зусиль Пітера Деткіна, який таким шляхом описав дії компанії TechSearch з переслідування Intel.

Яскравим прикладом виступає патентний троль, діяльність якого полягала в тому, що компанія IPCom GmbH, скандально відома як патентний троль,

розпочала серію судових переслідувань, спрямованих проти виробників смартфонів. Першою жертвою німецька компанія вибрала найдорожчий бренд у світі Apple. Суть претензій — використання Apple у своїх мобільних продуктах технології IPCom, яку вона придбала у компанії Robert Bosch GmbH ще в 2007 році. Сума патентного позову складла 1,57 мільярдів доларів.

У патентних тролів, є дещо типова поведінка, яка полягає у тому, що зазвичай вони подають ряд «блокуючих» заявок на перспективні варіанти розвитку технологій, що сформульовані в певній «неконкретній» формі. Після цього у патентного троля виникає певний «час очікування», протягом якого він чекає, що хто-небудь винайде запропонований ним раніше варіант. Тобто, чекає поки особа створить працездатний варіант ідеї, що була попередньо закладена в патенті троля. І опісля такого винаходу подає до такого винахідника позови [8, с. 70]

З виступу Голови Державної служби інтелектуальної власності України чітко прослідковуються певні недоліки в законодавчому закріпленні. Проаналізувавши її доповідь, необхідно звернути увагу на те, що в Україні патентний тролінг – це дещо інше явище, ніж у європейських країнах. Вона стверджує, що в нашій країні, це в переважній більшості випадків проявляється через зловживання існуючою системою реєстрації промислових зразків. Умови та порядок такої реєстрації закріплений в Законі України «Про охорону прав на промислові зразки». В цьому законі передбачений порядок видачі патентів і автоматично відбувається «уникнення» в проведенні кваліфікаційної експертизи [4]. Голова Державної служби інтелектуальної власності України з цього приводу зазначає, що «під час експертизи заявки, перевірка відповідності промислового зразка умові патентоспроможності «новизни» не проводиться. Також одним з недоліків є недостатній рівень відповідальності за зловживання у сфері патентування. Це полягає в тому, що система яка сформувалась та існує в Україні протягом багатьох років, останнім часом стала предметом недобросовісного використання з боку несумлінних заявників, які, не будучи авторами промислових зразків чи дійсними виробниками певної продукції, подають заявки на реєстрацію із недобросовісними намірами та в подальшому зловживають наданими правами. Після отримання патентів на промислові зразки, суттєві ознаки яких давно відомі у світі, ці особи створюють перешкоди для доступу на ринок України відповідної продукції, блокуючи її на митному кордоні (вносять їх до Митного реєстру) або з метою шантажу подають судові позови про припинення порушення їх прав. На жаль, адекватної відповідальності за такі дії чинним законодавством не передбачено [6].

Тобто, існує певна формула: оскільки патентні тролі самі не виробляють продукцію, то звинуватити їх у порушенні патенту стає майже неможливо.

В даному випадку, сфера діяльності недобросовісних винахідників розповсюджується ще більше. Вони розпочинають свою діяльність з того, що віднаходять ті об’єкти права інтелектуальної власності, які отримали досить широке розповсюдження в країні та користується попитом за її межами. Далі займаються оформленням патентну на такі об’єкті, зазвичай у вигляді промислових зразків. А далі розпочинається найцікавіше, патентний троль вправі вносити зазначені відомості до митного реєстру, або ж зайнятись регулярним надісланням претензій про сплати йому коштів за користування його інтелектуальною власністю. Найгіршим в даному випадку є те, що в цьому

випадку патентний троль може розпочати судові процеси проти добросовісного виробника промислового зразка.

Необхідно певним чином вдосконалити існуючі прогалини в законодавстві. В першу чергу раціональним буде негайна подача заяви до Укрпатенту з проханням в проведенні експертизи виданого патенту на новизну. В такій заяві також має зазначатись прохання про скасування реєстрації такого патенту і визнання його недійсним.

Однак, для того, щоб довести названі обставини, необхідно до заяви додавати всю наявну інформацію про те, що промисловий зразок був відомий та використовувався до дня подання заяви.

Наступним кроком може стати подання заяви суду про те, щоб була призначена та проведена експертиза у сфері інтелектуальної власності. Цей крок є дещо затратним з точки зору як часу так і грошей. Однак, на нашу думку, це найбільш дієвий спосіб і добросовісний патентоволоділець має досить непогані шанси на виграш справи. Якщо ухвала суду буде на користь заявника, то він буде автоматично наділятись правом на подачу позову про відшкодування збитків, як матеріального так і морального характеру.

Дієвим шляхом захисту прав добросовісних патентоволодільців може виступати адміністративний порядок оскарження патентів на промислові зразки. Зокрема, для дієвості такого порядку на практиці, необхідно внести зміни, які повинні стосуватись того, що будь-яка особа повинна наділятись правом подачі обґрунтованої заяви про визнання патенту недійсним в повному обсязі або ж частково на підставі невідповідності запатентованого промислового зразка вимогам патентоздатності. Важливим в даному випадку виступає те, що на противагу судовому порядку, особі, надається право звертатись з відповідною заявою, не доводячи факт наявності порушення оспорюваних чи невизнаних прав. Така заява може стосуватись як того патенту, який є діючим, так і патенту, який вже втратив свою силу.

В тому випадку, якщо на думку добросовісного володільця патентом така процедура виявиться громіздкою, він вправі вирішити спір позасудовим шляхом, а саме завдяки Антимонопольного комітету України. В цьому випадку, патентоволоділець або ж винахідник повинен подати заяву в Антимонопольний комітет України про зловживання патентним тролем монопольним становищем у певній сфері господарювання. Для того, щоб такий крок можливо було втілити, необхідно піднімати питання про припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції тролем [2]. Цей варіант може виявитись не таким дієвим, однак, зважаючи на те, що в Україні існує не так багато суб’єктів, що займаються патентуванням на професійній основі, то в принципі такий шлях вирішення даного питання є також допустимим.

Отже, на сьогоднішній день можна говорити про те, що патентний тролінг укорінився в діяльності недобросовісних патентоволодільців. Дієвих шляхів вирішення цієї проблеми на території нашої країні допоки не існує. Добросовісні винахідники дедалі частіше потерпають від «тролів», витрачаючи для власного захисту час та кошти.

Окрім того, дослідивши питання патентного тролінгу, ми також дійшли до висновків, що на даний момент в українському законодавстві існує ряд прогалин,викорінення яких могло б призвести до зменшення патентного тролінгу, або хоча б припинило його поширення в подальшому.

Тому, доцільним буде внести зміни, які в першу чергу, стосуються промислових зразків. А саме, закріпленні права кожної особи подати заперечення проти видачі патенту на промисловий зразок на підставі опублікованих результатів проведеної експертизи заявки на промисловий зразок.

Окрім того, необхідним є введення норми в законодавство, яка б закріплювала обов'язковість використання патенту за призначенням, що призвело б до зменшення реєстрації численної кількості «недобросовісних» патентів та надало б більше гарантій для винахідників та авторів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України [Текст]: закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр
2. Про Антимонопольний комітет України [Текст]: закон України від 26.11.1993 № 3659-XIII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3659-12
3. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі [Текст]: закон України від 15.12.1993 № 3687-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3687-12
4. Про охорону прав на промислові зразки [Текст]: закон України від 15.12.1993 № 3688- XII// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3688-12
5. Андрощук Г.О. Патентний тролінг проти інновацій: стан, тенденції, загрози [Текст] / Г.О. Андрощук // Право та інноваційне суспільство. – 2013. - №1. С.70-88
6. Виступ Голови Державної служби інтелектуальної власності України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ua.racurs.ua/787-patentnyy-troling
7. Лахутин Н. Краткий гид по патентному троллингу [Текст] / Н. Лахутин // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http:pravo.ru/interpravo/practice/view/89645
8. Левковець О.М. Інтелектуальна власність як ресурс розвитку: дилема трансферу технологій [Текст] / О.М. Левковець // Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого. Серія: Економічна теорія та право. – 2014. - № 3 . – С. 59-75

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО УКРАЇНИ В СФЕРІ ОХОРОНИ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Дячук В.Т.,
студент 3-го курсу юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет »

Україна будує незалежну правову державу, засновану на системі ринкових економічних відносин. Незалежність, як складне суспільне явище, є необхідною умовою розвитку інтелектуального потенціалу держави. Гарантування прав кожної окремої особи щодо створених нею результатів є необхідною умовою інтеграції України до системи світових досягнень.

Проголошений нашою державою курс на інтеграцію з ЄС ставить низку проблем у сфері авторського права, що робить актуальною дану тематику . Для їх вирішення Україна повинна виконати дуже суворі вимоги, закріплені в офіційних документах, мати дієздатну національну систему охорони авторських права, дотримуватися спільних правил і принципів, тощо.

Питання охорони авторських прав досліджувалось такими вченими: Г.О. Андрощуком; Л.О. Глухівським; М.М. Богуславським; Е.П. Гавриловою, проте є потреба в докорінній зміні підходів до розуміння охорони авторського права, що зумовило необхідність дослідження.

Відповідно предметом наукового дослідження буде участь України в міжнародній системі охорони авторських прав.

На теперішній час Україна є учасницею основних багатосторонніх універсальних міжнародних договорів, ряду регіональних та двосторонніх міжнародних договорів щодо охорони авторського права. Насамперед потрібно зазначити , що Україна як член ООН визнає Загальну декларацію прав людини від 10 грудня 1948 року та є учасницею Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права від 16 грудня 1966 року, в яких серед основних прав людини визнається авторське право на результати інтелектуальної творчої діяльності у галузі науки, літератури та мистецтва [1.237].

Визначальним у системі міжнародного співробітництва є універсальні багатосторонні міжнародні договори у сфері авторського права. Україна є учасницею таких договорів, а саме: Конвенції про охорону літературних і художніх творів, Всесвітньої конвенції про авторське право (ВКАП, Женевська конвенція), (англ. Universal Copyright Convention) – міжнародна угода з охорони авторського права, що діє під патронажем ЮНЕСКО. Її було прийнято на міжурядовій конференції з авторського права у Женеві 6 вересня 1952р. та переглянуто 1971р. Задача конвенції полягає в тому, щоб жодна країна не залишалася без уваги міжнародної системи охорони авторського права, Міжнародної конвенції про охорону прав виконавців , виробників фонограм і організацій мовлення, Конвенції про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного використання їх фонограм, Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми [4].

Відповідно до цих міжнародних договорів Україна бере активну участь у роботі міжнародних організацій, які відповідають за співробітництво. Так Україна є членом Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі ВОІВ), яка була утворена в 1970 році відповідно до Конвенції про застосування ВОІВ, прийнятої в 1967 році.

Норми вищезазначених міжнародних договорів, які встановлюють мінімальні рівні охорони авторських прав включено до національного законодавства України, тому рівень охорони цих прав в Україні узгоджується з тим рівнем, який є в більшості розвинутих країн світу. Але це все в теорії, на практиці ж Україна із захисту авторських прав посідає далеко не перше місце, адже протягом останніх років в Україні було розглянуто лише 500 судових справ із захисту інтелектуального права. Як відомо минулого року за Україною був закріплений статус «Priority Foreign Country», який визначає нашу країну, як «найбільш піратську». Даний факт був зафіксований в офіційному звіті Міжнародного альянсу інтелектуальної власності.[3.11].

Переглянувши офіційну статистику можна зрозуміти, що в нашій країні права авторів захищаються краще ніж народних обранців, котрі зобов`язані піклуватись про легальність відео, аудіо, книжкової та іншої продукції, що відноситься до інтелектуального права. Але реальність показує протилежне: українські поети, письменники, режисери фільмів, автори текстів пісень, художники не довіряють владі у регулюванні цього питання згідно чинного законодавства, але як вище зазначалось законодавство України в сфері охорони авторського права відповідає світовим стандартам, адже на їх основі створювалось.

Проблеми співвідношення міжнародно-правового та внутрішньодержавного регулювання виникають насамперед при зіткненні двох галузей права: конституційного та міжнародного. Пунктом 1 статті 15 ЗУ «Про міжнародні договори України», визначено, що міжнародні договори України підлягають сумлінному дотриманню Україною відповідно до норм міжнародного права, пунктом 2 статті 19 передбачено, що міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачено у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

У зв`язку з цим існує дискусія про неузгодженість норм пункту 2 статті 19 ЗУ «Про міжнародні договори України » та статті 9 Конституції України та необхідність внесення до вказаних актів відповідних змін.[5] Разом з тим статтею 18 Конституції України закріплено норму про те, що зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів, безпеки шляхом мирного підтримання і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права, які є конституційним закріпленням пріоритету норм міжнародного права над нормами національного законодавства [1.243].

У висновках хотілось б відзначити, що значення міжнародних документів для розвитку ефективної системи авторського права в Україні важко переоцінити, а участь у них нашої держави сприятиме підвищенню авторитету в світовому співтоваристві. Водночас, необхідно наголосити, що в умовах стрімкого розвитку інформаційного суспільства, появи нових засобів передання інформації та форм засобів масової інформації, деякі положення цих міжнародних “постулатів” виявилися частково застарілими.

В умовах розвитку ринкової економіки активне залучення об’єктів авторського права до господарського обігу України викликало цілий комплекс проблем, які полягають у неспроможності одних осіб відстоювати свої права, небажанні інших – сплачувати їм винагороду за використання прав, пов’язаних з об’єктами авторського права і – звичайно – прагненні третіх осіб отримувати величезні прибутки від зіткнення цих інтересів.

Наразі ця проблема в Україні вийшла далеко за межі суто охорони прав суб’єктів авторського права, яким завдається матеріальна шкода у великому та особливо великому розмірі від незаконного використання належних їм об’єктів авторського права.

Сьогодні високий рівень суспільної небезпеки злочинних порушень авторського права і суміжних прав, обсяги завданої ними матеріальної шкоди не лише суб’єктам авторського права, але і економіці нашої країни, її репутації, престижу на міжнародному рівні, з одного боку, а також фундаментальні

положення чинного законодавства України у сфері авторського права, вимоги міжнародно-правових актів у цій сфері, міжнародні зобов'язання України перед світовою спільнотою, з іншого, — вимагають від неї розроблення дієвих заходів, спрямованих на удосконалення кримінально-правової охорони авторського права.

Список використаних джерел

1. Бондаренко С.В. Авторське право та суміжні права. – К.: Ін-т інтел. власн. і права, 2008. – 288.
2. Рудник Т.В. Деякі питання захисту авторських прав в Україні / Т.В. Рудник // Юридичний вісник. – 2009 - №1- с 74-77.
3. Стройко І. Адаптація законодавства України в сфері захисту авторських прав до законодавства ЄС / І. Стройко // Юридичний журнал – 2012- №11.
4. Інтелектуальна власність. Міжнародні договори України. Упоряд. В.О. Жаров, А.М. Горнівсевич, М.О. Василенко – К.: Державний департамент інтелектуальної власності. Державне підприємство «Український інститут промислової власності », - 2007. – 410с.
5. Закон України «Про міжнародні договори України» Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1906-15]

Міжнародні договори

6. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_051]
7. Всесвітня конвенція про авторське право. Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_052]
8. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення. Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_763]
9. Угода про торгівельні аспекти права на інтелектуальну власність. Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/981_018]
10. Договір ВОІВ про авторське право. Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_770]
11. Договір ВОІВ про виконання фонограм. Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_769

Науковий керівник: к.ю.н., доцент Литвин Степан Йосипович.

Секція XII. ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНЕ ПРАВО ТА ДЕРЖАВНО-ЦЕРКОВНІ ВІДНОСИНИ

ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОВПЛИВУ ДЕРЖАВИ І ЦЕРКВИ НА СОЦІАЛЬНО-ПОЛІТИЧНУ СФЕРУ КРАЇН ЄВРОПИ

Дацюк С.О.,
студентка 3 курсу ФСН,
кафедра політології і державного управління,
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Постановка проблеми. Церква і держава є двома потужними суспільними інститутами, які за стабільного розвитку, в собі містять єдину мету – сприяти добробуту, підвищенню моральності, забезпеченню основних прав і свобод як

групи людей так і окремого індивіда. Підхід різний , ціль одна. На сьогодні, благі цілі як одного так і іншого інституту чітко виокреслені і закріплені, проблема полягає в іншому – як, використовуючи благу мету, можна послуговуватись власними інтересами, як під видом самостійної структури, можна бути в той же час надійним підкріпленням іншої. Церква здавна вважалась найдоступнішим каналом здобуття певної інформації, настанов, культурним і духовним осередком суспільства. Не дивує те, що держава намагається використати цей канал в своїх цілях. І навпаки, простежується тенденція коли ряд країн, вибудовує свою політику на базі релігії. Чи є шанс, в такому разі, назвати ці країни демократичними, або, принаймні, такими, які прагнуть до світових демократичних цінностей? Або ж самі демократичні цінності є перепоною до істинного бачення державою свого майбутнього? Відповідь на ці питання можна знайти, проаналізувавши плюси і мінуси взаємовпливу церкви та держави.

Виклад основного матеріалу.

- теократія. В її основі злиття влади церкви і державної влади, політика вибудовується виключно на релігійних канонах. Ця модель навряд чи може співіснувати з демократичними цінностями, оскільки визнається верховенство певної групи над так званими підданими. Теократія може бути виправдана лише тоді, коли суспільні групи погоджуються з такою моделлю взаємовідносин, і не суперечать їй. Церква в теократії втілює в собі не лише державно-управлінські функції, вона ще й є частиною самого суспільства, користується зверхністю над ним, і не відчуває опору. В країнах Європи така модель простежується лише у Ватикані, де суверенітет його визначається Святим престолом, на чолі якого і є Папа Римський.. В теократичній державі юридично урівноважується церковне і світське право. Візьмемо за приклад теократії недемократичні країни світу, такі як Іран і Саудівська Аравія. Ця модель, скажімо, гармонійно вписується в культурний контекст цих країн, у взаємовідносини держави і суспільства. Теократія, яка провадить свою політику на рівні власної держав, не становить загрози для інших країн, чи окремих суспільних верств. Інша справа, коли теократія набуває тоталітарних рис, діє не в інтересах суспільства, а лише у власних, шляхом насильного нав'язування релігійно-регламентаційних норм, як через ЗМІ, законодавчу систему тощо. У цьому випадку, теократія несе у собі деструктив для суспільства. Ще загрозливішим є той факт, коли норми теократії здійснюють примусовий вплив на інші держави, коли основна мета цих норм – асимілювати їх, пригнітити, встановити контроль, впливати на хід прийняття тих чи інших рішень. У такому разі повинна відбутись певна мобілізація сил, які виступили на противагу цим впливам, і мова йде не за державний ресурс сил, а насамперед за громадянський. В сучасних умовах демократизації, суспільство, перш за все, повинне бути зацікавлене у тому, що на хід прийняття рішень може мати вплив лише воно. З одного боку, держави з теократичними тенденціями являються результатом еволюції теократичних держав у світські…З іншого боку, в сучасному світі намітилась і зворотня тенденція, яка полягає в теократизації політико-правових відносин [12, 95].
- цезаропапизм. Ця модель на відміну від першої передбачає повну підконтрольність державним органам влади церкви, яка в свою чергу стає одним із елементів державної структури. За такої взаємодії, важко казати про автономний диктат церкви, навпаки, вона відкрито стає інструментом для

поширення політичної волі, виправдання політичних рішень. Цим принципом часто користуються держави авторитарного режиму. На світових просторах цю тенденцію можна простежити в такій країні як Росія. Зумовлює обрану тактику те, що політичні рішення ціє країни не знаходять підтримки громадянського суспільства, міжнародного законодавста та інституцій. На допомогу їй у цьому і приходить церква, узурпована, давно позбавлена своїх підвальних цінностей і норм. У цьому випадку маємо приклад заполітизованості церкви, використання її для поширення і усталення ідеології, критики західних цінностей, підтримки тривкого становища Росії. Ідеологічна машина, звичайно, може використовувати не лише церку у своїх цілях, до цього процесу залучаються і ЗМІ, і пошук «союзників». Союзниками можуть бути і представниками духовенства теж. На прикладі Росії це чітко простежується у її тісній співпарці з представниками Ватикану, ніби то для миротворчих місій, а насправді ж ддя виправдання своєї незграбної політики. Зустріч з папою Римським зайвий раз демонструє те, що московська патріархія є продовженням Кремля, зустріч патріарха з папою, без усілякого сумніву, санкціонована Путіним для прориву розростаючої міжнародної ізоляції режиму. Окрім того, Путін який відверто заграє з європейськими правими, напевно розраховує, що Ватикан побачитьв ньому союзника зі створення консервативного альянсу, що виступає на захист «традиційних цінностей» християнської цивілізації від новацій, спокус XXI ст [8]. Необхідно зауважити і той факт, що Росія використовує церкву і для виправдання своєї політики на території України. “Духовные скрепы”, “русский мир” – ось те, на чому спекулює агресор, у цьому йому і допомагає церква, адже хто як не вона має настільки “об’єднавчу” силу “дружніх” слов’янських народів.

- державна церква. Така модель взаємовідносин характерна як для консервативних держав монархічного типу правління, таких як Англія, Швеція, Данія, так і для традиційних держав, де в суспільстві є вкоріненім сповідування тієї чи іншої релігії, на теренах Європи яскравим прикладом може послужити і така країна як Греція, де значна частина населення є православними християнами. Властивим для цієї моделі є те, шо вищі чини повинні сповідувати ту релігію, яка законодавчо закріплена по всій країні. Церква фінансується державою, тим самим убезпечує себе від тіньових схем, стає фінансово відкритою. Церква також є однією із складових освітнього процесу: запроваджуються спеціальні освітні програми, курси у вищих навчальних закладах, а у школах є обов'язковими предмети на релігійну тематику. Відмінність від ццезаропапизму державної церкви у тому, що релігія масово сповідується значною часткою громадян, вона не суперечить конституційним правам і свободам, а навпаки на її базі вибудовується суспільний порядок і характер відносин між політичною верхівкою і суспільством. Держави з подібною моделлю взаємодії з церквою, в данину своїм традиціям, не можна назвати державами відкритого типу, тому іншим чужорідним групам важко втрутитись у хід вирішення основних питань, зрештою і чисельнісcть цих груп є незначною. Загрозою може бути той факт, що така політика спрямовуватиметься саме на радикальне, силове придушення зовнішніх впливів. Все ж, таке свавілля можна врегулювати за допомогою міжнародної правової бази.

- Проміжний стан між моделлю державної церкви і моделлю повного віддокремлення церкви від держави і держави від церкви. Така форма взаємодії властива для таких Європейських країн як Німеччина, Австрія, Бельгія, Ірландія тощо. Для неї характерне не конституційне закріплення релігії, а визнання певної релігії як традиційної. На основі цього факту вибудовується вся подальша політика держав. Ці країни теж не можуть відзначитись своєю повною відкритістю до релігійних груп та їх впливу на суспільство. Однак, на відміну від країн, які надають одній релігії статус державної, ці країни створюють так званий спрятливий клімат для нетрадиційних вірувань, без застереження перед тим, що вони можуть видозмінити внутрішню структуру суспільства. Простіше кажучи, можливість для розвитку надається, натомість унемодливлюється створення інструменту впливу. В Німеччині, до прикладу, існує відмінність у тому, яким релігійним громадам надавати спеціальний статус. Так цей «привілей» залежить від чисельості цього угрупування на певній землі, так вона має перевищувати 1% тих хто сповідує цю релігію на певній землі. Тож, логічним є той висновок, що привілейований стан в Німеччині мають не так багато релігій, а це означає що вони можуть користуватися значними преференціями, такими як утримання власних шкіл, дитячих садків та інші струтктур, звільнення від значної частини податків, а також фінансово підтримуються державою у тому плані, що їм дається дозвіл на власний розсуд розпоряжатися церковним податком. Звичайно, такий підхід несе у собі позитив для суспільства, але слід звернути увагу на те, які кроки здійснює держава у випадку, коли йдеться мова про відокремлення приватного життя від професійного, яке прямо чи опосередковано пов'язане з церквою. Наведу приклад тієї ж Німеччини. Так, нанечку католицького дитячого дитячого садка можуть цілком законно звільнити у випадку розлучення, громадянського шлюбу чи признанні у гомосексуалізмі [15]. Ось тут виникає казус, коли церква хоч і має автономію від держави, набір привілеїв, вона все одно втручається у трудові відносини, які мають регулюватися виключно законодавством країни і міжнародно визнаними і закріпленими нормами.
- Відокремлення церкви від держави. Прикладом такої взаємодії серед Європейських країн і Франція, Україна, Нідерланди тощо. Така модель унеможливлює вплив церви на державу, в той же час держава не має важелів впливу на церкву. Ці два суспільні іститути можуть лише взаємодіяти між собою на благо суспільства, для його духовного і морального збагачення., формуванн ціннісних орієнтацій, консолідації суспільства, розв'язання загальноважливих проблем. Більше того на законодавчому рівні закріплена не тільки свобода віросповідання, але і свобода совісті, тобто людина має право не сповідувати релігію взагалі, і таким чином єдине чим може бути регулбована її поведінка це Основним законом, дотримання якого є загальним обов'язком усіх без винятку. За такої моделі релігійні організації позбавлені спеціального органу контролю, знову ж їх діяльність не повинна суперечити національним і державним інтересам, правам і свободам людини і громадянина. Також така форма взаємовідносин не передбачає державної фінансової підтримки релігійним організаціям Як невелика релігійна громада так і масштабна конфесія мають однакові права. Зважаючи на те, що Україна праагне інтегруватися в демократичну європейську спільноту те, що для неї є

характерною саме така модель взаємодії держави і церкви є позитивним, прогресивним явищем. Така політика унеможливлює релігійну дискримінацію, розпалюваня релігійної ворожнечі. Зрештою і саме суспільство лояльно ставиться до такої форми взаємодії. У підсумку, відносини держави і церкви побудовані не на принципі впливу один на одного, а на принципі співпарці, сприяє демократичному розвитку держави, яка до того ж стає не окремою частиною суспільства а його уособленням.

Висновки. Отже, проаналізувавши ці моделі взаємодії держави і церкви, можна зробити висновок, що у випадку якщо держава себе позиціонує як відкрита і демократична, вона повинна рівновіддалитись від будь якого впливу різноманітних суспільних інститутів. Натомість діяти лише в інтересах суспільства, не використовуючи протиправні методи, які суперечать міжнародним нормам. Держава повинна забезпечити рівне право вільного віросповідання та свободи совісті, для попередження вивищення одного угрупування над іншим. Також, аби забезпечити стабільний розвиток держава не повинна надавати релігійним чи будь-яким іншим спільнотам будь-яких преференцій, пільг чи фінансової підтримки. Держава не має права використовувати релігійні спільноти у своїх корисних цілях, для ведення зовнішньополітичної діяльності чи пропагандистської політики. Натомість церка повинна виконувати роль культурно-просвітницького осередку, участь в якому має добровільну основу. Її діяльність не повинна переплітатися з політичними гаслами, а насити аполітичний характер, сприяти моральному розвитку та духовному збагаченню суспільства, не повинна розпалювати ворожнечу між іншими конфесіями чи релігійними угрупуваннями, не повинна закликати до боротьби з невірними або ж такими, поведінка яких не відповідає канонам відповідної релігії. Також церковна діяльність не має мати права суперечити державним та національним інтересам, втручатись у ту сферу, яка підконтрольна тільки державі, наприклад трудові відносини. У цьому їй допоможе поступова відмова від ортодоксії, та модернізація. Ці та інші положення повинні бути закріплені у міжнародному законодавстві та законодавстві кожної окремої країни, і таким чином це сприятиме консолідації та протидії будь-яким проявам дискримінації. Держава і церква мають виступати за принципом стримування противаг. Держава переймає загальні принципи церкви. Церква, в той же час, дає повний карт-бланш на здійснення політики державними структурами, при умові, що основні права людини і громадянина будуть відповідним чином захищені, зберігатимуться усталені моральні та духовні норми, пріоритет буде відданий не силовому, а дипломатичному вирішенню конфліктів.

Список використаних джерел:

1. Бабкіна О.В. Горбатенко В.П. Політологія. навч. посібник / К. : ВЦ, 2006. – 558с.
2. Вебер М. Соціологія. Загальноісторичні аналізи. Політика. — К., 1998. — С. 397-436.
3. Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник / А. Б. Венгеров. - 3-е изд. - М. : Юриспруденция, 2000. - 528 с.
4. Гегель Г.В.Ф. Философия религии : в 2 т. Т.1. М., 1975. С. 400-410.
5. Декларація ООН про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії та переконань [Резолюція Генеральної асамблеї ООН] 36/55 of 24 November 1981.

6. Документ Копенгагенської наради з людського виміру СБСЄ 1990.
7. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950.
8. Киселёв Е. Если Евтушеко против колхозов, то я – за / Е.Киселёв : Блог. Эхо Москвы (8 февраля 2016).
9. Лукашева Е.А. Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение. М. : Норма, 2009. — 384 с.
10. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966) // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. — Амстердам; К., 1996.
11. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966) // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. — Амстердам; К., 1996.
12. Салыгин Е. Н. Теократическое государство / Е. Н. Салыгин. – М. : Центр конституционных исследований Московского общественного научного фонда, 1999. – 128 с.
13. Феррари С. Церковь и государство в Западной Европе. Итальянская модель // Модели церковно-государственных отношений США и Западной Европы. Сборник научных трудов. – К.: Інститут філософії ім. Г.С. Сковороди НАНУ, - 1996. – С. 66-79.
14. Фрейд З. Будущее одной илюзии // Сумерки богов. – М., 1989. С.121.
15. Шмідт А. Неилюзорное сращивание церкви и государства / А.Шмидт : Блог. Эхо Москвы (17 августа 2015). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://m.echo.msk.ru/blogs/detail.php?ID=1605094

Науковий керівник: кандидат політичних наук, доцент Марадик Н.В.

ЗМІСТ

Секція І. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Волкова І.М.	ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ: ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ТА РІЗНОВИДИ	9
Голков М.Ю.	ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕЛІГІЙНОЇ СВОБОДИ	13
Горянська К.В.	ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕОРІЇ ПОДІЛУ ВЛАДИ	15
Євстіфеєв М.І.	ІСНУВАННЯ ПОЗИТИВНОГО ПРАВОПОРЯДКУ ЯК ОДНА З ВИМОГ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТ-ВА ПРАВА	20
Іваник В.І.	ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВИ У СФЕРІ ПРАВ ЛЮДИНИ	23
Кабаняча В.В.	ДЖЕРЕЛА ПРАВА ЄС – ОДНА З ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИХ ОСНОВ ПРАВА ЄС	26
Католик М.С.	ПРАВА ЛЮДИНИ І ДЕМОКРАТІЯ	30
Колосовська Д.В.	ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ В ПРАВІ	33
Комасюк І.С.	ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ПРАВ ЛЮДИНИ	36
Kaźmierczak A.	THE URBAN LEGEND	40
Косілова О.І.	ЕВОЛЮЦІЯ ІДЕЙ ПРО БЕЗПЕКУ В СВІТОВІЙ ПОЛІТИКО- ПРАВОВІЙ ДУМЦІ	44
Лунгу Ж.	К ВОПРОСУ О ДЕЙСТВИИ РИМСКОГО ПРАВА НА ТЕРРИТОРИ МОЛДОВЫ	48
Мамаєва А.В.	ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОГО СУДОЧИНСТВА	52
Мандель Р.Я.	ПРАКТИКА СУДУ ЄС У СПРАВАХ ЩОДО ПРЯМОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ	55
Мельниченко К.В.	ЛІНГВІСТИЧНА ПРАВОВА ТЕОРІЯ Г. ХАРТА ТА ЛІНГВІСТИЧНА ФІЛОСОФІЯ Л.ВІТГЕНШТЕЙНА. СПРОБА ПОРІВНЯЛЬНОГО АНАЛІЗУ	59
Мисак О.І.	КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ	63
Радовецька Л.В.	ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА МОДЕЛЬ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ	67
Россіхін В.В.	ГЕНЕЗА ПЕНІТЕНЦІАРНИХ УСТАНОВ УРСР В УМОВАХ РАДЯНСЬКОЇ МОДЕЛІ ДЕРЖАВНОСТІ	71
Сидоров Д.О.	МОРАЛЬ І ПРАВО В СИСТЕМІ СОЦІАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ	76
Сорокін А.О.	ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ КОРУПЦІЇ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА	78
Терованесов А.М.	РОЗВИТОК МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ НА ЗЕМЛЯХ БУКОВИНИ, ГАЛИЧИНИ, ЗАКАРПАТ-ТЯ НА ПОЧАТКУ ХХ СТ.	81
Фархадова Е.Ш. кизи	ПРАВО НА СВОБОДУ СЛОВА ТА ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ	83
Шрам Є.О.	ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАВОВА КУЛЬТУРА ЯК САМОСТІЙНА КАТЕГОРІЯ ПРАВА	88

Секція ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО, ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Lisowska-Giera E.	ANALIZA I OCENA LOKALNEJ STRATEGII BEZPIECZEŃSTWA I PORZĄDKU PUBLICZNEGO NA PRZYKŁADZIE MIASTA RADOMIA	92
Šramel B.	THE MEANING OF NON-CRIMINAL COMPETENCE OF SLOVAK PUBLIC PROSECUTION OFFICE	96
Альба В.Ю.	КОМПАРАТИВІСТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДДІВ НА ПРИКЛАДІ ШВЕЙЦАРІЇ ТА НОВОЇ ЗЕЛАНДІЇ	100
Артюшенко А.С.	ДЕПУТАТСЬКА НЕДОТОРКАНІСТЬ: ВІД ТЕОРІЇ ДО ПРАКТИКИ	105
Афоніна О.В.	ЩОДО ПИТАНЬ ГЕНДЕРНОЇ КУЛЬТУРИ В ОСВІТЯНСЬКОМУ ПРОЦЕСІ	109
Бондар О.С.	СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ В УКРАЇНІ	111
Величко П.О.	ІНСТИТУТ ПАРЛАМЕНТСЬКОГО РОЗСЛІДУВАННЯ. ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ СТАТУСУ ТИМЧАСОВИХ СЛІДЧИХ КОМІСІЙ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ	113
Вовчак Р.Я.	ЗМІНИ У ПРАВОВОМУ СТАТУСІ РАЙОННИХ ТА ОБЛАСНИХ РАД ЯК ПРЕДСТАВНИКІВ СПІЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД В КОНТЕКСТІ РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ	118
Дрозд А.О.	ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ В ДЕЯКИХ КРАЇНАХ РОМАНО - ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї	121
Завидняк М.І.	ПРАВОВІ ЗАСАДИ РОЗПОДІЛУ ФУНКЦІЙ У СИСТЕМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ	125
Іванцова З.А.	ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ АВСТРІЇ	128
Констанкевич Ю.З.	ПРОБЛЕМА ЛІМІНАЛЬНОСТІ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ	133
Линдюк С.С.	ОЗНАКИ РЕГЛАМЕНТУ МІСЦЕВОЇ РАДИ	136
Литвин А.Д.	ПРОБЛЕМА ДОСТУПНОСТІ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ ДЛЯ НАСЕЛЕННЯ УКРАЇНИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВИРІШЕННЯ	137
Малюк Б.С.	ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНИХ ПРОЦЕДУР У ГАРАНТУВАННІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ	140
Парасоткін О.С.	ВИСОКИЙ РІВЕНЬ ЗАГАЛЬНОЇ І ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ГРОМАДЯНИНА ЯК ОДНА З НАЙВАЖЛИВІШИХ УМОВ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ДЛЯ САМОЗАХИСТУ	143
Петраш К.В.	ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ КОНСТИТУ-	147

	ЦІЙНОЇ КУЛЬТУРИ НА ЕТАПІ ДЕМОКРАТИЧНОГО ТРАНЗИТУ	
Середа Т.М.	КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА ЯК УМОВА ВСТУПУ УКРАЇНИ ДО ЄС	151
Склярова Т.А.	ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ ЯК ЗАСОБУ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВИРІШЕННЯ В УКРАЇНІ	155
Скоблик Х.В.	ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОДВІЙНОГО ГРОМАДЯНСТВА В УКРАЇНІ	159
Шаповал В.Д.	ГАРАНТІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ В УКРАЇНІ	164
Шаповал Н.В.	СУЧАСНА МУНІЦИПАЛЬНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ	168

Секція ІІІ. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО, МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Czigler A.R.	EUROPEAN UNION- THE POSSIBLE JURIDICAL, FINANCIAL, AND ECONOMIC REASONS: COLLAPSE OR EFFICIENCY?	172
Берец О.І.	НОВИЙ ПОГЛЯД НА ІСТОРІЮ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	174
Глушко В.В.	ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ АНГЛІЙСЬКОГО ПРАВА В АКЦІОНЕРНИХ УГОДАХ В УКРАЇНІ	176
Діковська І.А.	ЗАСТОСУВАННЯ LEX MERCATOTIA ДО МІЖНАРОДНИХ ПРИВАТНИХ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ	180
Дьордяк О.В.	ВПЛИВ ПІДПИСАННЯ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ НА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ВІДНОСИН	184
Йовбак І.І.	МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ДЕРЖАВ У БОРОТЬБІ ЗІ ЗБРОЙНИМИ КОНФЛІКТАМИ	188
Кобилинська І.М.	ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЯКЕ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ НА ТЕРИТОРІЇ ДИПЛОМАТИЧНИХ ПРЕДСТАВНИЦТВ ТА КОНСУЛЬСЬКИХ УСТАНОВ УКРАЇНИ	192
Kostytska S.	IMMUNITY FROM JURISDICTION AND ESPIONAGE IN THE PEACETIME UNDER INTERNATIONAL LAW	197
Легещич М.В.	МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ БОРОТЬБИ З ТОРГІВЛЕЮ ЛЮДЬМИ	200
Лисенко І.К	ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО КОНТРАКТУ	202
Лук’янець В.С.	КОНКУРЕНТНЕ ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ	207
Муска Н.А.	УКРАЇНА ТА МІЖНАРОДНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ	210

	СУД	
Огороднікова І.І.	РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ БЕЗПЕКИ ЄС: НОВА ВОЄННА ДОКТРИНА	214
Савка Д.В.	МІГРАЦІЙНІ ПРОЦЕСИ ТА ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ	219
Сластьоненко О.О. , Яковенко Т.М.	ФОРМУВАННЯ МИТНИХ ВІДНОСИН МІЖ УКРАЇНОЮ ТА РЕСПОБЛІКОЮ ПОЛЬЩЕЮ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ	222
Станков В.О.	ТЕРИТОРІАЛЬНІ КОНФЛІКТИ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ: АНАЛІЗ ПРАКТИКИ РЕГУЛЮВАННЯ	225
Сюсько А.М.	ЕФЕКТИВНІСТЬ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ: (ПРОБЛЕМА ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ТА НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ)	233
Токар Я.В.	ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В РАМКАХ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ	240

Секція IV. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Селіванов А.О.	АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА МОДЕРНІЗАЦІЯ РЕАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ: КРИТИЧНИЙ АНАЛІЗ	244
Белецький І.О.	ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ГРОМАДСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ З ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ	245
Будник Ю.А.	АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАЙНЯТОСТІ НАСЕЛЕННЯ	248
Захарченко М.В.	КОНФЛІКТ ІНТЕРЕСІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: АКТУАЛЬНІСТЬ І ПРОБЛЕМАТИКА	252
Кисіль А.В.	НЕТАРИФНІ ЗАХОДИ МИТНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧОЇ ДЕФІНІЦІЇ	254
Марченко В.Ю.	ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ	258
Мотрук Т.В.	ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ПРОЦЕДУРИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ПОЛЬЩІ	262
Мушенок В.В.	ОКРЕМІ ЗАСАДИ ЕКОЛОГІЧНОЇ СКЛАДОВОЇ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ	267
Олійник Д.М.	ПОЛІЦІЯ БЕЗПЕКИ НА ВОДАХ: МОЖЛИВОСТІ СТВОРЕННЯ ТА ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ В УКРАЇНІ	270
Сайко К.В., Паш Б.В.	ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ АВТОМОБІЛІВ З ІНОЗЕМНОЮ РЕЄСТРАЦІЮ В УКРАЇНІ: МОЖЛИВОСТІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ	273
Тяжина В.А.	ЕКОНОМІЧНА ТА ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ ФІНАНСІВ	277
Феєр О.В.	ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНІ АСПЕКТИ	280

	ФУНКЦІОНУВАННЯ МУНІЦИПАЛЬНИХ ОРГАНІВ КРАЇН СХІДНОЇ ЄВРОПИ	
Шуляпов В.П.	ОБОВ'ЯЗКИ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ	284
Юзьків Ю.М.	ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СИСТЕМІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН	287
Яцько Т.П.	ЩОДО НАУКОВИХ ПІДХОДІВ ДО КЛАСИФІКАЦІЇ ФІНАНСОВО-АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА	291

Секція V. ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

Алексій Р.В.	ВОЛЯ І ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ В ПРАВОЧИНАХ ІЗ ВАДАМИ ВОЛІ	294
Батрин М.В.	ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В УКРАЇНІ: НЕДОЛІКИ ТА СПОСОБИ УДОСКОНАЛЕННЯ	298
Гусь А.В.	ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ БЕСТІЛЕСНОГО МАЙНА В ГОСПОДАРСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ	303
Кононець О.М.	ПОРІВНЯЛЬНО ПРАВОВИЙ – АСПЕКТ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ	307
Малолітнева В.К.	РЕГІОНАЛІЗМ І РЕГІОНАЛІЗАЦІЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ	309
Менджул М.В.	ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПРИНЦИПІВ СІМЕЙНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ	312
Надьон В.В.	СПІВВІДНОШЕННЯ ЦИВІЛІСТИЧНИХ КАТЕГОРІЙ «БОРГ» – «ОБОВ'ЯЗОК», «ОБОВ'ЯЗОК» – «ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ», «ОБОВ'ЯЗОК» – «САНКЦІЯ»	316
Писаренко Д.М.	ВИКЛЮЧНЕ ПРЕДСТАВНИЦТВО АДВОКАТІВ У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ	318
Піддубна В.Ф.	ДЕЯКІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА САМОЗАХИСТ	324
Пішта В.І.	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ СПОРТУ	327
Полевська І.В.	ПРАВОВІ АСПЕКТИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА	331
Ручко Я.О.	ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	334
Селебинка Ю.В.	АНАЛІЗ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ВИЗНАННЯ НЕОБҐРУНТОВАНИМИ АКТИВІВ ТА ЇХ ВИТРЕБУВАННЯ	337
Топій А.А.	ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗНЕСЕННЯ САМОЧИННО ЗБУДОВАНИХ ОБ'ЄКТІВ НЕРУХОМОСТІ	341

Феєр О.І.	ПОРЯДОК ВИРІШЕННЯ СПОРУ ШЛЯХОМ МЕДІАЦІЇ	345
Фоменкова К.С.	ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СКЛАДАННЯ ЗАПОВІТУ НЕПОВНОЛІТНІМИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ДЕРЖАВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ	348
Чорба М.О.	ПРОЦЕДУРА ВИРІШЕННЯ ПОТОЧНИХ ТА ПІДСУМКОВИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПИТАНЬ СКЛАДОМ СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	351
Явор О.А.	ЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ	355

Секція VI. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Cisko L.	CRIMINAL SANCTIONS FOR MARKET ABUSE IN THE EUROPEAN UNION	358
Брітова М.Ю.	ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА УМИСНЕ ВБИВСТВО З КОРИСЛИВИХ МОТИВІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ	364
Геревич М.О.	ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ МЕТИ ПОКАРАННЯ З ТОЧКИ ЗОРУ НІЦШЕАНСЬКОГО ВОЛЮНТАРИЗМУ	368
Горбаченко П.А.	ДОПОВІДІ:ТИПОЛОГІЯ ЗЛОЧИНЦІВ, ВИННИХ У СКОЄННІ КОНТРАБАНДИ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ ЧИ ПРЕКУРСОРІВ АБО ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ	373
Григаш Д.М.	УМИСНЕ ВБИВСТВО МАТІР'Ю СВОЄЇ НОВОНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА	376
Данилів О.М.	ГЕНЕЗИС ПОНЯТТЯ «СЕРІЙНЕ ВБИВСТВО» ТА МІСЦЕ ДАНОЇ КАТЕГОРІЇ В СИСТЕМІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ОСОБИ	381
Дацюк В.Б.	ОКРЕМІ НЕДОЛІКИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАПОБІГАННЯ КРИМІНОГЕННИМ ПРОЦЕСАМ У СФЕРІ КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИН	384
Демчук П.В.	НЕПРАВОСУДНИЙ ВИРОК, РІШЕННЯ, УХВАЛА АБО ПОСТАНОВА ЯК ПРЕДМЕТ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 375 КК УКРАЇНИ	388
Закревський А.В.	ЗАПРОВАДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ЗАХИСТ СЛУЖБОВИМИ ОСОБАМИ СУБ'ЄКТА НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ВТОРИННОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ	393
Земанек В.В.	ЗНАЧЕННЯ АНТРОПОЛОГІЧНОЇ ТЕОРІЇ ДЛЯ РОЗВИТКУ КРИМІНОЛОГІЧНИХ ВЧЕНЬ	399
Коштура А.В.	ТОРГІВЛЯ ДІТЬМИ АКТУАЛЬНА ПРОБЛЕМА	402

	СЬОГОДЕННЯ	
Кравець А.М.	СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ КОНТРАБАНДИ В УКРАЇНІ	407
Кучерява З.І.	АНТИНАРКОТИЧНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ	410
Лендєл Ю.В.	СТАН ТА ТЕНДЕНЦІЇ КОРУПЦІЙНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ	413
Лошак О.С.	ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ	417
Мухамеджанова А.Р.	РАЙОН ВОЄННИХ ДІЙ ЯК МІСЦЕ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 433 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ	420
Невідома Н.В.	СПЕЦІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ЯК УЧАСНИК ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ	423
Нестерова І.А.	КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ ЯК ЗЛОЧИНУ, ЩО ВЧИНЯЄТЬСЯ У СФЕРІ ТУРИСТИЧНОГО БІЗНЕСУ	426
Романчук І.О.	ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗНАЧНОЇ ШКОДИ, ЗАПОДІЯНОЇ САМОПРАВНИМИ ДІЯМИ, У КОНТЕКСТІ СТАТТІ 356 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ	431
Садолінська І.С.	СПІВВІДНОШЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ ТА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ	436
Синюта Р.Т.	ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ У СТАНІ НЕДОБРОВІЛЬНОГО СП'ЯНІННЯ	440
Ступник М.В.	СУЧАСНА ПОЛІТИКА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ	441
Stupnik Y.	MODERN POLICY AGAINST CRIME IN UKRAINE	444
Тарас В.М.	ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРИВІД ДО ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ»	447
Третьякова Є.С.	СУЧАСНІ ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ	449
Хоршева Ю.О., Єлева О.Ю.	СУЧАСНИЙ СТАН ЖІНОЧОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ	453
Чорнобиль В.О.	ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕВТАНАЗІЇ В УКРАЇНІ	454

Секція VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Карповець Б.М.	"БУРШТИНОВА" ЗЛОЧИННІСТЬ: ВИТОКИ, СУЧАСНИЙ СТАН І ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ	460
Мацола А.А.	КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ	464
Шуневич К.А.	СМЕРТЬ ПІДОЗРЮВАНОГО, ОБВИНУВАЧЕНОГО ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	467

Секція VIII. ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Кіш М.М.	ІСТОТНІ УМОВИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА КРАЇН ЄС	472
Малюга Л.Ю.	ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ДЕРЖАВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ ДІТЯМ-ІНВАЛІДАМ В УКРАЇНІ	477

Секція IX. ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ ТА ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Васильченко Ю.К.	ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНИХ ФОРВАРДНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ ЗЕРНА	480
Гладуш К.М.	ПОНЯТТЯ ФЕРМЕРСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАКОНОДАВСТВА, ЩО РЕГУЛЮЄ ФЕРМЕРСЬКЕ ГОСПОДАРСТВО	484
Машевська Л.А., Хома Ю.М.	ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІДЧУЖЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГ О ПРИЗНАЧЕННЯ УСПАДКОВАНИХ ІНОЗЕМЦЯМИ ТА ОСОБАМИ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА ДІЛЯНОК	488
Палій А.В.	ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ДИКИХ ТВАРИН У НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ ЦІЛЯХ	492
Піддубна Д.С.	ОРГАНІЧНЕ ВИРОБНИЦТВО ТА ЕКОЛОГІЧНО ЧИСТЕ ВИРОБНИЦТВО – ГРАНІ СПІВВІДНОШЕННЯ	494
Радченко А.М.	ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СОРТОВОЇ СЕРТИФІКАЦІЇ В УКРАЇНІ	498

Секція X. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО, ІНТЕРНЕТ-ПРАВО, МЕДІА ПРАВО, ПРАВО ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Барікова А.А.	ВИДИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ПРАВА ЕЛЕКТРОННИХ КОМУНІКАЦІЙ	501
Крегул Ю.І., Банк Р.О.	ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ІНФОРМАЦІЙНИЙ ТЕРОРИЗМ» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.	504
Сайко К.В.	ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ В ГЛОБАЛЬНІЙ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: ПОРУШЕННЯ ТА ЗАХИСТ	508

Секція XI. ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ІННОВАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Биндю О.	ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВА СЛІДУВАННЯ	512
Гецко Н.М.	ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПАТЕНТНОГО ТРОЛІНГУ В СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ	515

Дячук В.Т. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО УКРАЇНИ В СФЕРІ ОХОРОНИ АВТОРСЬКИХ ПРАВ 519

Секція XII. ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНЕ ПРАВО ТА ДЕРЖАВНО-ЦЕРКОВНІ ВІДНОСИНИ

Дацюк С.О. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОВПЛИВУ ДЕРЖАВИ І ЦЕРКВИ НА СОЦІАЛЬНО-ПОЛІТИЧНУ СФЕРУ КРАЇН ЄВРОПИ 522

Наукове видання

ЗАКАРПАТСЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ

Матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції
(21-23 квітня 2016 року, м. Ужгород)

Том 1

Тексти публікуються в авторській редакції

Формат 60х84/16.
Умов.друк.арк. 0,12. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсетний. Зам. №5 Наклад 300 прим.

Видруковано ПП «АУТДОР-ШАРК»
88000, м. Ужгород, пл. Жупанатська, 15/1.
Тел.: 3-51-25.
E- mail: office@shark.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників,
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія Зт №40 від 29 жовтня 2012 року

ISBN 978-617-7132-56-0

Закарпатські правові читання. Матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції (21-23 квітня 2016 р., м. Ужгород) / Ужгородський національний університет; За заг. ред. В.І. Смоланки, О.Я. Рогача, Я.В. Лазура. – Ужгород: ПП «АУТДОР-ШАРК», 2016. – Т.1. – 537 с.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, аспірантів, докторантів, студентів правничого напрямку, юристів-практиків, усіх, хто цікавиться питаннями юриспруденції.