



ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
„ЗАПОРІЗЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ”
МІНІСТЕРСТВА ОСВІТИ І НАУКИ

*До 25 річниці
юридичного факультету*

МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ

***„АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ
ТА ПРАВОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ”***

(05 жовтня 2016 року)

Запоріжжя 2016

УДК 34 (043) (063)
ББК Х9 (укр) л0

Редакційна колегія:

Бондар Олександр Григорович – Перший проректор Запорізького національного університету, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права;

Коломоєць Тетяна Олександрівна – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, декан юридичного факультету Запорізького національного університету;

Верлос Наталя Володимирівна – заступник декана з навчальної роботи юридичного факультету Запорізького національного університету, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного та трудового права;

Лютіков Павло Сергійович – заступник декана з наукової роботи юридичного факультету Запорізького національного університету, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного та господарського права;

Віхляєв Михайло Юрійович – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри конституційного та трудового права.

Актуальні питання державотворення та правотворення в Україні: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 05 жовтня 2016 року / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – Запоріжжя: ЗНУ, 2016. – 95 с.

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на Міжнародну науково-практичну конференцію, присвячену 25 річниці створення юридичного факультету Запорізького національного університету „Актуальні питання державотворення та правотворення в Україні”, яка відбулася на базі юридичного факультету Запорізького національного університету 05 жовтня 2016 року.

© Запорізький національний університет, 2016

Міжнародна науково-практична конференція

ЗМІСТ

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА УКРАЇНИ; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Дічко Г.О., Удовика Л.Г. Законодавча робота Верховної Ради України в галузі охорони здоров'я.....	6
Крилова Д.С., Удовика Л.Г. Тенденції гуманізації міжнародного та національного права в умовах глобалізації	7
Макаренков О.Л. Теоретико-правові основи предмету і способів діяльності служби безпеки України в умовах розбудови відкритого суспільства.....	9
Новоселова В.В. Проблеми формування довіри до судової влади в Україні.....	11
Половинкіна Р.Ю. Історіографічний огляд літератури з проблеми радянського спадкового права в Україні	13
Середа А.М. Принципи кримінального процесу та їх основні ознаки в імперську добу: історико-правовий вимір.....	16
Удовика Л.Г. Тенденції розвитку національних правових систем в умовах глобалізації.....	20

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Верлос Н.В. Гендерна рівність у виборчому процесі: проблеми рецесії на сучасному етапі державотворення	23
Журавльова Г.С. Принцип гендерної рівності: окремі аспекти розуміння	25
Кузьміна А.О., Сквірський І.О. Територіальної громади як основи місцевого самоврядування в Україні: правові засади	27

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Агаєв Р.А., Пирожкова Ю.В. Державна фінансова підтримка друкованих засобів масової інформації (спортивної преси): сучасний стан та перспективи вдосконалення	30
Аганіна А.О. Адаптація законодавства України з питань перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до законодавства ЄС: сутність поняття.....	33

Болокан І.В. Базування на матеріальних і процесуальних нормах як ознака застосування (на прикладі норм Закону України «Про звернення громадян»).....	34
Кметь К.В., Віхляєв М.Ю. Фіктивність діяльності верховної ради у сфері забезпечення державного регулювання державної фіскальної служби	37
Лепська А.М., Пирожкова Ю.В. Проблема доцільності впровадження інституту бізнес-омбудсмена в Україні	41
Пирожкова Ю.В. Теоретико-правові аспекти охоронної функції в контексті «європеїзації» вітчизняного адміністративного права	44
Шарая А.А. Features of principles of administrative law	46
Шепель К.О., Пирожкова Ю.В. Особливості правового регулювання фінансування притулків для бездоглядних тварин (на прикладі Запорізької області)	50
Шумейко І.П., Пирожкова Ю.В. Дотримання принципу самостійності бюджетної системи в контексті фінансування реєстраційних послуг в Україні	53

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО

Бутенко І.О. Переосмислення цивільної процесуальної правоздатності прокурора у зв'язку із змінами в законодавстві щодо реформування повноважень прокуратури	56
Калюжна В.В. Цивільна правосуб'єктність об'єднання співвласників багатоквартирних будинків	58
Калюжный В.В. Залежність вибору форм і способів цивільно-правового захисту прав особи на житло від характеру порушення та виду суб'єктивного житлового права	60
Лихо І.В., Самойленко Г.В. Захист прав споживачів страхових послуг	63
Луц Д.М. Право інтелектуальної власності на породи тварин	64
Нечипуренко О.М. Цивільно-правова відповідальність за порушення договірних зобов'язання: теоретико-правовий аналіз	66
Самойленко Г.В. Пакти та натуральні зобов'язання: цивільно-правовий аналіз	68
Ткалич М.О. Щодо кодифікації законодавства у сфері спорту	70
Щипанова О.О. Цивільно-правова характеристика права довірчої власності як особливого виду права власності	72

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Бухонський С.О. Інформаційна безпека інформаційно-аналітичного забезпечення в діяльності органів внутрішніх справ	76
Єна І.В. Предмет відання, як елемент кримінальної процесуальної компетенції прокурора у досудовому провадженні	77
Калюга К.В. Деякі проблемні питання застосування логіко-психологічних методів на досудовому розслідуванні	79
Лукашевич В.Г. Деякі проблеми сучасного етапу реформування кримінальної юстиції	81
Мельковський О.В. Деякі питання організації та забезпечення безпеки на сучасному підприємстві	83
Узунова О.В. До питання про "нові" засади партнерства між населенням та національною поліцією в Україні	86

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Омельянчик С.В. До питання розширення переліку дисциплінарних стягнень у контексті прийняття нового Трудового кодексу України	88
Чудновська Д.І., Омельянчик С.В. Проблемні питання правового регулювання часу відпочинку в діючому трудовому законодавстві України	90
Шеховцова Т.О., Омельянчик С.В. Проблемні аспекти правового регулювання укладення колективного договору	92

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА УКРАЇНИ; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Законодавча робота Верховної Ради України в галузі охорони здоров'я

Дічко Г.О., аспірант

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

24 серпня 1991 року Верховною Радою було ухвалено Акт проголошення незалежності України. Це зумовило кардинальні зміни в усіх сферах суспільного життя, і охорона здоров'я також не стала винятком. На території України діяло радянське законодавство, проте із проголошенням незалежності розпочалися активні правотворчі процеси. Маючи за мету формування правової та соціальної держави, Верховна Рада почала створення української бази законодавства з питань охорони здоров'я на заміну радянській системі. За 25 років незалежності маємо чималий доробок нормативно-правових актів, прийнятих Верховною Радою України, проте регулювання медичної сфери все ж залишається недосконалим.

Питаннями розвитку медичного законодавства опікувалися вітчизняні науковці. Зокрема, досить значними є здобутки таких правників: Р.А. Майданика, В.М. Сороки, В.Ю. Стеценко, С.Г. Стеценка, І.Я. Сенюти та ін.

Основоположною серед українського законодавства є Конституція України, з огляду на її найвищу силу. Її було ухвалено 28 червня 1996 року на п'ятій сесії Верховної Ради України другого скликання. Найголовніші засади системи охорони здоров'я України закладені у ст.3 Конституції, де зазначається, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю [1]. Надзвичайно важливою для всієї системи медичного законодавства є також ст.49, яка закріпила, що кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Конституція зазначає, що охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм. Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування, сприяє розвитку лікувальних закладів усіх форм власності, дбає про розвиток фізичної культури і спорту, забезпечує санітарно-епідемічне благополуччя. Наведені вище положення свідчать про спроби закріпити гарантії реалізації права на охорону здоров'я для її громадян.

До наступної за ієрархічним порядком групи слід віднести галузеві кодифіковані нормативно-правові акти, норми яких застосовуються у медичному праві. Сюди можна віднести більшість кодексів, прийнятих Верховною Радою України за всі роки її роботи. Зокрема, норми, які закріплюють, регулюють і захищають право людини на охорону здоров'я містять: Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Сімейний кодекс України, Цивільний процесуальний кодекс України, Бюджетний кодекс України, Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України, Кодекс законів про працю України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кодекс цивільного захисту та ін. Здебільшого положення цих актів деталізують і розширюють тезу, закріплену у ст.49 Конституції України, додаючи нові гарантії, що мають сприяти забезпеченню права на здоров'я та медичну допомогу.

Далі за ієрархічною силою розміщуються закони, які регламентують роботу охорони здоров'я. На сьогодні існує декілька класифікацій цих нормативно-правових актів. Найпоширенішим серед них є поділ за предметом правового регулювання. Завдяки цьому критерію можна виділити такі групи [2, 62-85; 3, 84-88]:

1) надання медичної допомоги (наприклад, Основи законодавства України про охорону здоров'я; «Про донорство крові та її компонентів» від 23 червня 1995 р.; «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» від 16 липня 1999 р. та ін.);

2) правовий статус пацієнтів (Закон України «Про захист прав споживачів», а також положення Господарського кодексу від 16 січня 2003 року. До цього списку можна додати нереалізований проект Закону «Про права пацієнтів», який, нажаль, не було затверджено Верховною Радою України [4]);

3) правовий статус медичних і фармацевтичних працівників (розділи Основ законодавства України про охорону здоров'я, закон України «Про лікарські засоби» та ін.);

4) фінансування охорони здоров'я (Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р., Закон України «Про страхування» від 07.03.1996 р. та ін.);

5) оздоровчо-профілактична діяльність («Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 р.; «Про курорти» від 25 жовтня 2000 р., «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» від 15.02.1995 р. та ін.);

6) забезпечення безпечних умов життєдіяльності («Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 р.; «Про безпечність та якість харчових продуктів» від 6 вересня 2005 р. та ін.);

7) організація та управління охорони здоров'я «Про судову експертизу» від 25.02.1994 р.; «Про екстрену медичну допомогу» від 5 липня 2012 р.; «Про Товариство Червоного Хреста України» від 2 листопада 2002 р. та ін.)

8) біоетика (проект закону «Про правові основи біоетики і гарантії її забезпечення», який був зареєстрований ще 08 червня 2005 р. за № 7625, але так і залишився не завершеним [5]).

Таким чином, Верховна Рада за 25 років незалежності України прийняла значну кількість якісних законів з медичного права. Але система норм охорони здоров'я потребує оновлення, і вже багато років медицина чекає на появу таких законів, які б регулювали питання загальнообов'язкового державного медичного страхування, фінансування охорони здоров'я, захисту прав пацієнтів, біоетики та ін. Проте, нажаль, подібні законодавчі ініціативи не розвиваються далі стадії підготовки законопроектів, що негативно впливає на галузь охорони здоров'я в цілому.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%20%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Сенюта І.Я. Медичне право: право людини на охорону здоров'я: монографія / І.Я. Сенюта. – Львів: Астролябія, 2007. – 223 с.
3. Майданик Р. Законодавство України у сфері охорони здоров'я: система і систематизація / Р. Майданик // Медичне право. – 2013. – № 2. – С. 63-74.
4. Проект Закону про права пацієнтів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45938
5. Проект Закону про правові основи біоетики і гарантії її забезпечення. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=7625&skl=5

Тенденції гуманізації міжнародного та національного права в умовах глобалізації

Крилова Д.С., аспірант

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Одним із аспектів взаємозв'язку права і моралі є гуманність законодавства. Слід відзначити, що за умов глобалізації стали помітними стійкі тенденції до гуманізації норм міжнародного та національного права. Деякі з цих тенденцій вже мають місце в Україні, інші

для нашої держави є тільки справою майбутнього. Проте, на жаль, гуманізація права іноді лишається на рівні декларативних приписів, що ніколи не реалізуються на практиці. Особливо це стосується міжнародних норм, що регулюють підтримку миру у світі та забезпечення прав людини.

Мета даного дослідження полягає у аналізі тенденцій гуманізації міжнародного та національного права в умовах глобалізації. Актуальність цієї теми зумовлена тим, що вплив тенденцій гуманізації на норми міжнародного та національного права поступово зростає, проте реальне втілення цих тенденцій у правову дійсність іноді буває досить ускладненим.

В процесі розробки обраної теми ми проаналізували праці таких вчених, як Т.О. Підковенко, О.Є. Проць, Н.В. Ортинська, Є.С. Демчіхіна, В.О. Меркулова, А.В. Градецький, С.М. Сидоренко, О.М. Толочко, Н.В. Нестор, С.В. Сьомін, Г.І. Чанишева, Р.І. Чанишев та інші, що повністю або в певній частині присвячені тенденціям гуманізації права в умовах глобалізації.

Аналіз наукових праць і досвіду розвинених держав та міжнародного права дає підстави стверджувати, що сучасні тенденції гуманізації охопили, насамперед, такі галузі права: кримінальне, трудове та право соціального забезпечення. В цих галузях особливо помітна зростаюча повага до прав людини, орієнтованість законодавця на поступове введення більш гуманних правових норм. Основою цих гуманістичних тенденцій є антропологічний (тобто людиноцентричний) підхід до розуміння права [1] та увага до людини як до особистості, домінування її прав над інтересами держави [2]. Цими основними принципами керувалися і українські законодавці, закріплюючи у статті 3 Конституції України, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [3]. Таким чином у нашій державі на конституційному рівні людина проголошується основним ціннісним орієнтиром для державної політики, у тому числі і у правовій сфері. Вважаємо, що цей припис може свідчити про намір держави у законодавчій сфері керуватися гуманістичними ідеалами.

У кримінальному праві простежуються тенденції до гуманізації ювенальної юстиції, пенітенціарного законодавства, а також кримінального процесу. Особливо яскраво ці тенденції проявилися у таких країнах, як США, Нова Зеландія, Великобританія, Швейцарія, Нідерланди, Іспанія, Італія, Португалія, Японія, Канада.

Гуманізація торкнулася також і трудового права, правові норми якого спрямовані насамперед на захист інтересів робітників і покращення їхнього становища. Ці тенденції особливо помітні в країнах ЄС.

Сучасні глобалізовані європейські країни, зокрема Швеція, Франція, Нідерланди, Бельгія, широко декларують доктрину вдосконалення соціального забезпечення. Важливим кроком в цьому напрямку стала Європейська соціальна хартія (переглянута), що ратифікована у тому числі і Україною.

Вище окреслені тенденції носять глибоко гуманістичний характер та ставлять інтереси окремого людського індивіда вище таких потужних сил, як держава та великі корпорації, захиститися від тиску яких людина може лише за допомогою юридичних норм. Водночас, викликає занепокоєння зростання впливу ТНК на міжнародному та національному рівні.

Отже, як вбачається з вище окресленого, в глобалізованому світі відбувається поступова гуманізація норм права. Вона, насамперед, охоплює такі галузі права, як кримінальне право, трудове право та право соціального забезпечення. Водночас, слід відзначити велику кількість труднощів, що пов'язані з практичною реалізацією цих норм.

Література

1. Подковенко Т.О. Антропологічний підхід до права як основа юридичної науки / Т.О. Подковенко // Право і суспільство. – 2015. - № 2. – С. 32-38.
2. Братасюк В. Людина-особистість як суб'єкт права в контексті сучасної правової політики / В. Братасюк // Публічне право. – 2013. - № 4 (12). – С. 227-234.

3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

Теоретико-правові основи предмету і способів діяльності служби безпеки України в умовах розбудови відкритого суспільства

*Макаренков О.Л., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

На рівні правової доктрини актуальність порушеної у цій роботі проблеми вбачається з низки робіт вітчизняних вчених теоретиків права С. Бостана, С. Гусарева, М. Козюбри, О. Лисенко, О. Тихомирова та ін.; фахівців з питань правоохоронної діяльності Служби безпеки України (далі – СБУ) та інших вимірів національної безпеки Г. Пономаренко, І. Зозулі, О. Полковніченка, З. Чуйко та ін. вчених.

Соціальні цінності забезпечуються державою через мережу її органів. Нормальні умови для держави і життєдіяльності усього суспільства, які в основних рисах зафіксовані у конституційно-правових нормах, створюються зусиллями усіх. При цьому сукупно найбільш вишукані (організаційно, технологічно, технічно тощо) з них в Україні, як і в кожній подібній державі сучасного світу, докладає мережа спеціальних служб, серед яких чільне місце посідає СБУ. Ці служби стали втіленням найвищих людських досягнень кожної нації у всіх сферах. На цій основі відбувається міжнаціональна конкуренція, переважно як прояв порочності представників однієї нації відносно іншої, адже за умов перманентного вияву тільки чеснот у міжнаціональному спілкуванні, потреба у спецслужбах виникала б тільки для боротьби з позаземними ворогами. Тому окрім завдань (предмету роботи) СБУ та інших подібних спецслужб їхніми виключно дивергентними рисами вважаються способи виконання поставлених завдань. На цих двох підставах (предмету й способу роботи) у науковій й нормативній літературі виділяють функції СБУ. Функціонально СБУ охороняє ті самі цінності, що й інші базові правоохоронні органи України – Національні гвардія, поліція, антикорупційне бюро, Державне бюро розслідувань, Служба зовнішньої розвідки (далі – СЗР), Державна прикордонна служба, Фіскальна служба. Опосередковано, це вбачається із взаємодії між цими органами, тісний характер якої не відтворюється у взаємозв'язках з жодним іншим органом публічної влади (окрім структур Міністерства оборони, але ці зв'язки поза межами цивільної по суті правоохоронної функції держави). Їх усі відкрите суспільство створює й фінансує з єдиною метою забезпечити громадську (публічну) безпеку (права і свободи громадян, суспільства й держави) на загальнодержавному й місцевому рівнях. У цьому простежуємо їхню безпосередню спільність. Окреслена мета для СБУ описується у законах такими загальними термінами як «державний суверенітет», «конституційний лад», «територіальна цілісність і недоторканість», «економічний, науково-технічний і оборонний потенціал», «інформаційна сфера», «державна таємниця» (далі – соціальні цінності). Проблемами правозастосування цих термінів юристами-практиками й іншими громадянами стали законодавчі прогалини визначення змісту їх понять, а також їх системно-структурна дисфункціональність. Це виявляється у тому, що їхній зміст тлумачиться по-різному й дуже широко, не дозволяючи вбачати різниці у цілях й завданнях як базових правоохоронних органів, так й Збройних сил України (далі – ЗСУ), адже за ст.1 ЗУ «Про Збройні Сили України» від 06.12.1991 р. № 1934-ХІІ на ЗСУ покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності. Водночас поняття «конституційний лад» вживають тільки відносно цілей діяльності СБУ, проте зміст цього поняття вміщує права і свободи громадян, охороною яких займаються усі базові й інші правоохоронні органи. За законом СБУ виконує такі функції: контррозвідувального захисту описаних вище цінностей; боротьби з корупцією, організованою злочинністю, тероризмом; охорони державної таємниці (Звід відомостей, що становлять державну таємницю, затв. наказом СБУ 12.08.2005 р. № 440); захисту учасників кримінального судочинства та

працівників правоохоронних органів; досудового розслідування; оперативно-розшукову і адміністративно-юрисдикційну діяльність та ін. Ці функції виокремлено на різних підставах, а саме: 1) способі (контррозвідці, боротьбі, охороні, захисту); 2) предмету (державна таємниця та інші державні цінності, встановлення істини у кримінальних справах). Вказані сфери соціального життя охороняються окрім СБУ також іншими правоохоронними органами, що вбачається з їхніх завдань та функцій. Відмінності криються у деталях предмету й способів діяльності СБУ.

Першою дивергентною ознакою предмету роботи СБУ стає деталізація загроз для об'єкту, попередження й усунення яких воно здійснює, а саме: а) загрози являють собою дії, які вчиняються як на території України, так і поза її межами (головним чином щодо підготовки злочинів; щодо громадян, які перебувають за кордоном), що вбачається зі слів у законі: «внутрішньої та зовнішньої безпеки держави»; б) зміст цих дій полягає у завданні шкоди соціальним цінностям, їхньому руйнуванні; в) розвідники, терористи, представники спеціальних служб іноземних держав, організацій, окремих груп і/або особи – суб'єкти, які загрожують соціальним цінностям. Формально-юридичний опис протиправних дій, яким протистойть СБУ міститься у ч.2 ст.216 КПК від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Другою визначальною ознакою предмету професійної діяльності СБУ став її масштаб, який вичерпується територією України і суб'єктами права. Утім протидія згаданим вище загрозам, без можливості СБУ (хоча б обмежено) здійснювати свої повноваження поза межами території нашої країни, може зводити нанівець низку його заходів. У нинішніх умовах перманентного посилення глобалізаційних процесів (об'єднання ринків, фінансових, транспортних й інформаційних мереж, міграції населення; зростання домінування невігластва й низької духовності, що обумовлює ефективні важелі для маніпуляції людьми; зростання безвідповідальності й лінії населення, поєднаної з недоліками ринкової економіки й латентною військовою боротьбою держав) соціальна діяльність екстериторіальна, вона не скута межами національних кордонів так, як це відбувається у сфері професійної діяльності СБУ. Фактично існує дисонанс між протиправною діяльністю, що може охоплювати територію декількох держав, і функціями СБУ, які здійснюються на території тільки нашої держави. Як наслідок, наприклад, СБУ хоча й повинна протидіяти зовнішнім загрозам (тобто тим, що готуються за кордоном або вчиняються злочинцями, які базуються в інших країнах), але її дії skutі законом, який дозволяє їй діяти тільки на території України. Враховуючи склад злочинів, яким протистойть СБУ, будь-яке зволікання з їхньою профілактикою (попередженням) матиме катастрофічні наслідки для України, як це сталося під час триваючої з лютого 2014 р. збройної агресії РФ. Територія дії СБУ за межами України обумовлена також наявністю у її структурі військових, основним соціальним призначенням яких стає захист (охорона, оборона) від зовнішніх агресорів (злочинців). Третя ознака – найвища потужність загрози соціальним цінностям. Має оціночний характер, який повинен бути встановлений правильно і своєчасно, щоб у разі невідповідності сил СБУ потужності загрози залучити ЗСУ як найпотужніший орган публічної влади для захисту об'єднаних в межах національних цінностей прав і свобод людини. Четвертою ознакою соціальної діяльності СБУ став спосіб роботи, який вичерпується словами профілактика, попередження й протидія, а деталізується у заходах, методах, засобах здійснення повноважень – гласних і негласних слідчих, розшукових; у знаряддях роботи – спеціальних технічних засобах (технічних, програмних засобах, устаткуванні, апаратурі, приладах, пристроях, препаратах та інших виробках, призначених (спеціально розроблених, виготовлених, запрограмованих, пристосованих) для негласного отримання інформації, які визнані такими експертами Українського науково-дослідного інституту спеціальної техніки та судових експертиз, відповідно до Загальної методики віднесення об'єктів до СТЗ негласного отримання інформації, що зареєстрована в МЮУ 02.03.2011 р. за № 17.0.01 і має гриф «Для службового користування»). П'ята ознака – це професійність, спеціалізація СБУ на майстерному виконанні тієї ділянки роботи у сфері національної безпеки, яку жоден інший орган публічної влади не може виконати.

Отже, описані дивергентні ознаки предмету і способу реалізації соціального призначення СБУ дозволяють: а) відокремити його від схожих сфер діяльності ЗСУ, правоохоронних та інших органів публічної влади; б) визначити його як правоохоронний орган основ національної безпеки з військовими підрозділами. Від інших правоохоронних органів, у т.ч. тих, які мають у своїй назві слово «національний», СБУ відрізняє зміст роботи (протидія роботі іноземних та інших спеціальних служб, злочинців, що спрямовані на шкоду / знищення фундаментальних національних цінностей), масштаб і потужність загрози, якій воно протистоїть, а також спосіб, що використовується для цього. Наприклад, якщо національна поліція забезпечує публічну безпеку і порядок, то СБУ – національну безпеку; якщо СЗР веде боротьбу із загрозами за межами України, то СБУ – формально-юридично тільки на території України. Хоча, як слушно відзначив П. Недбайло: «Формально правильне застосування права означає, що воно спрямоване на його найбільш доцільну реалізацію по суті, вимагає ґрунтового аналізу фактів і обставин, дотримання принципу законності, виключає формалізм (необґрунтоване застосування права), що породжує бюрократизм» [1, с. 177, 187, 198]. Тому, враховуючи потребу протидіяти зовнішнім загрозам, СБУ повинна або мати можливість здійснювати розвідувальні заходи поряд зі СЗР, або слово «зовнішні» треба уточнити у законі, наприклад, зазначивши, що боротьба із зовнішніми загрозами силами СБУ вичерпується її діями на території України. За умови такого уточнення зникають законодавчі колізії й прогалини щодо обсягу відповідальності СБУ. Також повинна бути правильно врахована зовнішня кон'юнктура (деструктивні бажання, дії іноземних держав, організацій та їхні сили) координація дій між СБУ і СЗР, що повинно забезпечувати ефективність, якої не було станом на лютий-березень 2014 р., але яка наявна у високорозвинених країнах, наприклад, для США важливість концепту злочину «державна зрада» і пильна увага до нього (у т.ч. з боку спецслужб) виявляється у попередженні цього злочину [2, 385].

Література

1. Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм / Пётр Емельянович Недбайло. – М. : Юрид. лит., 1960. – 512 с.
2. Creegan E. National Security Crime / Erin Creegan // Harvard National Security Journal. – 2012. – Vol. 373. – P. 373-430.

Проблеми формування довіри до судової влади в Україні

Новоселова В.В., аспірант

Запорізького національного університету

Довіра до державної влади в цілому, судової – насамперед, у кризові періоди суспільного розвитку виходить на перший план, набуває різних форм і проявів. Високий рівень довіри до державної влади відкриває перед нею майже необмежені можливості суспільних реформ, і навпаки – відсутність довіри ускладнює, а в то й унеможливорює кроки у напрямі її реформування. За наявності високого рівня довіри населення до органів державної влади соціально-політична ситуація в країні є стабільною, взаємодія державних структур і громадянського суспільства та якість роботи державного апарату є належними. Уряди сучасних країн, політики, державні діячі намагаються отримати певний «кредит» довіри громадян, докладаючи до цього значних зусиль. Саме тому, проблеми формування довіри до судової влади в Україні є досить актуальними і нагальними.

Складовою проблематики формування довіри до державної влади є формування довіри до судової влади в Україні, обґрунтування критеріїв оцінки довіри громадян до судової влади.

Методологічним підґрунтям роботи слугують здобутки вітчизняних і зарубіжних учених як досліджували проблеми функціонування й вдосконалення судової влади в Україні, зокрема таких як: як В. Бринцев, В. Городовенко, А. Демічев, В. Долежан, С. Іваницький,

А. Ілюхін, О. Капліна, Л. Карназова, С. Лисенков, І.Марочкін, Л. Москвич, С. Мокринський, С. Погребняк, І. Русанова, С. Шевчук, Б.Футей та ін. Особливої уваги заслуговують і здобутки вчених, які зверталися до проблематики довіри до державної влади в цілому, адже судова влада є її складовою, насамперед, таких як: Є. Бистрицький, А. Бова, Г. Зеленько, А. Колодій, Н. Ісхакова, І. Мартинюк, Н. Соболева, В. Степаненко, Ю. Савко, В. Сукачов, Ю. Таран та ін.

Аналіз наукових джерел свідчить, що в соціально-гуманітарних науках у дослідженні феномену довіри як соціального явища можна виокремити три основні підходи: культурологічний, інституційний і концепцію соціального капіталу. Так, з позицій культурологічного підходу основним джерелом довіри є міжособистісна взаємодія. Згідно інституційного, визначальним у становленні довіри є зовнішні, а не внутрішні чинники (насамперед, відносно політичної довіри та раціонального підґрунтя політичних процесів). Особливої уваги заслуговує третій підхід – концепція соціального капіталу (Дж. Коулмен, Р. Патнам). Прихильники цього підходу розглядають довіру впливовим чинником стабільності системи поряд з нормами та мережами взаємодії. У межах соціальної взаємодії формується як міжособистісна довіра, так і довіра до інститутів суспільства. Певною мірою цей підхід поєднує та узагальнює попередні – культурологічний та інституційний.

Сучасні дослідники феномену довіри звертають увагу на те, що в ХХІ столітті змінилася роль самої довіри. «Тепер вона асоціюється в першу чергу з аналізом тих ризиків (Е. Гідденс, П. Штомпка), які несе людині взаємодія з іншими людьми або інститутами держави. Подолання невпевненості щодо власної компетентності в окремих питаннях, прагнення перекласти частину своїх повноважень та відповідальності, стають основою розвитку довіри між членами окремих груп та по відношенню до держави в цілому» [1].

У сучасних гуманітарних науках у найбільш узагальненому вигляді довіра розглядається як багатоаспектний феномен, існування якого є життєво необхідним як для демократичних, так і тоталітарних чи авторитарних суспільств. Довіра до державної влади в цілому, судової влади зокрема, забезпечує інтегрованість суспільства, його стабільність, функціональність і цілеспрямований розвиток. Значна міжособистісна (горизонтальна) довіра сприяє становленню довірчих відносин на рівні інституційної (вертикальної) взаємодії.

Відомий український вчений Л.М. Москвич суспільну довіру до суду вважає показником ефективності судової влади [2, 25]. Саме тому на її думку «серед найважливіших завдань, що стоять перед судовою владою в державі, – це здобути довіру громадян, зміцнити свій авторитет і підвищити соціальний статусу суспільстві», адже світовий досвід свідчить, що справедливе правосуддя й ефективна судова система є там, де судова влада користується довірою громадян.

Метою сучасного етапу судової реформи є комплексне реформування судової системи відповідно до міжнародних стандартів, забезпечення незалежності суддів та спрощення процедури доступу громадян до правосуддя. Важливими завданнями, які має вирішити судова реформа є імплементація оновлених конституційних засад правосуддя на законодавчому рівні для забезпечення незалежності судової влади, посилення відповідальності судової влади перед суспільством, оптимізація системи судоустрою, а також запровадження нових засад формування та належних механізмів кадрового оновлення суддівського корпусу [3].

Основними складовими судової реформи є скасування судів «надбудов» – Вищого адміністративного суду України, Вищого спеціалізованого суду України та Вищого спеціалізованого суду України по розгляду цивільних і кримінальних справ. Законом встановлюється, що систему судоустрою складають місцеві суди, апеляційні суди та Верховний Суд, який є найвищим судом у системі судоустрою. До складу Верховного Суду входять судді у кількості не більш як 200 осіб. У його складі діють Велика Палата Верховного Суду, Касаційний адміністративний суд, Касаційний господарський суд,

Касаційний кримінальний суд і Касаційний цивільний суд. Верховний Суд має бути утворений протягом 6 місяців з дня набрання чинності цим Законом.

Таким чином, складовою довіри до судової влади в найближчому майбутньому стане й довіра громадян до нових судів, які будуть створені в Україні найближчим часом.

Особливої уваги заслуговує те, що низка важливих змін у системі судової влади іманентно пов'язана з підвищенням рівня вимог до суддів, кандидатів на посаду суддів, призначенням на посаду суддів, звільненням суддів, посиленням контролю громадськості над доброчесністю суддів. Зокрема, недоторканість суддів обмежується і залишається лише функціональний імунітет. Обмежуються терміни перебування на посаді голів і заступників голів судів. Згоду на притягнення судді до відповідальності дає Вища рада правосуддя. Судді зобов'язані декларувати не лише свої доходи й витрати, а й своїх родичів, які працюють в судах, прокуратурі, адвокатурі, на вищих посадах. Запроваджується процедура моніторингу відповідності рівня життя судді наявному у нього та членів сім'ї майну. Цю процедуру здійснюватиме спеціально створена при ВККС Громадська рада доброчесності. Згідно ст.87 «Закону про судоустрій і статус суддів» Громадська рада доброчесності утворюється з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання. До її складу пропонується залучити представників громадських організацій, що мають досвід роботи у цій сфері, науковців-правників, журналістів та адвокатів.

Законом передбачено створення Вищої ради правосуддя, яка має бути створена до 30 квітня 2019 р. та складатиметься з 21 члена, з яких 11 обираються з'їздом суддів, 2 призначає Президент, 2 – Верховна Рада, 2 – з'їзд адвокатів, 2 – всеукраїнська конференція прокурорів. 2 – з'їзд представників юридичних вузів і наукових установ. Термін їх повноважень складає 4 роки. Двічі підряд обиратися до Вищої ради правосуддя заборонено. Вища рада правосуддя засідатиме п'ятірками, а її члени матимуть безкоштовний доступ до державних реєстрів та зможуть отримувати відомості з відкритих джерел, щоби перевіряти наведену у деклараціях інформацію.

Аналіз змін у функціонуванні й розвитку судової системи, вимог до суддів і кандидатів на посаду судді переконливо свідчить, що значна їх частина пов'язана із утвердженням в Україні верховенства права, правосуддя, європейських стандартів судочинства, більш високих вимог до правової та моральної культури суддів, критеріїв професійної етики і правил доброчесності, які в кінцевому підсумку покликані істотно підвищити рівень довіри громадян до судової влади.

Література

1. Міщенко А.Б. Довіра як складова легітимації влади в умовах сучасної демократії: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 23.00.02 «Політичні інститути та процеси» / А.Б. Міщенко. – К. – 2010. – 23 с.
2. Москвич Л.М. Суспільна довіра до суду як показник ефективності судової влади / Л.М. Москвич // Вісник Верховного Суду України. – 2011. – № 2 (126). – С. 25-30.
3. Висновок Комітету з питань правової політики та правосуддя 02.06.2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59259.

Історіографічний огляд літератури з проблеми радянського спадкового права в Україні

*Половинкіна Р.Ю., к.ю.н., асистент
Запорізький національний університет*

Необхідність вивчення радянського спадкового права України зумовлена наявністю певних прогалин у висвітленні відповідної проблематики. Історіографічний огляд літератури свідчить про те, що досліджувана тема знайшла відображення насамперед у різних за

обсягом та змістом, глибиною аналізу матеріалу, працях українських і радянських учених, які намагались з методологічних позицій того часу відтворити процес зародження, становлення і розвитку радянського права в СРСР взагалі та Україні зокрема.

Хронологічно узагальнюючі публікації з цивільного права, в яких зайшли відображення проблеми спадкового права і, певною мірою, його історичні аспекти, з'являються лише у 30-х роках, оскільки в 20-х роках. Серед перших таких видань слід відзначити насамперед «Курс радянського господарського права» за редакцією Л. Гінзбурга і Є. Пашуканіса (1935 р.) та «Радянське цивільне право» за редакцією А. Вишинського (1938 р.).

Одним із ґрунтовних повоєнних досліджень, яке, правда, залишилось незакінченим було видання «Курс радянського цивільного права» в 15-ти томах. Починаючи з 1951 року опубліковані окремі томи курсу: «Предмет і система цивільного права» (С. Братусь), «Джерела цивільного права» (І. Новицький), «Суб'єкти цивільного права» (С. Братусь), «Право власності в СРСР» (Д. Генкін), «Авторське право» (Б. Антімонов) та низка інших «спеціальних» томів, серед яких для нас особливе значення для розуміння «радянського спадкового права» має том «Радянське спадкове право» (Б. Антімонов, К. Граве).

Серед наукових праць, що висвітлювали інститут спадкового права в межах цивільного права слід назвати такі: «Лекції з радянського цивільного права» (С. Вільнянський; 1958 рік), «Основи радянського цивільного законодавства» (О. Іоффе та Ю. Толстой; 1962 рік), «Науково-практичний коментар до ЦК РРФСР» за редакцією Е. Флейшица (1966 рік), «Радянське цивільне право. Частина перша» (1966 рік), «Радянське цивільне право» за редакцією В. Маслова та О. Пушкіна (1977-1978, 1983 років) та ін.

Серед публікацій, що відображали проблеми «першої» кодифікації цивільного права: монографії Д. Генкіна, І. Новицького і Н. Рабиновича «Історія радянського цивільного права. 1917–1947» (1949 рік) та І. Новицького «Історія радянського цивільного права» (1957 рік), в яких здійснено повний аналіз нормативних актів, судової та арбітражної практики застосування цивільно-правових норм. Також в цей період публікуються ряд статей з цієї проблематики: Б. Антімонова «Конституція РСФРР 1918 року і радянське цивільне право» (1958 рік), С. Братусь «Про деякі риси історії радянського цивільного права» (1957 рік), А. Венедиктова «Радянське цивільне право в період проведення Жовтневої й соціалістичної революції (1917-1918 рр.)» (1955 рік), Г. Свердлова «До історії цивільного і господарчого законодавства» (1959 рік) та ін.

Вже у наші дні з'явилася надзвичайно корисна для нашої теми ґрунтовна монографія Т. Новицької «Цивільний кодекс РСФРР 1922 року» (2002 рік) [1].

В сучасній Україні проблеми спадкового права в контексті історії українського цивільного права досліджує львівський вчений І Бойко. В опублікованих ним в 2013 та 2014 роках двох ґрунтовних навчальних посібниках з цієї проблеми [2].

Оскільки спадкування є одним зі способів набуття власності, то на першому місці в цій групі, безумовно, стоять видання, що відображають взаємозв'язок права власності із спадкуванням, передачу майна тощо. Серед таких праць слід відзначити насамперед дослідження: А. Венедиктова «Державна соціалістична власність» (1948 рік), В. Маслова «Основні проблеми права особистої власності в період будівництва комунізму в СРСР» (1968 рік), С. Братуса «Форми власності за Конституцією СРСР» (1949 рік) тощо.

Особливий інтерес у контексті вищезазначеного дослідження представляють сучасні наукові розробки проблеми історії права власності, зокрема, монографії М. Домашенка та В. Рубаніка «Власність і право власності: нариси з історії, філософії, теорії і практики регулювання відносин власності в Україні» (2002 рік), В. Рубаніка «Власність в історії російської й української систем права: загальне та особливе (відношення власності у східнослов'янській традиції правового регулювання: історико-правове дослідження)» (2004 рік), О. Дзери, Н. Кузнецова, О. Підпригори «Право власності в Україні» (2000 рік), О. Дзери «Розвиток права власності громадян в Україні» (1996 рік).

Окрім права власності, історія розвитку інституту спадкового права знаходиться також у тісному зв'язку із сімейним правом, зокрема при визначенні спадкоємців за законом, в тому числі на обов'язкову частку. В цьому контексті слід відзначити підручник Г. Матвеевої «Радянське сімейне право» (1978, 1985 роки).

На відміну від загальних питань цивільного права, спадкове право досить інтенсивно розроблялось в 20-ті роки XX століття у своїх працях Г. Волков «Право спадкоємства» (1924 рік), «Про спадкування» (1925 рік), В. Серебровський «Спадкове право (коментар до ст.416-435 Цивільного кодексу РСФРР)» (1925 рік).

Деяким проблемам історії розвитку інституту спадкового права були присвячені праці Г. Риндзюньського «Спадкування за радянськими законами» (1925 рік), А. Бугаєвського «Радянське спадкове право (1926 рік), що частково стосувалися історії відміни спадкування у перші роки радянської влади.

Після Другої світової війни, науковці почали досліджувати інститут спадкування не тільки з точки зору цивілістичного підходу, а і починають приділяти увагу конкретним історичним умовам. У своїх наукових працях цю роботу здійснили вчені-цивілісти, а саме Б. Антімонов та К. Граве «Радянське спадкове право» (1955 рік), К. Граве «Питання спадкового права в практиці Верховного суду СРСР» (1949 рік), В. Серебровський «Спадкове право» (1948 рік), Г. Амфітеатрова та А. Солоділова «Право спадкування в СРСР» (1946 року), С. Ландкоф «Проблеми спадкування в радянському праві» (1946 рік), В. Дронніков «Спадкування за заповітом в радянському праві» (1957 рік), З. Мозжухина «Спадкування за заповітом в СРСР» (1955 рік), Б. Антімонов, С. Гордон і Б. Шлифер «Спадкування і нотаріат» (1946 рік).

Після прийняття Цивільного кодексу 1963 року коментарі інституту спадкового права були здійснені у наукових працях: А. Самцова «Питання спадкового права в судовій і законодавчій практиці» (1964 рік), Н. Бондарева «Засвідчення та виконання заповітів» (1965 рік), М. Гордона «Спадкування за законом і за заповітом» (1967 року), Н. Бондарева та Б. Ейдінової «Право на спадщину та його оформлення» (1971 рік), Т. Коваленко «Основні питання радянського спадкового права» (1972 рік), В. Рясенцева «Спадкування за законом і за заповітом СРСР» (1972 рік), П. Никитюка «Спадкове право і спадковий процес (проблеми теорії і практики)» (1973 рік).

Загальні проблеми історії спадкового права досліджені В. Мусасвим. В захищеній ним дисертації «Спадкування за заповітом: історія і сучасність» (2003 рік).

Грунтовні історико-правові дослідження з проблеми українського спадкового права здійснювались лише в наші часи. Серед них відзначимо насамперед працю І. Шахрайчука «Спадкове право України (Ретроспективний аналіз)» (2000 рік) [3], в якій розглянута історія розвитку законодавства про спадкове право в Україні з найдавніших часів до наших днів. Видана в 2007 році монографія Ю. Заїки «Спадкове право в Україні: становлення і розвиток» [4].

В особливому ряду цієї групи історіографічних джерел стоять публікації О. Неліна, котрий з вітчизняних вчених найбільше «опікується» історико-правовими проблемами українського спадкового права.

Огляд наукові розробки проблеми радянського спадкового права в Україні слугує базисом для подальшого дослідження становлення та розвитку інституту спадкування.

Література

1. Новицкая Т.Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года / Е.Т. Новицкая. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. – 224 с.
2. Бойко І.Й. Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (IX-XX ст.): навч. посіб. [для студ. вищ. закладів] / І.Й. Бойко. – Львів: Видавн. центр. ЛНУ імені Івана Франка, 2014. – 904 с.
3. Шахрайчук І.А. Спадкове право України (Ретроспективний аналіз) / І.А. Шахрайчук. – Дніпропетровськ: ДНУ, 2000. – 224 с.
4. Заїка Ю.О. Спадкове право України: Становлення та розвиток: монографія / Ю.О. Заїка. – К.: КНТ, 2007. – 288 с.

5. Нелін О. Спадкове право УРСР за цивільним кодексом 1922 р. / Олександр Нелін // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 4. – С. 32-35.

Принципи кримінального процесу та їх основні ознаки в імперську добу: історико-правовий вимір

*Середа А.М., к.і.н., доцент
Запорізький національний університет*

У сучасних умовах інтеграційних процесів доцільно звернутися і до історико-правового досвіду нашого минулого, особливо ж – до періоду, коли українські землі переживали цикл політичних, економічних, правових та соціальних трансформацій, спричинених їх входженням до складу Російської та Австро-Угорської імперій.

Історико-правове дослідження кримінального процесу дозволяє виявити і систематизувати набутий досвід у реформуванні цієї галузі права, визначити його позитивні сторони та недоліки, а головне – виявити певні закономірності генезису вітчизняного кримінально-процесуального права, корисні для сучасності та майбуття.

З метою більш досконалого дослідження розвитку кримінально-процесуального права в імперський період, розроблено періодизацію, яка визначає основні етапи розвитку історії кримінального судочинства в Російській імперії з кінця XVIII – початку XX ст.

Перший період охоплює кінець XVIII – 30-ті рр. XIX ст. На цьому етапі з'являються перші наукові праці, що розглядають кримінальне судочинство та кримінальне право, тривають спроби зовнішньої рецепції західноєвропейського права. В цей період у розвитку судочинства починає проявлятися тенденція до його диференціації, мета якої знайти форми судочинства, які допомагали б захищати інтереси потерпілої сторони. Крім того в Росії активізуються спроби систематизації та наукової обробки законодавства і на цій основі відбувається вивчення історичних особливостей кримінального права.

Другий період починається з 1832 р. появою першого видання Зводу законів і закінчується в середині 60-х рр. XIX ст. Звід і тісно пов'язане з ним Повне зібрання законів були роботами, які мали охоронний характер. Вони були логічним наслідком усталеного режиму і не ставили завдання, вносити будь-які нові принципи в кримінальне законодавство та процес. В результаті в Зводі законів кримінальних так і не з'явилися загальні принципи судочинства і не було досягнуто розмежування норм процесуальних і матеріальних, тісно переплетених в старому праві.

Третій період збігається з початком судової реформи 1864 р. в Росії, яка дала серйозний імпульс розвитку кримінального права і процесу та закінчується початком XX ст. У другій половині XIX ст. з'явилися перші фундаментальні підручники з кримінального судочинства. Свобода критики кримінально-правової практики створила сприятливі умови для науково-догматичної обробки національного кримінального законодавства.

На початку XIX ст. в Росії відбуваються спроби вдосконалення кримінально-процесуального законодавства. Ці спроби здійснювалися за трьома напрямками. По-перше, законодавець прагнув узгодити закони і звести вже існуючі акти у певну систему, підготувавши новий зведений нормативно-правовий акт. По-друге, для вдосконалення національного законодавства стало використовуватися іноземне законодавство. Здійснювалася масштабна рецепція іноземного права, як шляхом запозичення цілих нормативних актів, так і шляхом їх переробки та узгодження з вітчизняними актами. По-третє, замість діючого і вже застарілого Соборного Уложення необхідно було розробити новий загальний кодифікований акт з урахуванням модних тоді європейських віянь, на основі природного права.

Спроби вдосконалення кримінального судочинства на початку XIX ст. пов'язані з діяльністю Комісії для складання законів і Комісії складання законів щодо впорядкування кримінально-процесуального законодавства. В цілому результати роботи Комісії для складання законів оцінюються вкрай незадовільно. Причини її невдач ідентичні причинам,

що заважали і іншим комісіям. 25 серпня 1801 р. був виданий наказ Комісії щодо складання законів судоустрою та судочинства, яким надавалася виняткова важливість для затвердження спокою у державі. Одночасно опрацювання плану за дорученням імператора здійснювалося і М.М. Сперанським. У «Вступі до уложення державних законів» (1809 р.) М.М. Сперанський визначив основу наведення порядку в судочинстві в упорядкуванні законодавства.

Розробкою проекту Статуту кримінального судочинства керував Г.А. Розенкампф, що підготував до 1816 р. першу частину цього Статуту, але його не прийняли. Тим не менш, накопичений досвід був використаний при створенні Повного зібрання і Зводу законів Російської імперії. Деякі положення судових проектів лягли в основу Статуту кримінального судочинства 1864 р. Недоліки проектів дозволили М.М. Сперанському переглянути свої погляди на проведення систематизації, змінити загальний підхід до її підготовки та проведення. Він зумів критично осмислити свою законотворчість і на основі всієї діяльності Комісії розробити новий план і методику систематизації кримінально-процесуального законодавства [1].

В основу Зводу законів, перше видання якого з'явилося при Миколі I в 1832 р., склавши другу книгу XV тому лягли основні положення законодавчих актів за часів Петра I, Катерини II та їх наступників. Порядок кримінального судочинства за Зводом законів 1832 р. був побудований за принципом німецького дореформеного процесу. У Зводі блок кримінально-процесуальних норм був сконсолідований і отримав свою назву «Про судочинство за злочинами», але цей блок норм став лише складовою частиною Зводу законів. Але Звід деяким чином удосконалив судовий процес, але зберіг його клановість і елементи формальної системи доказів (досконалі і недосконалі докази) [2].

Кримінально-процесуальні норми Зводу в своїй основі застосовувалися і щодо справ за злочинами проти держави. Ступінь законності по такого роду справах була підвищена. Однак по найбільш важливим політичним справам імператори й інші державні чиновники, які мали відношення до такого роду процесів, встановлювали особливі процедурні правила, і в цьому знаходила відображення абсолютистська сутність Російської держави того часу. Процес став поділятися на стадії (попереднє розслідування, суд та вирок), що дозволило досить чітко розподілити функції учасників процесу на кожній з них.

Попереднє розслідування і вирок належали до відома поліції. В її ж віданні перебував і суд по злочинам невеликої тяжкості. Суд в нижчих інстанціях (повітовий суд, палати кримінального суду) складався з посадових осіб призначених урядом і виборних засідателів від станів. У судах вищих, наприклад, сенат, допускалися тільки призначені посадові особи.

В рамках систематизації законодавства попереднє розслідування поділялося на попереднє слідство і формальне слідство. Попереднє слідство передбачало дознавальні дії за законом та за наявності певних підстав: повідомлення або донос про відомі донощику ознаки злочину, за який на нього не покладались обов'язки щось доводити; скарги потерпілого; документи прокурорів та стряпчих; явки з повинною та, нарешті, з власного розсуду поліції, яка приступала до слідства на основі отриманих нею відомостей. До попереднього слідства відносилось: встановлення факту злочину, для чого могли бути проведені всякого роду допити, а також особисті огляди, експертиза, обшуки і виїмки, виклик або привід підозрюваного, його допит і прийняття запобіжних заходів, серед яких головним було особисте затримання. Кримінально-процесуальний закон регулював практично всі відомі в даний час слідчі дії, при цьому найбільша увага приділялася все ж таки допиту спочатку в поліції, а потім при проведенні формального слідства, оскільки саме свідчення підозрюваних і звинувачених становили основне джерело доказів [3, 53].

Формальне слідство з'ясовувало над якою особою чи майном був скоєний злочин, якими засобами, коли, де, навмисно або ненавмисно. При проведенні формального слідства була необхідна присутність представників від того стану, до якого належав обвинувачений. Прокурори і стряпчі мали спостерігати за ходом слідства, і особливо за тим, щоб обвинувачені могли скористатися всіма наданими законом засобами до захисту. Формальне слідство полягало в зборах і запису всіх доказів.

Після закінчення слідства усі матеріали негайно відсилалися до суду, який розглядав, чи правильно проведено слідство та опитував обвинуваченого. З доказами суд знайомився виключно в письмовому варіанті, яке надавало слідство і в канцелярії суду складався спеціальний витяг. Суд міг надати розпорядження щодо додаткового слідства, але сам проводити огляди або допити не мав права. Рішення суду ґрунтувалося на встановлених в законі правилах відносно сили доказів. Однак при розслідуванні злочинів проти держави робилися виключення із загальних кримінально-процесуальних норм, що свідчило про те, що державна влада робила все, щоб не допустити жодних намірів на існуючий лад [3, 61].

Вирок повинен був виноситися на основі достатніх доказів винності та відповідності закону. Встановлювалося, що при нестачі доказів слід було звільнити підсудного, проте один досконалий доказ міг послужити підставою до винесення вироку. Формальна сила доказів була видозмінена у порівнянні з попереднім часом введенням поняття «віддавати перевагу», але станові й інші відмінності учасників процесу, як і раніше впливали на силу їх показань. Щодо справ за злочинами проти держави в основному застосовувався загальний підхід, однак при розслідуванні та судовому розгляді особливо важливих політичних справ владою встановлювалися спеціальні правила. Кримінально-процесуальні та кримінально-виконавчі норми, пов'язані з процедурою винесення вироку і його реалізації, концентрувалися послідовно в таких законах, як Статут про засланих 1822 р., Зводі законів кримінальних 1832 р., Покладання про покарання кримінальних та виправних 1845 р. Законодавець визначав судові рішення на підставі достатніх доказів і строго за законом. Вирок мав бути оголошений підсудному, який міг його оскаржити або подати прохання про помилування, при цьому була можливість апелювати і до імператора, який за законом визначався як «верховний суддя» і відповідно до нього направлялися рішення судів про засудження за політичні злочини – для затвердження. У більшості випадків засуджені за державні злочини засуджувалися до покарань, пов'язаних з позбавленням волі. Умови відбування покарання в місцях ув'язнення також детально регламентувалися законом, проте на практиці дуже часто норми не виконувалися і стан в тюрмах навіть в офіційних повідомленнях оцінювався як вкрай незадовільний [4, 58].

На основі Зводу законів кримінальних в 1845 р. було видано Покладання про покарання кримінальних та виправних, в яких знайшла відображення більш поглиблена і розширена систематизація кримінально-правових норм, зокрема, були виділені розділи і глави, де окремо узагальнювалися склади злочинів власне проти політичної влади (бунти, повстання), проти порядку управління, посадові злочини і т.д. За своїм змістом диспозиції державних злочинів були спрямовані на захист існуючого ладу, при цьому передбачалися досить жорсткі покарання, зокрема, бунт проти влади карався стратою і посиланням на каторгу [5].

Судочинство у всіх його стадіях було негласним, тільки вирок суду підлягав оголошенню, щоб, в першу чергу, підтримати систему залякування. Вироки судів першої інстанції переглядалися в ревізійному порядку. Перегляд вироків за скаргами підсудних допускався тільки у справах менш тяжких, які не підлягали ревізії, крім того, з 1823 р. були допущені скарги підсудних з непривілейованих станів до сенату на вирoki про тілесне покарання і заслання на поселення або в каторгу, але скарги могли надаватися тільки після приведення вироку у виконання. У випадку необґрунтованості скарги, засуджений піддавався тілесному покаранню, а якщо скарга виявлялася ґрунтовною, сенат, поновлював засудженого в його правах, разом з тим визначав йому винагороду за понесене покарання і накладав стягнення на осіб, які винесли несправедливий вирок.

Розглядаючи судочинство на початку XIX ст., важливо проаналізувати політичний процес над декабристами у 1825 р. Слідство над декабристами проводилося з багатьма винятками із діючих кримінально-процесуальних норм. Про незалежність слідства не могло бути й мови. Слідчий комітет формувався особисто імператором і виконував його волю як абсолютного самодержця. Відповідно до слідчих матеріалів включалися тільки ті документи, які вважала за потрібне самодержавна влада, а саме ті, які відображали спочатку задану

концепцію – «негідники-декабристи» повинні були бути визнані винними. Не дивно, що всі декабристи, передані до суду, будуть визнані винними. Разом з тим слід зазначити, що ні в матеріалах Слідчого комітету, ні в спогадах декабристів не йшлося про застосування тортур. В цілому ж слід зазначити, що найбільший політичний процес першої половини XIX ст. показав, що державна влада змушена була надати йому законну процесуальну форму, але це не завадило досягти потрібної мети – розправитися в черговий раз з інакомисленням в прагненні зміцнити самодержавство [6, 118].

Суд над декабристами в середині 1826 р. можна називати судом з великою часткою умовності. Бажаючи зберегти свій статус перед освіченої Європою, самодержавний режим надав процесу над декабристами судово-законну форму. Однак заснований спеціально для цієї справи Верховний кримінальний суд порушив фундаментальний принцип кримінального процесу – безпосередність судового розгляду: суд не заслуховував свідчення підсудних по суті пропонованих звинувачень, не надав їм можливості захисту, не оголошував членів суду, а свої висновки робив на основі лише представлених Слідчим комітетом документів. Складений з вірогідних представників владної верхівки Верховний кримінальний суд навіть не ставив питання про винність або невинність підсудних, і основну частину часу обговорював питання, пов'язані з визначенням ступеня вини і відповідного покарання підсудним. Вся робота суду велася під пильним особистим контролем і за вказівками імператора. У цьому сенсі політичний процес по державних злочинах першої чверті XIX в. не відрізнявся від процесів XVIII ст. [7, 278].

Отже, правове регулювання виробництва основних слідчих дій у розглянутий період зазнало зміни перш за все за формою закріплення відповідних кримінально-процесуальних норм – до 1832 р. вони розташовувалися в безлічі різних правових актів, а з 1832 р. вони були згруповані в Книзі другій Зводу законів кримінальних без принципової зміни змісту, але в цілому зі змінами більш демократичного характеру, про що свідчить перш за все наявність норм, які гарантують певні процесуальні права підозрюваних і обвинувачених, вимоги гуманного до них ставлення, в тому числі прямо заборонялося використовувати фізичний вплив, а також більш детальне регулювання інституту захисту підозрюваних і обвинувачених (інститут «депутатів»).

Таким чином, в судах Російської імперії та російської України у першій половині XIX ст. судочинство було таємним – громадськість не допускалася на засідання суду. Судочинство велося у письмовій формі – суд виносив рішення на підставі записаних у протокол показів свідків, звинувачуваних, експертів та інших письмових документів. На основі письмових протоколів за суворо формальними правилами оцінки доказів суд вирішував долю звинувачуваного. Процес залишався інквізиційним, під час судочинства застосовували тортури до звинувачуваних, щоб досягти визнання ними своєї провини (хоча з 1801 р. тортури у кримінальному процесі заборонялися). Рішення нижчих судів обов'язково надсилали на затвердження вищим. В окремих справах (переважно щодо дворян) вирок суду після розгляду справи в декількох судових інстанціях доповідався цареві, від якого й залежало кінцеве рішення.

Значна увага кримінальному процесові приділялась у Зводі законів Російської імперії 1832 р., де ці норми фактично склали досить великий кодекс із визначеною системою побудови.

Література

1. Латкин В.Н. Учебник истории русского права периода империи (XVIII и XIX вв.) [Електронний ресурс] / В.Н. Латкин. – С.-Петербург. Типография С.-Петербургской тюрьмы, 1899. – 539 с. – Режим доступу: <http://www.unibytes.com>
2. Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленный [Електронний ресурс]. – СПб., 1832. – Т. 15. – Режим доступу: http://www.prilib.ru/lib/pages/authority_1-2-4-2

3. Власов В.И. История розыскного процесса в России (законодательство и практика): монография / В.И. Власов, Н.Ф. Гончаров. – Домодедово: РИПК МВД России, 1997. – 101 с.
4. Ефремова Н.Н. Судостроительство России в XVII – первой половине XIX вв.: историко-правовое исследование: монография / Н.Н. Ефремова. – М.: Наука, 1993. – 192 с.
5. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных (1845 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.history.ru/content/view/1114/87>
6. Рабинович М.Д. К истории суда над декабристами / М.Д. Рабинович // Советские архивы. – 1963. – № 1. – С. 117-120.
7. Серебровская Е. Записка Николая I о казни декабристов / Е. Серебровская // Новый мир. – 1958. – № 9. – С. 277-279.

Тенденції розвитку національних правових систем в умовах глобалізації

*Удовика Л.Г., д.ю.н., професор
Запорізького національного університету*

Сучасний досвід політико-правового розвитку переконливо свідчить, що поряд із глобалізацією істотними чинниками розгортання й переформатування процесів є глокалізація й локалізація. У суперечливому співіснуванні й взаємодії зазначені процеси відображають неоднорідність цивілізаційного розвитку, формування конгломератності та поляризації світу, підтверджують важливість регіональних, національних і локальних особливостей суспільного розвитку. При цьому конгломерат не є щось цілне, не як частина структурованої системи світоцілісності, його розглядають – у межах транссистемного підходу – як «єдність різносутностей, а не злиття в однорідності, це єдність «за зовнішнім контуром», через співрозвиток різного, а не злиття в однаковому» (А.Д. Богатуров), призводить до того, що глобальність виявляється не якимось одномірним простором, а транслокальністю.

Поширення процесів правової глокалізації й правової глобалізації спричинене правовими, економічними, політичними, етнічними, культурними, релігійними, антропологічними відмінностями, а також тим, що сучасні держави намагаються створити дієві механізми уникнення чи мінімізації негативних наслідків глобалізації, забезпечити стабільність розвитку.

Грунтуючись на критерії глобалізованості правової систем, який включає правову глобалізацію, поєднує якісні й кількісні зміни правової системи на рівні її підсистем, елементів, системи загалом, інформаційні, статистичні, аналітичні дані авторитетних міжнародних правозахисних, неурядових організацій і наукових інститутів, які на основі методології експертних оцінок, результатів опитування суспільної думки визначають стан і рівень глобалізації країн світу, рівень демократії, верховенства права тощо, національні правові системи слід типологізувати на такі типи, як: глобалізовані, фрагментарно глобалізовані, глокалізовані, локалізовані правові системи [1, 243].

Глобалізований тип правових систем представлений національними правовими системами, які функціонують і розвиваються на основі істотного врахування в національному праві й законодавстві міжнародно-правових норм, при активній взаємодії національної правової системи з міжнародними органами й організаціями, та проводять політику правової інтеграції, інтернаціоналізації, адаптації, гармонізації, імплементації, уніфікації норм. Аналіз засвідчив, що до глобалізованого типу слід віднести низку правових систем країн, для яких характерні ґрунтовні інтеграційні процеси, зокрема такі, як: Данія, Швеція, Норвегія, Ісландія, Фінляндія, тобто скандинавська група правових систем змішаного (конвергентного) типу; ФРН, Австрія, Швейцарія (німецька правова сім'я), Франція, Бельгія, Люксембург, Італія, Іспанія, Португалія (романська правова сім'я), тобто панівна більшість правових систем романо-германського правового типу; США, Канада (американський тип), Великобританія (англійський тип), тобто правові системи англо-

американського типу (сім'ї) та правові системи окремих країн традиційного типу (Гонконг, Японія).

Тенденціями розвитку правових систем, що належать до глобалізованого типу, є: інтенсивні й тривалі процеси правової інтеграції й правової інтернаціоналізації; поширення ліберальної правової ідеології, узгоджена правова політика, зближення законодавства, його гармонізація й уніфікація, ухвалення модельних законодавчих актів, утвердження й поширення правових стандартів; зміна джерельної бази права. Глобалізованості правових систем сприяють регіональні (міждержавні) правові системи. У регіональних правових системах (європейській, американській, африканській та ін.) діє як національне (внутрішньодержавне), так і міжнародне (універсальне та автономне) право. Певною мірою формування й розвиток різних регіональних правових систем призводить до «правової фрагментації» глобальної світ-системи.

Фрагментарно глобалізований тип правових систем – це національні правові системи, які перебувають у перехідному стані, оскільки, з одного боку, наявні значні показники (кількісні та якісні) процесу правової глобалізації, а з іншого, – простежується невизначеність чи суперечливість подальшого розвитку, наслідком чого може стати перехід до іншої якості правової системи (як до глобалізованої, так і до локалізованої), наприклад, правові системи пострадянських країн: Грузії, Молдови, України, Вірменії. До глобалізованих правових систем слід віднести національні правові системи, які функціонують і розвиваються на основі специфічного поєднання глобальних і локальних економічних, правових, політичних, культурних, моральних факторів, що знаходить своє відображення у всіх підсистемах і елементах правової системи, системі права й законодавства, правовій культурі, правовій політиці, функціонуванні правової системи тощо. До глобалізованих правових систем належать: правові системи латиноамериканських країн – Бразилії, Мексики, Чилі, Аргентини, Колумбії, Панами та ін., традиційної сім'ї (Монголії, Китаю, Малайзії, Індії), правові системи Росії, Казахстану. Для цього типу характерні такі тенденції: посилення інтеграційних процесів у сфері економіки, права, політики, культури, формування спільних підходів до розв'язання нагальних проблем у межах латиноамериканського континенту; залучення держав регіону до правового, економічного політичного простору в межах усього американського континенту (поряд із США, Канадою).

Локалізовані правові системи - це національні правові системи, які функціонують і розвиваються у зворотному, протилежному глобалізації напрямі, зберігаючи традиційні елементи й зв'язки правової системи. До локалізованого типу правових систем належать правові системи традиційного типу (звичаєво-общинна група), зокрема, Нігерії, Алжиру, Габону, Анголи, Чаду; правові системи релігійного типу, зокрема: Танзанії, Уганди, Марокко, Іраку, Ірану та правові системи низки пострадянських країн: Узбекистану, Туркменістану, Таджикистану. У цих правових системах звичаєве право відіграє важливу роль у сфері правореалізації (насамперед, у системі правосуддя, у сфері сімейно-правових і спадково-правових відносин, у подоланні конфліктів), у правовій культурі й правовій поведінці; зберігається тісний зв'язок між звичаєвим правом та міфологією; простежуються істотні етнічні, мовні, релігійні, родоплемінні відмінності, що слугують підґрунтям формування різних систем звичаїв у різних співтовариствах; простежується своєрідне наповнення етнокультурними відмінностями регіонів країни запозиченими правовими інститутами в романо-германського і загального права (у більшості країн Африки); простежується нерозривний зв'язок з релігією (ісламом, індуїзмом, іудаїзмом, християнством).

У низки національних правових систем, які є найбільш глобалізованими, формується ряд спільних тенденцій їхнього розвитку. Спільними тенденціями розвитку правових систем (окрім локалізованих), які різною мірою проявляються в правових системах, є: збільшення зон дії права; розширення й поглиблення правового регулювання, поява нових галузей, підгалузей, інститутів, норм права; наростання комплексного нормативного регулювання суспільних відносин у різних типах правових систем; збільшення прозорості, проникності

меж між різними національними правовими системами; поглиблення взаємодії міжнародного й внутрішньодержавного права; формування «глобального» права; ціннісна переорієнтація правової глобалізації від демократичних цінностей – до цінностей і принципів безпеки особистості – суспільства – держави; конвергенція приватного і публічного права; наростання процесуальності у правовому регулюванні; гуманізація права.

Водночас і національні правові системи, які належать до локалізованого типу, трансформуються під впливом глобалізації, намагаючись чи то створити певні бар'єри глобалізаційним процесам, чи то надати їм специфічних особливостей, «підлаштувати» їх під себе. Поряд із спільними рисами національних правових систем і відповідно, спільними тенденціями їхнього розвитку, що стають основою формування певних типів, простежуються спільні тенденції розвитку національних правових систем, що належать до різних типів: глобалізованого, фрагментарно глобалізованого, глокалізованого й локалізованого типу, що є предметом окремого наукового дослідження.

Література

1. Удовика Л.Г. Правова система України: глобалізаційні трансформації [моногр.] / Л.Г. Удовика. – Запоріжжя: КСК Альянс, 2014. – 320 с.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Гендерна рівність у виборчому процесі: проблеми рецесії на сучасному етапі державотворення

*Верлос Н.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

На сучасному етапі державотворення проголошений курс зовнішньої політики на євроінтеграцію з орієнтацією на фундаментальні демократичні цінності європейської культури змушує посилити увагу до необхідності реформування як Конституції України, так і всієї системи конституційного законодавства України в цьому напрямку. Однією з важливих проблем в цьому сенсі є гендерна рівність, якої сьогодні прагнуть держави в процесі загальносвітової демократизації, стабільності та миру. Проблема гендерної рівності на сьогоднішній день є глобальною проблемою яка потребує негайного вирішення в умовах загальносвітових тенденцій антропоцентризму. Зокрема, Європейська Комісія в процесі забезпечення гендерної рівності застосовує так званий подвійний підхід (dual approach): 1) втілення політики «гендерної пріоритетизації» (gender mainstreaming) та 2) ініціювання спеціальних заходів (specific measures) [1, 7].

Гендерна пріоритетизація (гендерний мейнстримінг) передбачає реорганізацію, вдосконалення, формування та оцінку політичних процесів у такий спосіб, щоб учасники процесу прийняття політичних рішень використовували гендерний підхід в усіх галузях політики і на всіх етапах. Пекінська декларація прийнята на четвертий Всесвітній конференції зі становища жінок (1995 р.), яка, власне і закріплює втілення політики «gender mainstreaming» наголосила на необхідності зміни традиційної структури суспільства та відносин між чоловіками та жінками інші. Тобто вирішити проблему гендерної рівності можливо лише шляхом реструктуризації суспільства та його інститутів, що має надати жінкам реальну можливість зайняти належне їм місце в якості рівноправних партнерів в усіх сферах життєдіяльності.

Другий підхід «specific measures» полягає у використанні широкого спектру спеціальних заходів для забезпечення гендерної рівності, таких, як законодавство, інформаційно-просвітницькі кампанії або фінансові програми. Мета цих заходів є вирішення конкретних проблем, таких, як гендерний розрив в оплаті праці або постійне недопредставлення жінок, зокрема, в сфері зайнятості, органах влади, політиці тощо [1, 7].

Отже, в сучасних умовах євроінтеграції Україні необхідно посилювати діалог та співробітництво з країнами ЄС в різних сферах життєдіяльності, а саме забезпечення гідної праці, політики зайнятості, безпечних та здорових умов праці, соціального діалогу, соціального захисту, соціального залучення і в тому числі гендерної рівності та недискримінації.

Проте слід зазначити, що власне підписання вказаної угоди не призводить до безумовної імплементації норм європейського права з метою реалізації міжнародного договору. Імплементація потребує здійснення цілого комплексу заходів спрямованих нашою державою на виконання взятих на себе зобов'язань в тому числі й гармонізації конституційного законодавства з відповідною рецепцією окремих норм та інститутів європейського права у вітчизняне конституційне законодавство.

Так, визначальним кроком в цьому напрямку стало прийняття у 2005 році Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» [2], в якому офіційно закріплюється поняття гендерна рівність під якою розуміється рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати рівну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства. Також цим законом встановлюється, що особи винні в його порушенні несуть цивільну, адміністративну та кримінальну відповідальність.

Останнім часом в світовій та вітчизняній практиці державотворення актуалізується проблема гендерної рівності в процесі прийняття важливих політичних та громадських рішень та в процесі формування органів публічної влади.

Для реалізації принципу гендерної рівності та підвищення ефективності механізму залучення жінок до участі у здійсненні влади досить часто на законодавчому рівні запроваджуються так звані «квоти статі» чи «гендерні квоти». В основному гендерні квоти приймають три основні форми: 1) зарезервовані місця; 2) юридичні квоти; 3) партійні квоти.

Квотування шляхом резервації місць реалізується через конституційні положення чи виборче законодавство, де чітко визначена кількість місць у представницькому органі влади відводиться представницям жіночої статі. Юридичні (законодавчі) квоти вводяться шляхом реформування виборчого законодавства, а іноді й конституції. Вони зустрічаються переважно в країнах, що розвиваються (Латинська Америка) та постконфліктних суспільствах (Африка, Близький Схід). Проте, майже усі країни ЄС мають ті чи інші гендерні квоти. Зокрема, законодавчі квоти прийняті в Бельгії, Греції, Ірландії, Іспанії, Італії, Польщі, Португалії, Словенії та Франції [3, 22].

Моніторинг представництва жінок у парламенті України протягом останніх кількох скликань, дозволяє спостерігати поступове збільшення їх частки, а саме: IV скликання (2002-2006) 28/481 (5,8%); V скликання (2006-2007) 42/441 (9,5%); VI скликання (2007-2012) 42/499 (8,4); VII скликання (2012-2014) 46/432 (10,6).

На сьогоднішній день у Верховній Раді України співвідношення жінок складає 51/370, що дорівнює 13,8%, тобто можна констатувати, що з 2002 року кількість жінок у парламенті зросла з 5,8% до 13,8%, а отже відбувається поступове збільшення частки представленості жінок, але до європейських стандартів 30%-40% поки ще не наближається.

Дещо краща ситуація складається на місцевому рівні де співвідношення жінка/чоловік у місцевих органах влади в окремо взятих регіонах України станом на березень 2016 р. можна представити таким чином: Київська міська рада 21/99 (17,5%), Харківська міська рада 17/67 (20,2%), Запорізька міська рада 10/54 (15,6 %), Одеська міська рада 14/50 (21,8%), Дніпропетровська міська рада 13/52 (20,3%), Вінницька міська рада 9/45 (16,6%), Миколаївська міська рада 11/43 (20,3%), Херсонська міська рада 12/42 (22,2%), Ужгородська міська рада 3/33 (8,3%), Івано-Франківська міська рада 4/38 (9,5). Як бачимо моніторинг гендерної рівності у місцевих органах влади в окремих містах України є кращим порівняно з ситуацією в парламенті, але все одно відсоток представленості жінок варіюється від 8,3% до 22,2.

На законодавчому рівні вперше у 2013 р. відбулась спроба запровадити гендерні квоти, що складають 30% осіб однієї статі у виборчому списку кандидатів шляхом внесення змін до Закону України «Про політичні партії в Україні», але як показали вибори 2014 політичні партії проігнорували це припис закону, а до виборчого законодавства зміни так і не було внесено.

У виборче законодавство гендерне квотування увійшло з прийняттям у 2015 р. Закону України «Про місцеві вибори» [4] у якому відповідно до ч.3 ст.4 зазначається, що «представництво осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах має становити не менше 30 відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку». До того ж після прийняття Закону «Про місцеві вибори», ст.8 Закону України «Про політичні партії в Україні» було доповнено п.10, відповідно до якого статут політичної партії має містити зокрема такі відомості: розмір квот, що визначає мінімальний рівень представництва жінок і чоловіків у виборчому списку кандидатів у народні депутати України від партії у загальнодержавному окрузі, кандидатів у депутати місцевих рад в багатомандатних виборчих округах, і має становити не менше 30 відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку [5].

Проте, не дивлячись на запровадження гендерного квотування на законодавчому рівні політичні партії на місцевих виборах 2015 не поспішали виконувати законодавчий припис, що призвело виникнення спірних ситуацій і ряду судових позовів. Згідно із частинами третьою ст.4 Закону представництво осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах має становити не менше 30

відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку. Разом з тим, з передбачених ч.1 ст.46 Закону вищевказане положення відсутнє. З огляду на це відмова в реєстрації кандидатів у депутати у багатомандатному виборчому окрузі з виборів депутатів Верховної ради Автономної Республіки Крим, обласних, районних, міських, районних у містах, рад з підстав недотримання положення Закону щодо представництва осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах на підставі п.1 ч.1 ст.46 Закону України не допускається. Тобто, в даному випадку ми бачимо, що іноді рецепція може мати імітаційний, декоративний характер.

Отже, можна зробити висновок, що законодавче закріплення гендерних квот не гарантує їх виконання, адже основною умовою, що обумовлює успішність застосування законодавчо закріплених положень про квотування, є детально розроблені і визначені як обов'язкові для виконання норми, а також встановлення жорстких і однозначних для розуміння санкцій до суб'єктів, які ухиляються від дотримання цих норм.

Комплексний аналіз науково-теоретичної думки, практики зарубіжних країн, статистичних показників, моніторинг чинного законодавства, дозволяє зробити висновок про те, що рецепція гендерної рівності в практику формування виборних органів публічної влади в Україні може стати досить ефективним тимчасовим заходом позитивної дискримінації з метою вирівнювання диспропорції представництва жінок у владних структурах.

Література

1. Gender Equality in the European Union [Electronic resource]. – Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. – Access mode: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/brochure_equality_en.pdf
2. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 8 вересня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>
3. Марценюк Т.О. Гендерна політика Європейського Союзу: загальні принципи та найкращі практики / Т. Марценюк; керівники проєктів: О. Захарова, В. Припула; [Міжнародний центр перспективних досліджень]. – К.: МЦПД, 2015. – 43 с.
4. Про місцеві вибори: Закон України від 14 липня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/595-19>
5. Про політичні партії в Україні: Закон України від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2365-14>

Принцип гендерної рівності: окремі аспекти розуміння

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент
Запорізького національного університету*

Питання гендерної рівності викликає наразі в українському суспільстві гостру дискусію, яка не менш гострою є серед юридичного академічного кола. Насамперед, слід зазначити, що гендерні студії стосуються не лише рівності між жінкою і чоловіком, а питання певної само ідентичності особи, яке може охоплювати не лише розподіл ролей в сім'ї, а також сексуальну, соціальну ідентичність індивіда. Загалом, проблематика стосується також неоднозначності поняття гендерної рівності, оскільки тут також вживаються терміни «права квір» чи «права ЛГБТ-спільноти».

Сучасна соціальна наука розрізняє поняття стать (sex) і гендер (gender). Традиційно перше з них використовувалося для позначення тих анатомо-фізіологічних особливостей людей, на основі яких людські істоти визначаються як чоловіки або жінки. Стать (біологічні особливості) людини вважалися фундаментом і першопричиною психологічних і соціальних відмінностей між жінками та чоловіками. У міру розвитку наукових досліджень стало ясно, що з біологічної точки зору між чоловіками і жінками значно більше схожості, ніж відмінностей. Багато дослідників навіть вважають, що єдине чітке і значуще біологічне розходження між жінками і чоловіками полягає в їх ролі у процесі забезпечення

репродуктивної функції. Сьогодні очевидно, що такі "типові" відмінності статей, як, наприклад, високий зріст, вага, м'язи і фізична сила чоловіків вельми непостійні і набагато менше пов'язані із статтю, ніж було прийнято думати.

Щодо природи права ЛГБТ-спільноти існувала дискусія щодо їх природного чи штучного характеру. Доктрина природних прав людини говорить, що це певні можливості особи діяти відповідально на свій розсуд при додержанні публічного порядку. Натомість, доктрина штучності прав людини наголошує на тому, що права людини є продуктом розвитку суспільства, зокрема, у їх закріплення у законодавстві виражають властивість певних людей мислити абстрактними категоріями, реконструювати їх, формувати теорії та нормативні конструкції [1, 46], що має багато спільного із доктриною юридичного позитивізму із його розумінням права як вираженням волі суверена.

При порівнюванні прав ЛГБТ-спільноти з точки зору рівності виникає необхідність порівнювати з іншою групою. Однак цей процес є неоднозначним на думку Р. Окматі, оскільки порівнювання одностатевих пар з гетеросексуальними «може надати парадоксальний ефект у вигляді зменшення, а не збільшення, наших шансів на справедливість, так як наша асиміляція до рівня гетеросексуальної моделі може стерти ті особливості, які роблять наші відносини відмінними від гетеросексуальних - особливо ті, що стосуються відсутності гендерних механізмів підпорядкування» [2, 180]. Тому при вирішенні цієї дилеми слід виходити також із загальних засад справедливості, тобто рівного ставлення, яке є одним із елементів заборони дискримінації. Оскільки права ЛГБТ-спільноти випливають із акту самовизначення цієї категорії осіб, то відповідно вони вправі вимагати рівного ставлення до себе у порівнянні із іншими категоріями осіб. Засада однакового ставлення за гендерним принципом є фундаментальною основою людських стосунків, як і вимога щодо ставлення публічної влади до приватних осіб, які є носіями різного гендерної орієнтації (гомосексуальної, бісексуальної та гетеросексуальної).

Варто зазначити, що дискримінація на підставі статевої належності та дискримінація на підставі гендерної ідентичності та сексуальної орієнтації має різні прояви.

Найчастіше утисків на ґрунті гендерної ідентичності та сексуальної орієнтації зазнають представники ЛГБТ-спільноти. Вони зазнають систематичної дискримінації та нерівності внаслідок негативних суспільних настроїв і слабого правового захисту. Хоча Україна була першою пострадянською державою, яка декриміналізувала одностатеві сексуальні стосунки ще у 1991 році, суспільна нетерпимість із того часу поступово зростала. У 1990 році Всесвітня організація охорони здоров'я виключила гомосексуальність із переліку психічних захворювань та визнала її на рівні з гетеросексуальністю та бісексуальністю – варіантом норми сексуальної орієнтації, опублікувавши 10-ий перегляд Міжнародної класифікації хвороб (МКХ-10), який в Україні визнано єдиним міжнародним нормативним документом для формування системи обліку і звітності в охороні здоров'я з 1999 року [3].

Як свідчать дані соціопитувань, проведені у 2013 р. Пю Рісерч Сентр, стосовно сприйняття гомосексуальності, то у індекс сприйняття/несприйняття гомосексуальності, має такі значення по окремих країнах світу: Іспанія – 88/11%; Канада – 80/14%; Чехія – 80/16%; Австралія – 79/18%; Франція – 77/22%; Італія – 74/18%; Аргентина – 74/21%; Філіппіни – 73/26%; Мексика – 61/30%; США – 60/33%; Японія – 54/36%; Болівія – 43/49; Польща – 42/46; ПАР – 32/61%; КНР – 21/57%; Росія – 16/74%; Ізраїль – 40/47%; Туреччина – 9/78%; Кенія – 8/90%; Єгипет – 3/95; Йорданія – 3/97%; Пакистан – 2/87%; Нігерія – 1/98 [4].

Аналіз цих показників свідчить, що ступінь толерування до гомосексуальності корелюється релігійним фактором у сторону спадання (протестантизм – католицизм – православ'я – іслам – традиційні вірування), а також співвідношенням ліберальних та консервативних інтенцій у суспільстві, які можуть доволі кардинально визначального його структуру і виплавати на свободи самоідентичності особистості.

І хоча добровільні гомосексуальні жіночі та/чи чоловічі стосунки, включно зі статевими стосунками, українська держава декриміналізувала та депатологізувала, останні дослідження показують, що до трьох чвертей населення України негативно ставиться до

ЛГТБ осіб; стигматизацію також відчують і трансгендери. Український парламент послідовно ігнорує заклики до ухвалення законодавства, яке би прямо заборонило дискримінацію за ознаками сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, а низка чинних законів прямо або непрямо дискримінує проти ЛГБТ.

За будь-яких умов, права ЛГБТ-спільноти стосуються їх самої ідентичності, які виражають їхній внутрішній світ, динаміку їхнього розвитку як особистості в умовах змінюваного суспільства. Така самоідентифікація може бути також рефлексією як на внутрішній світ цього індивіда, так і на змінювані умови життя суспільства, коло його життєвих інтересів та соціальних зв'язків. Тому інтерпретація чи то заперечення прав ЛГБТ-спільноти, їх штучна стигматизація, зокрема, через певні законодавчі обмеження чи дискримінаційні практики, порушують також із цілісність особистості, що складають основу права на приватне життя особи.

Література

1. Foucault M. *Archaeology of Knowledge* / M. Foucault. - London and New York: Routledge, 2004.
2. Auchmuty R. *When Equality Is Not Equity: Homosexual Inclusion in Undue Influence of Law* / R. Auchmuty // *Feminist Legal Studies*. - Vol. 11. - Iss. 2. – 2003. – P. 163-184.
3. Міжнародний класифікатор хвороб [Електронний ресурс]. Режим доступу: https://uk.wikipedia.org/wiki/Міжнародний_класифікатор_хвороб
4. *The Global Divide on Homosexuality. Greater Acceptance in More Secular and Affluent Countries* [Електронний ресурс] Pew Research Center. – Режим доступу: <http://www.pewglobal.org/2013/06/04/the-global-divide-on-homosexuality>

Територіальної громади як основи місцевого самоврядування в Україні: правові засади

Кузьміна А.О., студентка

Науковий керівник:

Сквірський І.О., д.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Місцеве самоврядування – дуже багатогранне та комплексне політико-правове явище. Аналіз Конституції України (1996 р.) дозволяє дійти висновку, що місцеве самоврядування як об'єкт конституційно-правового регулювання виступає в якості:

по-перше, відповідної засади конституційного ладу України;

по-друге, специфічної форми народовладдя;

по-третє, права жителів відповідної територіальної одиниці (територіальної громади) на самостійне вирішення питань місцевого значення.

Місцеве самоврядування як засада конституційного ладу виступає одним із найважливіших принципів організації і функціонування влади в суспільстві й державі та в свою чергу є необхідним атрибутом будь-якого демократичного ладу. У ст.2 Європейської Хартії місцевого самоврядування проголошується: «Принцип місцевого самоврядування повинен бути визнаний у законодавстві країни і, по можливості, у конституції країни».

Вперше в Україні принцип визнання місцевого самоврядування на конституційному рівні було закріплено ще в Конституції гетьмана П. Орлика – 1710 р., а пізніше в Конституції УНР 1918 р., положення яких так і не були реалізовані. За радянських часів цей принцип рішуче заперечувався, він суперечив централізованому характеру радянської держави.

Конституція України 1996 р., у повній відповідності до вимог Європейської Хартії (поряд з такими фундаментальними принципами, як народовладдя, суверенітет і незалежність України, поділу державної влади тощо), в окремій статті фіксує принцип визнання та гарантованості місцевого самоврядування.

Визнання місцевого самоврядування як засади конституційного ладу означає встановлення демократичної децентралізованої системи управління, яка базується на

самостійності територіальних громад, органів місцевого самоврядування при вирішенні всіх питань місцевого значення.

Якщо розглядати місцеве самоврядування як форма народовладдя, то можна зазначити, що згідно ст.5 Конституції України народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. З даного конституційного положення прямо випливає, що органи місцевого самоврядування не входять до єдиного державного механізму і, в силу цього, місцеве самоврядування можна розглядати як окрему форму реалізації народом належної йому влади. Основними формами місцевої демократії є:

- форми місцевої (локальної) демократії;
- територіальна громада;
- місцеві (муніципальні) вибори;
- місцеві референдуми та опитування;
- загальні збори громадян;
- місцеві ініціативи;
- громадські слухання.

Найвищою формою безпосереднього волевиявлення територіальної громади є місцевий референдум щодо вирішення питань місцевого значення. Він є також основним актом локальної нормотворчості територіальної громади, який дозволяє їй брати безпосередню участь в управлінні місцевими справами.

Ще одна з форм безпосередньої участі громадян у вирішенні питань місцевого значення – це загальні збори громадян за місцем проживання. Під загальними зборами розуміють зібрання всіх або частини жителів села (сіл), селища, міста для вирішення питань місцевого значення. Загальні збори громадян за місцем проживання скликаються сільськими, селищними, міськими головами, виконавчими органами відповідних рад, органами територіальної самоорганізації населення для обговорення найважливіших питань, що зачіпають інтереси громадян, формування органів місцевого самоврядування та інші питання місцевого життя.

Право територіальної громади, її членів на місцеві ініціативи закріплено у ст.9 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні". Це право означає можливість територіальної громади, ініціювати розгляд у раді (в порядку місцевої ініціативи) будь-яке питання віднесене до відання місцевого самоврядування. Територіальна громада має право проводити громадські слухання – зустрічатись з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування.

Як специфічна форма реалізації належної народіві влади місцеве самоврядування характеризується:

1) наявністю особливого суб'єкта – територіальної громади, тобто жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста. Територіальна громада здійснює місцеве самоврядування безпосередньо та через органи місцевого самоврядування;

2) місцеве самоврядування займає окреме місце в політичній системі (в механізмі управління суспільством та державою). Місцеве самоврядування, його органи, згідно Конституції України, не входять до механізму державної влади, хоча це й не означає його повної автономності від держави, державної влади. Взаємозв'язок місцевого самоврядування з державою досить тісний і знаходить свій вияв у тому, що, по-перше, і місцеве самоврядування, і державна влада мають єдине джерело – народ (ч.1 ст.5 Конституції України); по-друге, органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження органів виконавчої влади (ст.143 Конституції України) і стан їх реалізації контролюється відповідними органами виконавчої влади.

Таке становище місцевого самоврядування в політичній системі дозволяє характеризувати його як самостійну (поряд з державною владою) форму публічної влади – публічну владу територіальної громади. Самостійність місцевого самоврядування гарантується Конституцією України, ст.145 якої передбачає, що права місцевого

самоврядування захищаються в судовому порядку, а ст.142 визначає матеріальну і фінансову основу місцевого самоврядування;

3) місцеве самоврядування має особливий об'єкт управління – питання місцевого значення, перелік яких у вигляді предметів відання органів та посадових осіб місцевого самоврядування визначено в Законі України від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні».

Повноваження місцевого самоврядування – це визначені Конституцією і законами України, іншими правовими актами права і обов'язки територіальних громад, органів місцевого самоврядування із здійснення завдань та функцій місцевого самоврядування.

У загальному вигляді найважливіші питання, віднесені до відання місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, ст.143 якої передбачає, що територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

Деталізуються та конкретизуються повноваження місцевого самоврядування в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні», в галузевому законодавстві та в інших правових актах. Одночасно необхідно зазначити, що переважна більшість повноважень місцевого самоврядування здійснюється через представницькі органи місцевого самоврядування та їх виконавчі органи. В силу цього, в законах та інших правових актах повноваження місцевого самоврядування як правило визначаються шляхом закріплення повноважень відповідних органів місцевого самоврядування. При цьому Закон «Про місцеве самоврядування в Україні» згідно з принципом розподілу повноважень окремо визначає компетенцію представницьких органів місцевого самоврядування – сільських, селищних, міських рад, їх виконавчих органів та сільського, селищного, міського голови.

Можна зробити висновок, що правові засади територіальних громад України спрямовані на надання можливості мешканцям сіл, селищ та міст самостійно вирішувати питання місцевого значення. Для більш ефективної реалізації територіальною громадою своїх функцій необхідно вдосконалити правовий механізм застосування таких форм діяльності територіальних громад, як місцевий референдум та громадські слухання.

Література

1. Біленчук П.Д. Місцеве самоврядування в Україні. Муніципальне право / П.Д. Біленчук, В.В. Кравченко, Т.В. Підмогильний. – К.: Атіка, 2000. – 303 с.
2. Григорьев В.А. Местное самоуправление. Сравнительно-правовой анализ основ организации и деятельности / В.А. Григорьев. – О.: Юрид. лит., 2001. – 195 с.
3. Григорьев В.А. Становление местного самоуправления в Украине: науч. изд. / В.А. Григорьев. – О.: Юрид. лит., 2000. – 109 с.
4. Державне управління, державна служба, місцеве самоврядування / за заг. ред. О.Ю. Оболенського. – Хмельницький: Поділля, 1999. – 570 с.
5. Кампо В.М. Місцеве самоврядування в Україні / В.М. Кампо. – К.: Ін Юре, 2000. – 33 с.
6. Колодій А.М. Державне будівництво і місцеве самоврядування / А.М. Колодій, А.Ю. Олійник. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 502 с.
7. Копань О.В. Правові проблеми організації самоврядування в Україні / О.В. Копань. – К.: Оріяни, 2001. – 143 с.
8. Кравченко В.В. Конституційні засади місцевого самоврядування в Україні / В.В. Кравченко, М.В. Пітцик. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 176 с.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Державна фінансова підтримка друкованих засобів масової інформації (спортивної преси): сучасний стан та перспективи вдосконалення

Агаєв Р.А., студент

Науковий керівник:

Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Проблема модернізації державної інформаційної функції держави на сучасному етапі розвитку українського суспільства є надзвичайно актуальною. Потрібно відзначити, що з огляду на існування певних об'єктивних (складність регламентних та законодавчих процедур) і суб'єктивних (громіздкість державно-управлінського апарату, надмірна бюрократизація) причин, часто, розвиток державної інформаційної політики не встигає за змінами у суспільному розвитку. Зокрема, це стосується зміни парадигми та перегляду основоположних механізмів державної підтримки засобів масової інформації в Україні. Особливо гостро це питання стосується друкованих засобів масової інформації в цілому та спортивної преси зокрема.

Чимало вітчизняних науковців присвятили свої роботи проблемам друкованих ЗМІ. Серед них: В. Бебик, В. Карпенко, М. Сенченко, Ю. Бондар, В. Набруско, В. Шпак, О. Бухтатий та ін.

Друкована преса має велике значення в популяризації спорту як у національному, так і в міжнародному масштабі. Це найбільш масові, доступні та оперативні засоби висвітлення подій, що відбуваються у світі спорту. За оцінками Державної служби статистики, у світ виходять понад 5,3 тис. найменувань періодичних видань, і в більшості з них є розділ, присвячений спорту; крім того, існують і спеціалізовані спортивні видання [1]. Матеріали на спортивну тематику в Україні висвітлюють спеціалізовані періодичні видання: газети «Команда», «Український футбол», «Спорт-експрес», «Гол», «Спорт-Арена», журнал «Футбол» [2].

Спортивна журналістика в Україні хоч і перебуває на стадії розвитку до сьогодні, проте рівня сусідніх Європи чи Росії ще не досягла. Однією з причин які гальмують зростання вітчизняної спортивної публіцистики є проблема фінансування. Багато сучасних українських видань живуть на кошти меценатів, так і не спромігшись принести прибуток своїм власникам.

Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу)» зазначає, що держава гарантує економічну самостійність та забезпечує економічну підтримку діяльності друкованих засобів масової інформації, запобігає зловживанню монопольним становищем на ринку з боку видавців і розповсюджувачів друкованої продукції [3]. В свою чергу, аналіз діючих механізмів щодо державної підтримки ЗМІ, зокрема місцевої преси, показує, що вони не відповідають сучасним викликам та реаліям.

Окремі науковці спробували типізувати українські видання за формою їх фінансування та мірою залежності від держави. Зокрема, В. Карпенко виділяє: державні та комунальні видання; партійні, профспілкові, видання громадських організацій; видання комерційних структур; незалежні видання, засновником яких є трудовий колектив редакцій [4].

Серед зазначених ЗМІ лише державні і комунальні видання фінансуються державою за рахунок платників податків та ще й мають певні преференції над іншими. Така ситуація входить в протиріччя не тільки з нормальною світовою і європейською практикою, утвердженням в нашій країні демократичних цінностей, але й з інтересами читачів, які хочуть і мають право отримувати всебічну, повну, об'єктивну, по можливості, неупереджену інформацію про події і явища [5].

Використання коштів державного бюджету на державну підтримку преси здійснюється відповідно порядку, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 березня 2007 р. № 449. Цим актом визначено, що бюджетні кошти використовуються з метою надання державної підтримки та створення сприятливих умов для розвитку і популяризації друкованих засобів масової інформації для дітей та юнацтва, для інвалідів, спеціалізованих наукових видань, що видаються науковими установами та навчальними закладами не нижче третього рівня акредитації, друкованих засобів масової інформації, які сприяють розвитку мов і культур національних меншин України, періодичних видань літературно-художнього напрямку та спрямовуються на закупівлю поліграфічних послуг і паперу [6].

Як бачимо, законодавство не передбачає підтримку з державного бюджету місцевих газет суспільно-політичного спрямування.

Згідно з законом України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» державна підтримка засобів масової інформації здійснюється шляхом протекціоністської політики зниження споживчої вартості інформаційної продукції, включаючи податкове, тарифне, митне, валютне та господарське регулювання, відшкодування збитків, подання фінансової допомоги. Необхідні для фінансової допомоги повинні кошти визначатися в Державному бюджеті України окремим рядком і обслуговуватися центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів. Ці кошти використовуються насамперед для відшкодування різниці між розрахунковим (за собівартістю) та фіксованим тарифом на доставку державних друкованих засобів масової інформації передплатникам. Кошти, що залишаються після цього, використовуються для надання:

- додаткової економічної підтримки (дотації) районним, міським та міськрайонним газетам, районному, міському та міськрайонному телерадіомовленню;
- фінансової допомоги засобам масової інформації для дітей та юнацтва і спеціалізованим науковим виданням, що видаються науковими установами та навчальними закладами не нижче третього рівня акредитації, а також періодичним виданням літературно-художнього напрямку;
- економічної підтримки телерадіоцентрам та поліграфічним підприємствам і підприємствам зв'язку [7].

Водночас аналіз ситуації показує, що реальний стан справ є абсолютно невідповідним задекларованим у законодавстві принципам.

Аналіз асигнувань з Державного бюджету України дає підстави визначити, що на фінансову підтримку засобів масової інформації щорічно виділяється понад 500 млн. гривень, які в переважній більшості витрачаються на функціонування національних і обласних державних телерадіокомпаній, а також Українського державного інформаційного агентства «Укрінформ» [8].

Тобто держава надає перевагу фінансуванню телерадіокомпаній, а друковані засоби масової інформації недофінансовані. Так, варто зазначити, що у Державному бюджеті України на 2015 рік за бюджетною програмою «Фінансова підтримка творчих спілок у сфері засобів масової інформації, преси» для галузі друкованих засобів масової інформації передбачено лише 50 тис. гривень. В той час як на телерадіопрограми майже 800 млн. гривень. В Державному бюджеті на 2016 рік ситуація дещо покращилась – для галузі друкованих засобів масової інформації виділено 1 млн. 871,2 тис. грн.

Іншою проблемою є «недієвість» фінансової підтримки преси через механізм дотацій з місцевих бюджетів.

Закон України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» під дотацією розуміє додаткову державну економічну підтримку районних, міських та міськрайонних газет і районного, міського та міськрайонного телерадіомовлення, яка здійснюється за рахунок коштів і протекціоністських заходів органів

місцевого самоврядування і місцевих державних адміністрацій на підставі установчих договорів або конкретних угод відповідно до законодавства [4].

Щорічно з місцевих бюджетів для здійснення дотацій витрачається від 80 до 100 млн. гривень. Причому рівень цих дотацій є суттєво різним: від 2,9% від валового доходу комунальних редакцій у Сумській області до 49% у Львівській області. На думку О. Бухтатого, причиною цього може слугувати як особливості взаємовідносин з органами влади, що істотно впливає на рівень бюджетних дотацій, так і особливості редакційної політики (здатності колективу редакцій протистояти тиску місцевих органів влади); маркетингової діяльності редакцій; демографічних особливостей регіону, розвитку рекламного ринку, авторитету видання серед населення тощо [8].

У 2014 році редакції комунальних газет отримали дотації на суму 73,9 млн. грн., що становить 20,7% від загальної суми доходів. Загалом 127 редакцій (22,9%) діють без дотацій, або ж отримують з місцевих бюджетів не більше 10-15 тис. грн. У 2013 році без дотацій діяли 108 комунальних газет (21%) [9].

Законодавство визначає, що невиконання фінансових зобов'язань будь-ким із засновників (співзасновників) друкованого засобу масової інформації є підставою для судового розгляду, але на практиці в Україні відсутні випадки прийняття судового рішення на користь редакції.

Отже, на основі вищезазначеного можна зробити висновок, що державна фінансова підтримка друкованих засобів масової інформації, в тому числі спортивної преси, має суттєві проблеми. Для подолання цих проблем необхідно: здійснення перерозподілу видатків, передбачених у Державному бюджеті України, шляхом зменшення видатків на фінансову підтримку телерадіокомпаній та відповідного збільшення видатків на фінансову підтримку друкованих засобів масової інформації; внесення змін до Закону України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» щодо розширення переліку друкованих засобів масової інформації, яким може надаватися державна адресна підтримка, категорією суспільно-політичних видань місцевої сфери розповсюдження; посилення відповідальності за невисвітлення органами місцевого самоврядування своєї діяльності, насамперед у засобах масової інформації, щодо виділення дотацій місцевій пресі з місцевих бюджетів.

Література

1. Гусев А.В. Особливості спортивного контенту в українській пресі [Електронний ресурс] / А.В. Гусев // Держава та регіони. Серія : Соціальні комунікації. – 2014. – № 3. – С. 59-62. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/drsk_2014_3_15.
2. Чекалюк В.В. Вплив матеріалів спортивної тематики у ЗМІ на формування іміджу держави / В.В. Чекалюк // Наукові записки Інституту журналістики. – 2014. – Т. 55. – С. 174-178.
3. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16 листопада 1992 року № 2782-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 1. – Ст. 1.
4. Карпенко В. Інформаційна політика та безпека: підруч. [Електронний ресурс] / В. Карпенко. – К.: Нора-Друк, 2006. – 320 с. – Режим доступу: <http://ukrlife.org/main/karp/ bezpeka13.htm>
5. Шпак В.І. Українські друковані засоби масової інформації: від державних до приватних [Електронний ресурс] / В.І. Шпак // Наукові праці історичного факультету Запорізького національного університету. – 2013. – Вип. 36. – С. 320-324. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npifznu_2013_36_58.
6. Про затвердження Порядку використання у 2007 році коштів, передбачених у державному бюджеті для фінансової підтримки преси: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 березня 2007 р. № 535 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 22. – Ст. 895.

7. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів: Закон України від 23 вересня 1997 року № 540/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 50. – Ст. 302.
8. Бухтатий О.Є. Державна підтримка друкованих засобів масової інформації в Україні: зміна парадигми та підвищення ефективності механізмів реалізації [Електронний ресурс] / О.Є. Бухтатий // Публічне управління: теорія та практика. – 2014. – Вип. 4. – С. 135-143. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pubupr_2014_4_23.
9. Оцінка готовності комунальної преси України до реформи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nsju.org/article/5210>

Адаптація законодавства України з питань перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців до законодавства ЄС: сутність поняття

*Аганіна А.О., к.ю.н., асистент
Запорізький національний університет*

Актуальним питанням в адміністративно-правовій науці постає законодавство про державну службу. Воно потребує та зазнає докорінних змін у зв'язку з вступом України до ЄС.

Питаннями адаптації вітчизняного законодавства займалися В.Б. Авер'янов, Б.В. Бабіна, О.М. Бандурка, С.В. Грищак, О.М. Ковальчук, Т.О. Коломоець, В.Ф. Пузирний, К.М. Рудой, В.А. Семиченко, Ю.С. Шемшученко та ін.

В словниково-довідниковій літературі здебільшого зазначається, що термін «адаптація» (від лат. *adaptatio* – пристосовувати) виник у другій половині XVIII ст. Запровадження його в науковий вжиток пов'язують з ім'ям німецького фізіолога Ауберта, який використав цей термін для характеристики явищ пристосування чутливості органів зору (або слуху). [1, 18-20].

В.А. Семиченко, в свою чергу, досліджуючи поняття адаптації зазначає, що воно вживається в сучасній науковій літературі та бере початок від латинського «*adaptare*» – пристосувати, налагоджувати, влаштовувати [2, 74]. Таким чином, поняття «адаптація» є багатозначним, що відображає різноманітність та багаторівневість цього явища.

У Великому юридичному енциклопедичному словнику за загальною редакцією Ю.С. Шемшученка, адаптація законодавства визначається як форма правової гармонізації, сутність якої полягає в узгодженні та пристосуванні нормативно-правових актів національного законодавства до міжнародних, європейських або внутрішньодержавних правових стандартів. Ґрунтується на принципах системно-функціонального та порівняльно-правового пізнання державно-правових явищ і формування відповідної системи законодавства [3, 15-16].

Як справедливо зауважує К. Яценко, термін «адаптація» охоплює не тільки проведення гармонізації та уніфікації законодавства України з законодавством ЄС, але і здійснення всього комплексу заходів, необхідних для приведення законодавства України у відповідність до вимог нормативно-правових актів ЄС [4, 57].

Отже, вбачається, що сама суть адаптації законодавства безпосередньо не полягає у набутті членства в ЄС, а є одним з пріоритетних напрямів налаштування законодавства України до ЄС.

Адаптація вітчизняного законодавства життєво необхідна для правотворчих та реформаційних процесів в Україні ще й тому, оскільки вона фактично спрямована на оптимізацію та систематизацію нормативно-правової бази, уникнення прогалин та суперечностей. Більше того, враховуючи той факт, що відповідно до міжнародних зобов'язань України та її стратегічної мети щодо подальшої європейської інтеграції, наша держава продовжує внутрішні перетворення щодо зміцнення демократії, утвердження принципу верховенства права, поваги до прав людини, принципу розподілу влади та незалежності суду. Ефективність адаптації вітчизняного законодавства безпосередньо впливає і на побудову правової держави та формування громадянського суспільства в

Україні. Власне, у цьому й полягає сутність та призначення адаптації законодавства, що й зумовлює її пріоритетне значення як самостійної складової правової реформи в Україні.

На підставі вищевикладеного, можна запропонувати власний варіант визначення адаптації законодавства України до законодавства ЄС як пріоритетної складової процесу інтеграції України до Європейського Союзу та напряду правової реформи в Україні. Метою даного процесу є досягнення відповідності правової системи України правовій системі ЄС.

Отже, пріоритети адаптації полягають у пристосуванні, заснованому на принципах системно-функціонального та порівняльно-правового пізнання державно-правових явищ, вітчизняного законодавства до відповідних європейських стандартів правотворення і правозастосування.

Література

1. Політологічний словник / за ред. М.Ф. Головатого, О.В. Антонюка. – К.: МАУП, 2005. – 792 с.
2. Семиченко В.А. Психология деятельности / В.А. Семиченко. – К.: Издатель Ешке А.Н., 2002. – 248 с.
3. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 992 с.
4. Яценко К. Місце гармонізації в процесі адаптації законодавства України до законодавства Європейських Співтовариств / К. Яценко // Український часопис міжнародного права. – 2003. – № 1. – С. 55-61.

Базування на матеріальних і процесуальних нормах як ознака застосування (на прикладі норм Закону України «Про звернення громадян»)

*Болокан І.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Реалізація норм права відбувається постійно, у будь-якій сфері людської діяльності, а звернення громадян як можливість впливати на «якість» діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів владних повноважень, є чи не найвитребуванішим аспектом сьогодення.

Аналіз доктринальних визначень поняття «застосування (адміністративно-правових норм)» дозволяє виокремити певні характерні для нього (як однієї з форми реалізації адміністративно-правових норм) ознаки, які досить вдало узагальнені у Словнику термінів з адміністративного права за заг. ред. Т.О. Коломоєць та В.К. Колпакова: 1) базування на матеріальних і процесуальних нормах; 2) особливий суб'єкт; 3) прояв цієї форми реалізації щодо вирішення індивідуального (конкретного) питання; 4) особливий результат (правозастосовний акт); 5) воно (правозастосування) є підставою виникнення, зміни або припинення правовідносин [1, 142].

Розглянемо першу з перелічених вище виокремлених у доктрині права рис застосування – його базування на матеріальних і процесуальних нормах. Норми Закону України «Про звернення громадян» (далі – Закон про звернення/Закон) вміщують значну кількість норм, які можуть бути визнані нормами матеріального права. Як відомо, нормами матеріального права визнаються ті, що є первинним регулятором суспільних відносин: містять правило (права, обов'язки, заборони), на підставі якого можливо вирішення справи по суті [1, с. 401; 2, с. 126]. Прикладами таких «матеріальних» норм, на наш погляд, у Законі про звернення є: ст.4, в якій перелічені рішення, дії (бездіяльність), які можуть бути оскаржені в порядку, встановленим цим Законом; ст.5 (встановлює вимоги до звернень громадян); ч.1 ст.6 (закріплює право громадян на звернення до адресатів звернення українською чи іншою мовою, прийнятною для сторін та вимоги щодо оформлення відповідей на такі звернення); ч.1 ст.7 (закріплює заборону відмови в прийнятті та розгляді звернення); ст.8 (чітко вказуються ознаки тих звернень, які не підлягають розгляду та

вирішенню); ст.9 (закріплено заборону переслідування громадян за подання звернення і неприпустимість примушування їх до його подання); ст.10 (закріплено заборону розголошення відомостей, що містяться у зверненнях); ст.18 (закріплені права громадянина при розгляді заяви чи скарги); ст.21 (встановлює вимогу про безоплатність розгляду звернення) тощо.

Нормами процесуального права вважають норми, що встановлюють оптимальний порядок застосування норм матеріального права: містять правило, на підставі якого можливо вирішення справи по суті, передбачають певний порядок, послідовність дій [1, 401; 2, 126-127]. Різновидом процесуальних норм є процедурні норми. Вбачається, що такі процедурні норми вміщені у ч.5 ст.5 Закону, де йдеться про можливість звернення на особистому прийомі або за допомогою засобів телефонного зв'язку через визначені контактні центри, телефонні «гарячі лінії» та обов'язок запису (реєстрації) таких звернень відповідною посадовою особою. У ч.8 ст.5 йдеться про можливість повернення звернення, якщо воно оформлене без дотримання зазначених у Законі вимог, закріплюється положення про необхідність надання заявнику відповідних роз'яснень щодо вимог та встановлюються строки для зазначених вище дій з боку адресатів звернень.

Певні процедурні питання регулює також і ч.3 ст.7 Закону, в якій, зокрема, йдеться: 1) про дії, які має вчинити адресат звернення у разі виявлення того, що питання, порушені в одержаному зверненні, не входять до їх повноважень; 2) про дії у разі, якщо звернення не містить даних, необхідних для прийняття обґрунтованого рішення.

Загалом же процедурним питанням присвячено Розділ 2 Закону про звернення, який має назву «Порядок розгляду звернень громадян». У ньому йдеться як про загальний (щодо всіх суб'єктів звернення) порядок розгляду звернень, так і про певні винятки (особливості) щодо окремих категорій суб'єктів звернення (наприклад, у ч.2 ст.14 Закону йдеться про порядок розгляду пропозицій Героїв Радянського Союзу, Героїв Соціалістичної Праці, інвалідів Великої Вітчизняної війни); у ч.2 ст.15 Закону – заяв та клопотань цих осіб, ч.2 ст.16 – скарг цих осіб).

Окремий порядок встановлено для розгляду скарг (ст.16 Закону), що пояснюється призначенням цього виду звернення, адже саме за допомогою скарг громадяни сповіщають про порушення (реальне або ймовірне) своїх прав та свобод.

Містить Закон про звернення і «відсилкові» до інших (як правило процесуальних судових) порядків розгляду певних скарг. Наприклад, у ч.3 ст.16 Закону вказано, що скарги на рішення загальних зборів членів колективних сільськогосподарських підприємств, акціонерних товариств, юридичних осіб, створених на основі колективної власності, а також на рішення вищих державних органів вирішуються в судовому порядку. Є «відсилання» й до інших законодавчих актів (у ч.7 ст.16 Закону про звернення наявне «відсилання» до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а у ч.8 цієї статті – до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань»).

Певний «відтінок процесуальності» мають і норми Закону про звернення, які, з одного боку, є нормами матеріального права, оскільки надають певні права, але, з іншого, враховуючи, що ці права безпосередньо пов'язані із процесом розгляду заяви чи скарги громадянина, можуть визнаватись (з певною мірою умовності) й процесуальними правами. Адже, якщо ми звернемося до будь-якого процесуального кодифікованого акту у сфері здійснення судочинства, то всі вони мають у своєму складі норми, які закріплюють процесуальні права учасників судового процесу чи безпосередньо сторін (наприклад, ст.ст.27, 31 Цивільного процесуального кодексу України, ст.ст.49, 51 Кодексу адміністративного судочинства України, ст.22 Господарського процесуального кодексу України). Такими процесуальними правами, які закріплює Закон про звернення, на наш погляд, можуть бути визнані такі права, закріплені у ст.18 Закону: особисто викласти аргументи особі, що перевіряла заяву чи скаргу, та брати участь у перевірці поданої скарги чи заяви; знайомитися з матеріалами перевірки; подавати додаткові матеріали або

наполягати на їх запиті органом, який розглядає заяву чи скаргу; бути присутнім при розгляді заяви чи скарги; користуватися послугами адвоката або представника трудового колективу, організації, яка здійснює правозахисну функцію; одержати письмову відповідь про результати розгляду заяви чи скарги; висловлювати усно або письмово вимогу щодо дотримання таємниці розгляду заяви чи скарги; вимагати відшкодування збитків, якщо вони стали результатом порушень встановленого порядку розгляду звернень.

Закон про звернення в окремій статті (ст.19) закріплює обов'язки адресатів звернення щодо розгляду заяв чи скарг. Прикладами таких обов'язків є: об'єктивна, всебічна і вчасна перевірка заяв чи скарг; складення мотивованої постанови у разі прийняття рішення про обмеження доступу громадянина до відповідної інформації; запрошення громадянина на засідання відповідного органу, що розглядає його заяву чи скаргу (у разі наявності його просьби про це); скасування або змінення оскаржуваних рішень, якщо вони не відповідають закону або іншим нормативним актам; вжиття заходів до припинення неправомірних дій; виявлення та усунення причин та умов, які сприяють порушенням; забезпечення поновлення порушених прав та виконання прийнятих у зв'язку з заявою чи скаргою рішень; роз'яснення порядку оскарження прийнятого за заявою чи скаргою рішення; не допущення безпідставної передачі розгляду заяв чи скарг іншим органам та інші.

Безпосередньо як з обов'язками, так і з дотриманням певної процедури пов'язані питання термінів розгляду звернень громадян, які врегульовано у ст.20 Закону про звернення.

Процедура виявляється і у врегулюванні у Законі про звернення особливостей проведення особистого прийому громадян. Зміст ст.22 Закону доволі узагальнений, в ньому йдеться про те, що прийом керівниками адресатів звернення має проводитись регулярно, мають бути встановлені певні дні та години прийому, які у свою чергу мають бути зручними для громадян час, прийом має здійснюватись за місцем їх роботи і проживання, графіки прийому мають доводитись до відома громадян. Жодної конкретизації, що, з одного боку, можна визнати виправданим, адже Закон про звернення розрахований на значне коло суб'єктів, а тому закріплення у ньому лише узагальнених норм може бути визнано доцільним. З іншого боку, відсутність чітких конкретних норм залишає чимало варіантів для зловживань чи, навіть, невиконання його положень.

Отже, Закон України «Про звернення громадян» вміщує у своєму складі як «матеріальні», так і «процесуальні» норми, поєднання яких у межах одного нормативно-правового акта для пересічного громадянина – ініціатора звернення – є досить зручним для використання, а також для застосування його норм відповідними суб'єктами правозастосування. Наведений в якості прикладу перелік «матеріальних» норм Закону про звернення дозволив продемонструвати наявність у вказаному законі як норм, якими закріплюються права, так і норм, якими встановлено обов'язки та певні заборони. Щодо «процесуальних» норм, то у Законі про звернення вони представлені здебільшого різновидом процесуальних норм – процедурними нормами. «Процедурна частина» процесуальних норм у Законі представлена нормами, якими: закріплюється певний порядок звернення; встановлено послідовність дій адресатів звернення у разі одержання звернень, розгляд яких не входить до їхніх повноважень; встановленням процедури безпосереднього розгляду звернень громадян із виділенням окремих норм щодо: 1) суб'єктів (а) стосуються всіх категорій громадян; б) закріплюють особливості розгляду звернень окремих категорій громадян); 2) різновидів звернень: (а) розгляд заяв; б) розгляд пропозицій; в) розгляд скарг); 3) встановленням порядків розгляду: а) адміністративний (повністю врегульовано нормами Закону про звернення); б) судовий (закріпленням у Законі «відсилкових» до інших законодавчих чи процесуальних щодо певного різновиду судочинства норм). Особливістю процедурних норм Закону, якими регулюються питання проведення особистого прийому громадян керівниками та іншими посадовими особами відповідних адресатів звернення, є занадто узагальнене їх формулювання, що за певних обставин може «сприяти» порушенням норм Закону.

Література

1. Адміністративне право України: словник термінів / [Андрєєва Д.Є., Басов А.В., Басова Ю.Ю. та ін.]; за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова. – К.: Ін Юре, 2014. – 520 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підручник. – [вид. 2-е, перероб. і доп.] / О.Ф. Скакун. – Х.: Еспада, 2009. – 756 с.
3. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. – [вид. 5-те, зі змінами] / П.М. Рабінович. – К.: Атіка, 2001. – 176 с.

Фіктивність діяльності верховної ради у сфері забезпечення державного регулювання державної фіскальної служби

Кметь К.В., студентка

Науковий керівник:

Віхляєв М.Ю., д.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

На сьогодні перед Україною стоїть ключове завдання побудови конкурентоспроможної ринкової економіки з подальшою інтеграцією в європейське співтовариство, з перспективою стати повноправним його членом. Важливою складовою економічного розвитку країни є її система оподаткування та стан адміністрування податків (зборів) відповідними контролюючими органами, адже від діючих механізмів справляння податків залежать забезпеченість країни бюджетними ресурсами та розвиток господарської діяльності.

Слід відмітити поступове покращення умов ведення господарської діяльності в Україні за підсумками щорічного дослідження «Ведення бізнесу»¹ у 2010–2015 роках, хоча вони й натеper залишаються найгіршими² серед країн-сусідів та країн СНД. Складовою частиною дослідження «Ведення бізнесу» є рейтинг легкості сплати податків³, в якому Україна підвищилася з 181 місця за підсумками 2010 року до 107 місця – 2015 року, або на 74 позиції. Однак за підсумками 2015 року рейтинг легкості сплати податків зменшився на одну позицію порівняно з 2014 роком.

У 2014 році в Україні продовжувалась адміністративна реформа, в ході якої новостворене Міндоходів⁴ було реорганізовано шляхом перетворення у ДФС. Основною метою такої реорганізації було позиціонування ДФС як ефективного адміністратора податкових і митних платежів, ефективність роботи якої вимірюватиметься як продуктивністю роботи з наповнення бюджету, так і підвищенням рівня сервісу для платників податків.

У дослідженому періоді ДФС (Міндоходів) була основним органом виконавчої влади із забезпечення надходжень до Зведеного бюджету України і забезпечувала близько 90% надходжень до державного та місцевих бюджетів (у 2014 році – 93,2% за 9 місяців 2015 року – 88,2%).

Водночас, не зважаючи на проведену адміністративну та податкову реформи, у дослідженому періоді спостерігалось збільшення податкового боргу в 3,3 раза, який станом

¹ (Англ. – Doing Business). Проводиться Світовим банком в 189 країнах світу за 10 групами показників.

² За підсумками 2010 року Україна зайняла 145 місце, 2011 – 152, 2012 – 137, 2013 – 123, 2014 – 96, 2015 – 83 місце. Офіційний сайт проекту «Ведення бізнесу» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://russian.doingbusiness.org>.

³ (Англ. – Paying Taxes). Містить такі три показники: загальна кількість податкових платежів на рік; час, витрачений на підготовку, подання звітності і сплату податків (в годинах на рік); загальна податкова ставка, що показує розмір податків і обов'язкових відрахувань, які повинно сплачувати підприємство (частка від прибутку).

⁴ На момент реорганізації Міністерства доходів і зборів не було завершено здійснення заходів щодо реорганізації Державної податкової служби та Державної митної служби.

на 01.10.2015 досяг 29,9 млрд. грн. При цьому, як і в попередні роки, одним із основних заходів, спрямованих на погашення податкового боргу, залишалось його списання. Через низький рівень якості контрольно-перевірочної роботи органів ДФС (Міндоходів) під час судового оскарження платниками податків рішень контролюючих органів з розглянутих у дослідженому періоді судами всіх інстанцій справ, понад 67% рішень було прийнято на користь платників податків, за якими було відмінено сплату до бюджету 56,3 млрд. грн. донарахованих контролюючими органами грошових зобов'язань.

Водночас, як і в попередні роки, діяльність ДФС (Міндоходів) здійснювалась в умовах нестабільного податкового законодавства. Зокрема, протягом 2014 року та 9 місяців 2015 року набрали чинності 48 законів України, якими внесено суттєві зміни до Податкового кодексу України. Постійне запровадження кардинальних змін у такій сфері, як податкова, призводить до виникнення високих ризиків для бюджету і стабільності розвитку бізнесу, а також ускладнює дотримання вимог законодавства як платниками податків, так і контролюючими органами.

З огляду на зазначене, виникла актуальна потреба у комплексному дослідженні обґрунтованості регулювання діяльності ДФС (Міндоходів).

Необхідно зазначити, що окремі аспекти забезпечення державного регулювання Державної Фіскальної служби були досліджені у наукових роботах О.М. Воронкової [1], Н.Л. Тишковської [2], А.В. Ткаченко [3] та інших вчених. Проте слід зауважити, що проблема фіктивності діяльності Верховної ради у сфері забезпечення державного регулювання Державної Фіскальної служби залишається майже недослідженою.

Тому метою статті є окреслення фіктивності діяльності Верховної ради у сфері забезпечення державного регулювання Державної Фіскальної служби залишається майже недослідженою.

Відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, зокрема, визначення вичерпного переліку податків та зборів, що справляються в Україні, порядку їх адміністрування, платників податків та зборів, їх права та обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства регулюються Податковим кодексом України від 02.12.2010 р. № 2755 [4], із змінами (далі – Податковий кодекс). Цим Кодексом визначаються функції та правові основи діяльності контролюючих органів, визначених пунктом 41.1 статті 41 цього Кодексу (пункт 1.1 стаття 1 Податкового кодексу).

В ході адміністративної реформи протягом дослідженого періоду відбувалась подальша реорганізація контролюючих органів. Зокрема, через рік після набрання чинності Положенням про Міністерство доходів і зборів України, затвердженими Указом Президента України від 18.03.2013 р. № 141 «Про Міністерство доходів і зборів України» (далі – Положення № 141) [5], постановою Кабінету Міністрів України від 01.03.2014 р. № 67 «Про ліквідацію Міністерства доходів і зборів» (далі – Постанова № 67) передбачено ліквідувати Міндоходів та припинити здійснення заходів щодо реорганізації Державної митної служби і Державної податкової служби та відновити їх діяльність. Проте вже через два місяці після набрання чинності Постановою № 67 Кабінетом Міністрів України прийнято постанову від 21.05.2014 р. № 160 «Про утворення Державної фіскальної служби», відповідно до якої Міндоходів було реорганізовано шляхом перетворення у ДФС як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України.

З 08.07.2014 набрало чинності Положення про Державну фіскальну службу України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236 [6] (із змінами від 16.10.2014 р. № 563) (далі – Положення № 236). Відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.07.2014 р. № 651 «Питання Державної фіскальної служби» погоджено пропозицію Голови Державної фіскальної служби про можливість забезпечення здійснення Службою функцій і повноважень Міністерства доходів і зборів, що припиняється.

Постановою Кабінету Міністрів України від 06.08.2014 р. № 311 «Про утворення територіальних органів Державної фіскальної служби та визнання такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України» (далі – Постанова № 311), утворено як юридичні особи публічного права територіальні органи Державної фіскальної служби за переліком згідно з додатком 1 та реорганізовано територіальні органи Міністерства доходів і зборів шляхом їх приєднання до відповідних територіальних органів Державної фіскальної служби.

Постановою Кабінету Міністрів України від 04.06.2015 р. № 360 «Про внесення зміни до пункту 7 Положення про Державну фіскальну службу України» до пункту 7 Положення № 236 внесено зміну, згідно із якою ДФС та її територіальні органи є органами доходів і зборів. Проте, на законодавчому рівні, шляхом внесення відповідних змін до Податкового кодексу [7], як цього вимагає пункт 2.1 статті 2 цього Кодексу⁵, правовий статус ДФС та її територіальних органів досі не врегульовано.

Отже, оскільки ДФС згідно з Положенням № 236 не забезпечує формування єдиної державної політики у сферах, визначених статтею 41 Податкового кодексу, то відповідно ДФС та її територіальні органи не відносяться до контролюючих органів у розумінні статті 41 цього Кодексу [7].

Таким чином, з метою правильного та однозначного застосування норм Податкового та Митного кодексів, їх зміст в частині посилання на контролюючі органи: центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, його територіальні органи, органи доходів і зборів, потребує відповідного правового врегулювання.

Підпунктом 1 пункту 1 частини першої статті 87 Бюджетного кодексу України від 08.07.2010 р. № 2456 [8] (далі – Бюджетний кодекс) встановлено, що до видатків, що здійснюються з Державного бюджету України (з урахуванням особливостей, визначених пунктом 5 частини другої статті 67 цього Кодексу), належать видатки на державне управління.

Згідно із постановою Кабінету Міністрів України від 26.12.2011 р. № 1399 «Про встановлення ліміту легкових автомобілів, що обслуговують органи виконавчої влади» для центральних апаратів і територіальних органів Державної митної та податкової служб було встановлено ліміт легкових автомобілів у кількості 3 і 38 та 15 і 1253 автомобілів відповідно. Проте постановою Кабінету Міністрів України від 01.03.2014р. № 79 «Про внесення змін у додатки 1 і 2 до постанови Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2011 р. № 1399», що набрала чинності з 01.04.2014, із переліку центральних органів виконавчої влади, передбачених у додатку 1 до цієї постанови, виключено ДПС та Держмитслужбу.

Тільки з 02.10.2015 р. набрала чинності постанова Кабінету Міністрів України від 23.09.2015 р. № 745 «Про внесення зміни у додаток 1 до постанови Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2011 р. № 1399», якою перелік центральних органів виконавчої влади, передбачених у додатку 1 до цієї постанови, доповнено ДФС, якій для центрального апарату та територіальних органів було встановлено ліміт легкових автомобілів у кількості 1 і 373 автомобілі відповідно.

Таким чином, з 01.04.2014 р. по 02.10.2015 р. нормативними актами Кабінету Міністрів України не було встановлено ліміту легкових автомобілів, що обслуговують Міндоходів та ДФС.

Законом України від 22.05.2015 р. № 484 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» [9] (далі – Закон № 484), який набрав чинності з 01.09.2015 р., внесені зміни, зокрема, до Закону України «Про судовий збір», якими суб'єкти владних повноважень, у тому числі і органи ДФС, були позбавлені пільг із сплати судового збору.

Пунктом 2 «Прикінцевих положень» Закону № 484 зобов'язано Кабінет Міністрів України забезпечити відповідне фінансування державних органів, які позбавляються пільг

⁵ Зміна положень Податкового кодексу може здійснюватися виключно шляхом внесення змін до цього Кодексу.

щодо сплати судового збору. Проте результати аудиту засвідчили, що додаткові бюджетні кошти для сплати судового збору органам ДФС не виділялись, а часткове забезпечення потреби на його сплату здійснювалось органами ДФС за рахунок перерозподілу економії видатків за іншими напрямками витрат⁶.

Скасування з 01.09.2015 р. пільг для ДФС щодо сплати судового збору, за відсутності у неї бюджетних коштів на його сплату у достатньому обсязі, ускладнило виконання ДФС у повному обсязі функцій, визначених її Положенням, щодо забезпечення звернення до суду у випадках, передбачених законом.

Підводячи підсумки проведеного дослідження, можемо зробити висновок про те, що законодавство, яке визначало правові засади функціонування органів ДФС (Міндоходів) та порядок використання ними коштів державного бюджету на виконання покладених на них повноважень, було нестабільним, недосконалим та суперечливим.

Водночас протягом дослідженого періоду органи Міндоходів та ДФС здійснювали свою діяльність у стані організаційних і структурних перетворень, що не сприяло якісному та повному виконанню ними покладених завдань і функцій, а також ефективному використанню коштів державного бюджету, які виділялися на забезпечення їх діяльності.

З огляду на вище сказане, можна з упевненістю сказати про фіктивність діяльності Верховної ради у сфері забезпечення державного регулювання Державної Фіскальної служби на сучасному етапі розвитку правової системи в Україні.

Література

1. Воронкова О.М. Посилення протидії ухиленню від оподаткування в системі податкового адміністрування [Електронний ресурс] / О.М. Воронкова // Зб. наук. праць Нац. ун-ту держ. податкової служби України: електронне фахове видання. – 2011. – № 2. – С. 41-51. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/znpnudps/2011_2/pdf/11vomota.pdf.
2. Тишковська Н.Л. Податкова система в Україні: історико-правові аспекти становлення / Н.Л. Тишковська // Трипільська цивілізація. – 2012. – № 7. – С. 78-84.
3. Ткаченко А.В. Історія становлення та розвитку податкової системи України / А.В. Ткаченко // Вісник Бердянського ун-ту менеджменту і бізнесу. – 2013. – № 2. – С. 128-133.
4. Податковий кодекс від 02.12.2010 р. № 2755-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
5. Про Міністерство доходів і зборів України: Указ Президента України від 18.03.2013 р. № 141/2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/141/2013>.
6. Про затвердження Положення про Державну фіскальну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-%D0%BF>.
7. Податковий кодекс від 02.12.2010 р. № 2755-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
8. Бюджетний кодекс від 08.07.2010 р. № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору: Закон України від 22.05.2015 р. № 484-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/484-19>.

⁶ Протягом вересня-грудня 2015 року ДФС надавались пропозиції щодо внесення змін до розпису видатків. Так, згідно з довідками Мінфіну від 07.10.2015 № 1204, від 18.11.2015 № 1469, від 09.12.2015 № 1628 видатки за КЕКВ 2800 були збільшені на 1 126,3 тис. грн, у тому числі і на сплату судового збору.

Проблема доцільності впровадження інституту бізнес-омбудсмена в Україні

Лепська А.М., студентка

Науковий керівник:

Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Боротьба з корупцією та жага до покращення інвестиційного клімату в Україні спричинила необхідність появи органу, який би налагодив питання прозорого діалогу між підприємцями та органами державної влади та став активним незалежним борцем за захист їх прав.

Це завдання вирішили 12 травня 2014 року, коли Кабмін підписав з бізнес-організаціями та ЄБРР меморандум про Антикорупційну ініціативу, в рамках якої планувалося створити незалежний орган бізнес-омбудсмена, який сприятиме боротьбі з корупцією та поліпшенню інвестиційного клімату в країні. «Бізнес має високі очікування від цієї установи. Омбудсмен має позиціонуватися як «адвокат бізнесу». Це свого роду «швидка допомога» для роботодавців, яка оперативно реагуватиме на всі корупційні випадки з боку посадових осіб контролюючих, правоохоронних органів та органів прокуратури», – зазначив одразу після підписання Меморандуму заступник Голови Ради Федерації роботодавців України Дмитро Олійник [1].

Так, з 20 травня 2015 року свою роботу офіційно розпочав офіс бізнес-омбудсмена, який очолив Альгирдас Шемета [2]. Рада бізнес-омбудсмена є постійно діючим консультативно-дорадчим органом Кабінету Міністрів України [3]. Також слід наголосити на тому, що Федерація роботодавців України є одним з ініціаторів запровадження інституту бізнес-омбудсмена в Україні, тому дані інституції є не конкурентами, а є партнерами та однодумцями [1].

10 серпня 2015 року утворений новий інститут – уповноваженого з питань підприємництва, на посаду якого призначений Тарас Качка. Цей інститут ввела Державна фіскальна служба України (далі – ДФСУ) [4]. І в багатьох ЗМІ цю посаду іменують як фіскального, фінансового чи податкового омбудсмена, а також, як іменує голова ДФСУ Роман Насіров, бізнес-омбудсмена.

Постає питання – чи дійсно доречно створювати аж два органи з подібною назвою та чи відбулося дублювання компетенції так званих бізнес-омбудсменів? Чи не краще було би створити один інститут, який займався би питаннями підприємництва?

Проблематика функціонування моделі бізнес-омбудсмена на національному рівні цікавить таких науковців: Д. Ляпін [7], І. Беззуб [10] та ін. Компаративний аналіз інституту бізнес-омбудсмена в зарубіжних країнах знайшов місце в працях таких науковців: А. Сирота [8], Т. Смовженко, О. Денис [9] та ін.

«Омбудсмен» – це шведське слово, яке означає «представник чийхось інтересів» – незалежна посадова особа, яка розглядає скарги громадян щодо неправомірних дій уряду [5]. Мета діяльності омбудсмена полягає в захисті та представленні інтересів громадян та інших суб'єктів права шляхом розгляду (у т.ч. проведення за потреби необхідних адміністративних чи предметних досліджень) скарг про адміністративні порушення або порушення прав громадян або юридичних осіб [7, 45].

Омбудсменом у фінансовій сфері (фінансовим омбудсменом) називають незалежну особу, котра вирішує в позасудовому порядку суперечки між організаціями, що надають фінансові послуги, і їх клієнтами. Найбільш часто фінансові омбудсмени вирішують спори, що виникли в банківській сфері, на ринку цінних паперів і сфері страхових послуг [12].

Вперше посаду парламентського омбудсмена заснували у Швеції в 1809 році. Офіс омбудсмена в Україні було започатковано у грудні 2014 року. Омбудсмен – посадова особа, яка не залежить від уряду та будь-яких політичних партій [5]. Проте, Рада бізнес-омбудсмена – це незалежний консультативно-дорадчий орган Кабінету Міністрів України, який представляє та захищає інтереси українського бізнесу у державних органах [5]. Тож, не

зрозуміло як цей орган при Кабінеті Міністрів України може бути незалежною посадовою особою у вирішенні проблем щодо неправомірності дій уряду.

В Україні існує інститут Уповноваженого з прав людини при Верховній Раді України, в структурі якого існують представники. Наприклад, Представник Уповноваженого з питань реалізації національного превентивного механізму, Представник Уповноваженого з питань дотримання соціально-економічних та гуманітарних прав, Представник Уповноваженого з питань захисту персональних даних [6]. Не зрозуміло, чого бізнес-омбудсмена та податкового омбудсмена створено не як посадову особу при Верховній Раді України.

Натомість, в США з 1953 року існує уповноважений президентом орган для захисту інтересів малого та середнього бізнесу. В Російській Федерації інститут бізнес-омбудсмена запроваджений в 2012 році та функціонує також при президенті. Грузія також має офіс бізнес-омбудсмена, який було створено у 2011 році, проте він підзвітний парламенту [1], а не уряду, як в Україні. Німеччина має фінансового омбудсмена, проте це недержавна установа [8, 71].

Перейдемо до порівняння компетенції фіскального омбудсмена (Уповноваженого з питань підприємництва України) та бізнес-омбудсмена України.

Головним завданням Уповноваженого з питань підприємництва є забезпечення якісного та прозорого діалогу між бізнесом та ДФСУ, вироблення ефективного механізму розгляду скарг всередині ДФСУ, а також взаємодія з усіма іншими інституціями, які представляють інтереси бізнесу – офісом бізнес-омбудсмена, Торгово-промисловою палатою України, Європейською бізнес асоціацією, Американською торгівельною палатою, галузевими асоціаціями та іншими інституціями. До другорядних завдань належать: супроводження індивідуальних скарг та сприяння в процесі формального їх вирішення; систематизація подібних індивідуальних проблем та пропозиція шляхів їх вирішення; узагальнення пропозицій щодо покращення податкового та митного адміністрування та надання їх керівництву ДФСУ до подальшого розгляду. Фіскальний омбудсмен вирішує проблеми несправедливого адміністрування, дискримінаційного ставлення чи бездіяльності працівників ДФСУ, некоректного тлумачення норм податкового чи митного кодексів; а також, розглядає пропозиції щодо реформування податкового та митного законодавства [11]. Необхідно зазначити, що даний орган працює на громадських засадах.

«Роботу бізнес-омбудсмена ми ніяк не дублюватимемо. У нас є питання, які ми вирішуємо з платниками податків, підприємцями і бізнесом. Адже є не лише скарги, але ще й конструктивні пропозиції – нових сервісів, нових способів. Питань багато – від повернення ПДВ і переплати податку на прибуток до тих ініціатив, які подаються асоціаціями, окремими бізнесменами», – зазначив голова ДФСУ Роман Насіров [11].

Компетенція Ради бізнес-омбудсмена зводиться до такого: сприяти боротьбі з корупцією та іншими неправомірними діями з боку державних органів; сприяти підвищенню інвестиційної привабливості України; сприяти створенню культури державної служби, що характеризується справедливістю, відкритістю та підзвітністю [5]. Основним завданнями Ради бізнес-омбудсмена є: 1) підготовка під керівництвом сторін Меморандуму пропозицій до законопроекту щодо утворення установи бізнес-омбудсмена та подання його на розгляд Кабінету Міністрів України; 2) прийняття та розгляд відповідно до Положення «Про Раду бізнес-омбудсмена» скарг від суб'єктів підприємництва на дії або бездіяльність, зокрема рішення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання, що належать до сфери їх управління, а також їх посадових осіб; 3) надання органам державної влади та органам місцевого самоврядування рекомендацій щодо забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері підприємницької діяльності з метою її вдосконалення та поліпшення умов провадження підприємницької діяльності, запобігання корупційним діям та/або іншим порушенням законних інтересів суб'єктів підприємництва; 4) надання органам державної влади та органам місцевого самоврядування, суб'єктам господарювання, що належать до сфери їх управління, рекомендацій щодо удосконалення та оптимізації процедур та/або способу, у який вони виконують свої повноваження, провадять підприємницьку чи іншу діяльність [3].

Тож, ми можемо побачити, що загалом завдання фіскального омбудсмена та бізнес-омбудсмена охоплюють однакові напрямки діяльності: покращення загального стану підприємництва та інвестиційного клімату; сприяння створенню культури державної служби, що характеризується справедливістю, відкритістю та підзвітністю та сприяння боротьби з корупцією. Завдання фіскального омбудсмена охоплює сферу регулювання саме ДФСУ (вироблення ефективного механізму розгляду скарг всередині ДФСУ; вирішує проблеми несправедливого адміністрування, дискримінаційного ставлення чи бездіяльності працівників ДФСУ) та відає справами, що стосуються покращення податкового та митного адміністрування. А акцент діяльності Ради бізнес-омбудсмена робиться на забезпеченні формування та реалізації державної політики у сфері підприємницької діяльності загалом.

Підводячи підсумок, ми наголошуємо на тому, що створення інституту бізнес-омбудсмену є важливим інструментом з налагодження сприятливого бізнес-середовища у країні, подолання корупції і формування прозорого діалогу між підприємцями та органами державної влади. На нашу думку, доречніше було би створити дану інституцію в рамках представництва при Уповноваженому Верховної Ради України. Створення фіскального омбудсмена не представляє собою нагальної необхідності для України, а створює плутанину в поняттях, тому для полегшення роботи ДФСУ можливо було би створити такий консультативно-дорадчий орган, проте не з такою амбіційною назвою.

Література

1. В Україні може з'явитись бізнес-омбудсмен [Електронний ресурс] // Журнал федерації роботодавців України. – Режим доступу: http://tk.ua/storage/news/golos_biznesa_2_ukr_sm.pdf
2. Рада бізнес-омбудсмена офіційно починає приймати скарги від бізнесу [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Київської торгово-промислової палати. – Режим доступу: <http://kiev-chamber.org.ua/uk/20/371.html>
3. Про Раду бізнес-омбудсмена: Положення від 26 листопада 2014 р. № 691 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/691-2014-%D0%BF>
4. Насіров назвав першого бізнес-омбудсмена при податковій [Електронний ресурс] // Укрінформ. – Режим доступу: http://www.ukrinform.ua/rubric-iac/1872877-nasirov_nazvav_pershogo_biznes_ombudsmena_pri_podatkoviy_2083156.html
5. Business Ombudsman Council [Electronic resource]. – Access mode: <http://frgu.org.ua/wp-content/uploads/2015/05/business.pdf>
6. Офіційний сайт Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/representatives-of-the-commissioner/>
7. Передумови та пріоритети реформування державної політики розвитку підприємництва в Україні. – К.: НІСД, 2014. – 73 с.
8. Сирота А.І. Фінансовий омбудсмен як позасудова система врегулювання спорів на фінансовому ринку України / А.І. Сирота // Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право). – 2013. – № 4(63). – С. 67-72.
9. Смовженко Т.С. Дослідження зарубіжного досвіду функціонування фінансового омбудсмена як механізму вирішення конфліктів між банківськими установами та клієнтами [Електронний ресурс] / Т.С. Смовженко, О.Б. Денис. – Режим доступу: http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/7_1_2016ua/34.pdf
10. Беззуб І. Інститут бізнес-омбудсмена в Україні: думки експертів [Електронний ресурс] / І. Беззуб. – Режим доступу: http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2014_08.pdf
11. Торгово-Промислова Палата України: новини: архів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ucci.org.ua/visti/ukr/news/2015/08/10/index_.shtml
12. Институт финансового омбудсмена в мире [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://euro-ombudsman.org/researches/legal/institut-finansovogo-ombudsmena-v-mire>

Теоретико-правові аспекти охоронної функції в контексті «європеїзації» вітчизняного адміністративного права

*Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент, докторант
Запорізький національний університет*

Вітчизняні реформаторські зусилля, спрямовані на перетворення суспільного і державного життя, передбачають кардинальні трансформації державного апарату та адміністративного законодавства. Перегляд доктринальних положень адміністративного права, як слушно зауважує В. Колпаков, обумовлюється новими реаліями правової дійсності (відродженням інституту приватної власності, новим за своєю суттю місцевим самоврядуванням, виникненням публічної служби, легалізацією підприємницької діяльності) [1, 75], що і створює підґрунтя для відповідної модифікації функціонального призначення вітчизняного адміністративного права, покликано виконувати «...роль регулятора, який буде а) юридично забезпечувати домінанту прав людини в її відносинах з публічною владою і б) гармонізує ці відносини за допомогою системи адміністративно-правових засобів...» [1, 75].

Зрозуміло, що досягнення такого результату в парадигмі зазначених відносин, є можливим лише за умови домінування регулятивної функції галузі як своєрідного «ядра» всієї системи галузевих функцій. При цьому потреба захисту певного правового порядку та стабілізація зазначених відносин, відносин адміністративної відповідальності за порушення встановлених правил (що традиційно входять до предмету адміністративного права), обумовлюють суспільну цінність та стратегічне спрямування його охоронної функції, яка «виводить юридичну фіксацію правової регламентації в особливий аспект цілеспрямованої поведінки», адже цілі правового регулювання або соціальні установки вказують на той чи інший її пріоритет, який визначає напрям державної політики. Закріплення або зміна пріоритетів характеризують її історичну обумовленість [2, 83-84].

Паралельна реалізація «дуету» регулятивної та охоронної функцій адміністративного права, формат їх співвідношення визначається різноманітними тенденціями розвитку суспільних відносин. Так, прагнення в українському публічному просторі до європеїзації адміністративного права і відповідної галузі законодавства – знайшли відображення в переосмисленні його стандартів [3, 13]. Домінування стандартів, що забезпечують права людини, обумовило відповідне скорочення сфери примусового впливу адміністративного права на відносини, що ним регулюються, суттєво збільшуючи «сектор» позитивних дозвільних норм.

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає семантичне значення охорони як «дію за значенням охороняти, тобто оберігати від небезпеки кого-, що-небудь, забезпечувати від загрози нападу, замаху й таке інше; стояти на варті біля кого-, чого-небудь; вартувати, стерегти; забезпечувати, гарантувати недоторканість кого-, чого-небудь; оберігати від руйнування, знищення, завдання шкоди й таке інше; захищати від чого-небудь» [4, 870].

Звернемо увагу і на той факт, що визначення терміну “охорона” зустрічається й у законодавстві України, але не саме по собі, а у поєднанні з конкретним об’єктом охорони. Зокрема, відповідно до ст.36 Закону України “Про тваринний світ” від 13 грудня 2001 року, охорона тваринного світу включає систему правових, організаційних, економічних, матеріально-технічних, освітніх та інших заходів, спрямованих на збереження, відтворення і використання об’єктів тваринного світу. Згідно із ст.1 Закону України “Про охорону атмосферного повітря” від 16 жовтня 1992 року, охорона атмосферного повітря – це система заходів, пов’язаних із збереженням, поліпшенням та відновленням стану атмосферного повітря, запобіганням та зниженням рівня його забруднення та впливу на нього хімічних сполук, фізичних та біологічних факторів. В ст.162 Земельного кодексу України від 25 жовтня 2001 року закріплено, що охорона земель – це система правових, організаційних, економічних та інших заходів, спрямованих на раціональне використання земель, запобігання необґрунтованому вилученню земель сільськогосподарського і лісгосподарського призначення, захист від шкідливого антропогенного впливу, відтворення

і підвищення родючості ґрунтів, підвищення продуктивності земель лісгосподарського призначення, забезпечення особливого режиму використання земель природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного та історико-культурного призначення. Згідно із ст.1 Закону України “Про державну таємницю” від 21 січня 1994 року, охорона державної таємниці – це комплекс організаційно-правових, інженерно-технічних, криптографічних та оперативно-розшукових заходів, спрямованих на запобігання розголошенню секретної інформації та втратам її матеріальних носіїв. Відповідно до ст.1 Гірничого закону України від 6 жовтня 1999 року охорона гірничих виробок – заходи, що вживаються для запобігання деформації гірничих виробок. У ст.1 Закону України “Про охорону праці” від 14 жовтня 1992 року закріплено, що охорона праці – це система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів та засобів, спрямованих на збереження життя, здоров’я і працездатності людини у процесі трудової діяльності. У ст.3 Основ законодавства про охорону здоров’я від 19 листопада 1992 року закріплено, що охорона здоров’я – це система заходів, які здійснюються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, закладами охорони здоров’я, медичними та фармацевтичними працівниками і громадянами з метою збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя. У ст.1 Закону України “Про охорону культурної спадщини” від 8 червня 2000 року зазначається, що охорона культурної спадщини – це система правових, організаційних, фінансових, матеріально-технічних, містобудівних, інформаційних та інших заходів з обліку (виявлення, наукове вивчення, класифікація, державна реєстрація), запобігання руйнуванню або заподіяння шкоди, забезпечення захисту, збереження, утримання, відповідного використання, консервації, реставрації, ремонту, реабілітації, пристосування та музеєфікації об’єктів культурної спадщини. Відповідно до ст.1 Закону України “Про охорону дитинства” від 26 квітня 2001 року, охорона дитинства – це система державних та громадських заходів, спрямованих на забезпечення повноцінного життя, всебічного виховання і розвитку дитини та захисту її прав тощо. На підставі аналізу наведених визначень “охорона”, можна дійти висновку, що в більшості випадків законодавець визначає його як сукупність певних заходів, що спрямовані на недопущення порушень тих чи інших суспільно-важливих об’єктів та цінностей та розкриває його зміст як комплекс заходів, спрямованих як на недопущення порушень тих чи інших суспільно-важливих об’єктів та цінностей, так і на їх захист.

Таким чином, під “охороною” слід розуміти сукупність заходів, які спрямовані не лише на реалізацію примусових заходів щодо притягнення правопорушника до відповідальності, але й, перш за все, на запобігання «...будь-яким порушенням прав, свобод і законних інтересів громадянина шляхом усунення негативних факторів соціального середовища, які можуть спровокувати або спростити порушення прав, свобод та законних інтересів особи....» та захист порушених прав.

Ознайомлення із науковою правовою літературою дозволяє зазначити, що, зважаючи на сучасну трансформацію предмета адміністративного права саме через його охоронну функцію розкривається важливий аспект призначення галузі – «...захистити правовий порядок, стабілізувати відносини в суспільстві й забезпечити дотримання тих правил, що встановлюються в порядку реалізації регулятивної функції...» [5, 96-97], при чому специфіка охоронної функції адміністративного права, в порівнянні із охоронними аналогами інших галузей, полягає в тому, що вона складається не лише з карально-виховного, превентивного впливу, пов’язаного із закінченими правопорушеннями, а і з правопорушеннями на початкових стадіях вчинення та навіть при їх відсутності, з метою превенції можливих протиправних діянь (дії чи бездіяльності), отже, охоронна функція галузі пов’язана не лише із класичними адміністративними правопорушеннями (тобто з адміністративною відповідальністю), але й з адміністративним примусом в цілому – заходами

адміністративного припинення, адміністративним запобіганням та адміністративною відповідальністю.

Євроінтеграційні вектори нашої державної політики певною мірою впливають на її «європеїзацію» у відповідності до «європейської правової стандартизації». Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Рішення Європейського суду з прав людини у конкретних справах мають прецедентний характер і вважаються складовою частиною Конвенції у частині її тлумачення, Рекомендація Rec (2004) 5 Комітету Міністрів державам – членам щодо перевірки законопроектів, існуючих законів та адміністративної практики на відповідність стандартам, викладеним в Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод від 12.05.2004 р., Положеннями Рекомендації № R (91) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам щодо адміністративних санкцій 1991 року, Резолюція ради Європи (77) 31 про захист прав особи стосовно актів адміністративних органів влади від 28.09.1977 р., Рекомендації Ради Європи № R (80) 2 стосовно реалізації адміністративними органами дискреційних повноважень від 11.03.1980 р. тощо [6, 284-295], – визначають в адміністративно-деліктній сфері вимоги європейських стандартів для національних правових систем.

Враховуючи наведені особливості, варто зазначити, що охоронна функція адміністративного права – це цілеспрямований напрям впливу адміністративного права на охорону суспільних відносин від реальних правопорушень та захист прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, шляхом реалізації заборонних адміністративно-правових норм, превенцію, припинення правопорушень, притягнення до адміністративної відповідальності винних осіб.

Література

1. Колпаков В.К. Людиноцентризм в доктрині адміністративного права / В.К. Колпаков // Стан та перспективи розвитку адміністративного права та процесу: Матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 09-10 жовтня 2015 р.) ; ОДУВС. – Одеса, 2015. – С. 75-77.
2. Ковальський В.С. Охоронна функція права: монографія / В.С. Ковальський. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 336 с.
3. Колпаков В.К. Роль конвергенції у формуванні стандартів європейського адміністративного простору / В.К. Колпаков // Сучасна адміністративно-правова доктрина захисту прав людини: тези доп. та наук. повідомл. сучасн. наук.-практ. конф. м. Харків 17-18 квіт. 2015 року – Х.: Право, 2015. – С. 13-17.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел.] – К. ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
5. Теорія держави і права: підручник для студ. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін. за заг. ред. О.В. Петришина. – Х.: Право, 2014. – 368 с.
6. Принципи верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка; [ред. кол.: Ю.С.Шемшученко(голова)] / Книга друга: Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / відп. ред. В.Б. Авер'янов. – К.: Конус-Ю, 2008. – 314 с.

Features of principles of administrative law

*Sharaia A.A., PhD, associate professor
Zaporizhzhya national university*

Principles and their importance for creating any kind of field of law are often underestimated. They are considered to be intermediate and passing doctrine regulations. The lack of high attention at principles of administrative law among scientists makes it seem that such category doesn't have an essential influence on administrative law and considers to be unimportant

or of secondary importance. However, it's important to say that administrative law in modern conditions is rapidly developing, it's subject and content are systematically revised, so analysis of modern doctrine approach for identifying the concept of principles of administrative law as a fundamental category has above the average importance. The significance of principles of administrative law is that they create preconditions for building and developing modern science of administrative law, effective regulations. However, in order to demonstrate their real potential, real resources it's worth realizing general description of features which are attached to principles of administrative law. It makes them separated in individual block of principles.

Research of features of any legal category or public phenomenon should always be based, first of all, on the study of their historiography, which allows to analyse the theoretical positions in different historical periods, highlight their features, trace their interrelation with adjacent categories, the impact of the historical epoch in their formation. Will not be an exception in this case, and the principles of administrative law, study of which is inextricably linked with their historiography in the national doctrine. Hardly anyone can deny the fundamental principles of the universal as the provisions, reflected in the norms of law and obligatory for all the subjects of administrative law. The prime value of the principles of administrative law is that they are the basis for building a model of social relations in the administrative-legal sphere, the basis for standard setting. The principles of the administrative law are generally considered as the basic, fundamental category, substratum for law-making and law-enforcement activity. According to the Soviet tradition, however, the principles are still considered as only declaratory, objectless, theoretical and abstract phenomenon. It should be deemed that these are the principles that direct the administrative mechanism of social relations' regulation and determine the significance of law in social development. The principles are the measure of the lawfulness of the actions of citizens and those of the state apparatus; and, under the proper conditions, the principles promote increase in legal awareness. It is for that reason that the modern Ukrainian administrative science is aimed at determination of principles as the basis, substructure of legal relationships, rules of conduct and norms. Amid substantial doctrinal reconsideration of the content, purpose and essence of administrative law, the issue of the administrative law principles content reconsideration with due regard to the changes in the doctrine and law enforcement is becoming topical.

The administrative law principles category does not have long history, and that is bound with the administrative law development history. Furthermore for a long period in the administrative law science the administrative law principles concept was not used, instead of it the state administration principles concept was used and that complicated the study of their essence, content and the possibility of their classification. Principles of administrative law were the subject of research in works of such remarkable scientists as Y.P. Bityak, V.M. Garashuk, O.V. D'yachenko [1], S.V. Kivalov [2], T.O. Kolomoec [3], S.G. Stecenko [4], V.V. Kovalenko [5] etc. However, more attention is paid at the concept of principles of administrative law and their classification, content while features of the principles are out of attention unfortunately.

The analysis of the features can be started with the one of social conditionality. The feature mentioned above consists in ideas which conform to social and economical requirements of development of society as well as political, ideological and other principles which are carried out in the state turning into principles. Mentioned feature represents the content of law with its social basis – with those regularities of social life on which a particular law system is built. Nevertheless the principles in their original form (before they were created) are world-view ideas, effect of dominant views in society, prejudice, imagination, ideals, life or scientific doctrine pursuits. The subjects of forming such ideas are particular individuals, their unions, and society in general. Theoretical generalizations, law theories become principles of administrative law owing to objectification in regulations of law or doctrine research.

Next feature of principles of administrative law is their normative character of law. The meaning of the word “normative” refers to fixing or representing the principle in rules of law. Until the moment of its fixing the main idea which is in the status of “candidate” for the role of principle, and is not settled in the law, it can be considered as a principle of law, it remains theoretical,

scientific, doctrine idea, which refers to the system of building the science of law. Necessary to say that none of the ideas can regulate legal relations by itself until they are fixed in legal regulations or get state authoritative character, normative features. At the same time fixing principles in legal regulations must provide with steady observance under threat of negative consequences for violator or under threat canceling decisions in actions accepted with such violation. This feature reflects providing steady observance of main regulations expressed in principles of administrative law by all subjects of law application.

Taking notice that principles of administrative law must be stated not in a chaotic order but in logical sequence, attention must be paid at such characteristic as system. Principles represent a joint system of law regulations which is the basis of the entire administrative legislation. The significance of each principle is conditioned not only by its content but also by functioning of all system of principles which supposes their interconnection, interconditionality and coordination of their content and forms of realization. Such an interconnection provides unity of all fields and courses of administrative law. It's important to mention that the system of principles of administrative law characterizes unity of goals, lack of internal misunderstandings both inside particular elements and those among them. Meanwhile the content of any element can't be taken into the content of others or be absorbed by the others. More often some situations happen when violation of one principle leads to violation of other ones, and in the end it leads to general violation of law. Significant place in formation of complete idea of the system of principles is in the question of importance of each. It can be confirmed from mentioned above that in the frames of the whole system each of the principle has its own content which mustn't duplicate other ones. At the same time principles condition each other and very often serve as the guarantee of providing other principles. Supplementing, not contradicting each other, they determine the structure of administrative law in general. Some of the principles are in the balanced relations or even compete with each other. There is also possibility that realization of one principle stands on the way of some others.

Next in the list of features is universality. Special feature of the system of administrative law is lack of unity in the views at the list of its structural elements. However, principles which are developed by the science of administrative law and fixed in administrative legislation have all-embracing pursuit. They must be suitable to use for any kind of component (procedural, delicting, procedural etc). Moreover such feature reflects opportunity to carry principles over to any kinds of administrative relations regardless their subjects, object or content.

Regulativity as a feature can refer to the principles of administrative law. Owing to the high level of generalization of law ideas, principles determine general basis both of the whole field of law and their separate components (among which administrative delicting conductions, administrative legal proceedings, administrative procedure conductions, administrative management conductions etc). Their role is to arrange the behavior of subjects of administrative law by setting particular limits. So principles are not only the ways of reflecting some ruling ideas and opinions in the state but they also contain demands for the participants of these legal relations becoming important instrument of their regulation. All the other norms of administrative legislation must be coordinated with principles of administrative law. While regulative features of principles of law cannot be identified with regulative features of norms as they are considered to be abstract within the principles. In this case regulation of administrative relations is conducted from much "higher" positions as when using only principles it is impossible to regulate some certain relations in law.

Among the features of principles of administrative law fundamental features must be emphasized. Principles are often defined as the most general, basic and fundamental law principles and ideas which differ in supremacy from the other norms of administrative actions that in its turn must come out from the principles, be based on them, concretize the action of this or that principle but not contradict them. This way owing to its universality every principle clearly characterizes the main point of administrative law. Moreover in professional science literature positions can be found according to which one of the main identifying features, that condition separated fields of law, is the presence of specific ones featured only for its subject of principles of law regulation. Ideas which are put in the basis of the system of principles of administrative law are compromise that appear in

accordance with presumptive unity of some of the competing ideas of a small scale. As a result of such presumptive unity the general idea appears that can influence the wider range of administrative relations of law. Fundamental feature of principles defines their content, main point and relevancy: principles can be the reason for changing particular administrative legislative norms. Also, as an exception from general rules of law actions, principles have a reverse power that allows them expend their action for any kind of norm which got fixed earlier than the very principle until its cancellation and disavowal of connected with it consequences.

And an indisputable feature of principles of administrative law is their inviolability. Disregard of principles or violation from the legislator's side, members of public administration, court or other subjects of administrative law can damage stability of law system, or be reflected negatively on the conditions of sense of justice or violate the order of law. That's why the violations of any kind of principle inevitably drag responsibility of subjects for using the law and/or cancelation or reconsideration of decisions in the case which was accepted with such violation. Talking about different kinds of consequences of principle violation we mean different forms of reaction of law on, let's say, considerable and inconsiderable violations. A.I. Mikolenko draws attention to the many changes that have occurred in connection with the transition of Ukraine from command-and-control systems to management in a market economy, the rapid development of social relations in the country, and national law enforcement to communicate problems with the uncertainty of theoretical issues and argues that primary task of science of administrative law is a systematic development of the theory of administrative law [6, p. 142]. One has to agree with this statement and add that the part of a systematic theory of administrative law is the study of the principles, including the retrospective aspect that allows us to trace the dynamics of the studied categories and consider the trends for the future.

On the ground of the analysis of viewpoints of leading modern Ukrainian scholars on the differentiation of the general administrative law principles, we may assume that the system of the abovementioned includes: supremacy of law; legality; equality under the law; democracy; publicity. The main purpose of the law supremacy principle is to ensure the human rights and freedoms, and first and foremost in relations with the state authority and state bodies. The essence of legality lies in the reality of law and in the fact that all without exception people are being guided by the principle of rigid adherence to legal regulations and norms prescribed by the other legal instruments, honestly fulfill all legal obligations, without hindrance and to the full exercise their personal rights. The principle of equality under the law is manifested by the absence of privileges or restrictions under the race, politic, religious beliefs, social origin or other circumstances. The democracy principle is evident from the opportunity of people to directly or through their representatives, different organizations participate in the policy forming and in the state administration. The publicity principle content consists in ensuring each person with right of knowing the results of public administration activity, its forms and methods.

Simultaneously, we may not insist that this list of the general principles of law is exhaustive, because, although the category is characterized by certain stability the possibility of dynamic changes owing to the alternation in the legislation, renewal of doctrine, etc. is not excepted.

Making conclusion, it can be said that principle have and other significant features and characteristics. However, there were given more significant criteria mentioned above owing to which present normative formations are called principles and get special legal regulation use. Among such features there are: social conditionality, normative character of law, system, universality, regulative features, fundamental features, inviolability. Shortly concluding what is said it's important to mention that principles reflect world view ideas about proper forming and organization of administrative law; they express the main point of rules of subjects' behavior; act systematically as whole of main and major rules; their actions spread all over the components (or most of them), and their violation leads to cancelation or reconsideration of decisions in the case or applying other ways of responsibility.

References

1. Administrative Law of Ukraine: textbook / [Y.P. Bityak., V.M. Garashuk, O.V. D'yachenko and others] ; editing by Y.P. Bityak. – Kiev: Urinkom Inter, 2005. – 544 p.

2. Kivalov S.V. Administrative Law of Ukraine: methodical educational textbook / S.V. Kivalov, L.R. Bila. – [edit. 2, changed and added]. – Odessa: Juridical Literature, 2002. – 107 p.
3. Kolomojec T.O. Administrative Law of Ukraine: textbook / T.O. Kolomojec. – Kiev: Istina, 2012. – 528 pages.
4. Stecenko S.G. Administrative Law of Ukraine: educational textbook / S.G. Stecenko. – edit. 3, changed and added. – Kiev: Atika, 2011. – 624 p.
5. Course of Administrative Law of Ukraine: textbook / [V.K. Kolpakov, O.V. Kuzmenko, I.D. Pastuh, V.D. Sushenko and others] ; edited by V.V.Kovalenko. – Kiev: Urinkom Inter, 2012. – 808 p.
6. Mikolenko A.I. The theory of administrative law : the past, the present and the future) / Mikolenko A.I. // *Publichnoe pravo*. – 2011. – № 2. – P. 136-142.

Особливості правового регулювання фінансування притулків для бездоглядних тварин (на прикладі Запорізької області)

Шепель К.О., студентка

Науковий керівник:

Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

На сьогоднішній день теза, що увага до захисту тварин є мірилом цивілізованості суспільства, знайшла своє визнання у всьому світі. Прагнення України стати повноправним членом Європи неможливо без сприйняття і втілення в життя європейських стандартів та цінностей. Гуманне поводження з тваринами є однією з них.

За даними Всесвітньої організації захисту тварин Україна входить в п'ятірку країн з найгіршою ситуацією з безпритульними тваринами, поряд із Албанією, Азербайджаном і Вірменією.

Певні дослідження в напрямку охорони прав тварин, а також фінансування їх утримання були проведені О.Д. Василюком, О.П. Кириленко, В.І. Книшем, В.В. Кравченко, І.О. Луніною, П.А. Павловим, В.В. Петровим, Н.Ф. Реймерсом та іншими науковцями. Однак, зважаючи на істотні прогалини у вивченні питання фінансування притулків для бездоглядних тварин, дослідження в цьому руслі є актуальними.

Заходи щодо забезпечення добробуту тварин, а також регулювання їх чисельності фінансуються за рахунок фондів охорони навколишнього природного середовища, які створюються на державному та місцевому рівнях.

Відповідно до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» місцеві фонди охорони навколишнього природного середовища формуються у складі місцевих бюджетів за місцем заподіяння екологічної шкоди за рахунок:

- частини екологічного податку згідно із законом;
- частини грошових стягнень за шкоду, заподіяну порушенням законодавства про охорону навколишнього природного середовища в результаті господарської та іншої діяльності, згідно з чинним законодавством;
- цільових та інших добровільних внесків підприємств, установ, організацій та громадян [1].

Кошти місцевих, Автономної Республіки Крим і Державного фондів охорони навколишнього природного середовища можуть використовуватися тільки для фінансового забезпечення здійснення природоохоронних заходів, включаючи захист від шкідливої дії вод сільських населених пунктів та сільськогосподарських угідь, ресурсозберігаючих заходів, у тому числі наукових досліджень з цих питань, ведення державного кадастру територій та об'єктів природно-заповідного фонду, а також заходів для зниження забруднення навколишнього природного середовища та дотримання екологічних нормативів і нормативів

екологічної безпеки, для зниження впливу забруднення навколишнього природного середовища на здоров'я населення.

На виконання постанови Дніпропетровського апеляційного адміністративного суду від 28.05.2013 р. у справі № 2а-96/2011 Запорізькою міською радою було затверджено нові Правила утримання собак, котів і хижих тварин громадянами, підприємствами, установами та організаціями в м. Запоріжжя (далі – Правила). Реалізація зобов'язань постанови в частині забезпечення відлову, тимчасового утримання та регулювання чисельності бродячих тварин, також була відображена у вказаних Правилах щодо планування створення притулку – стерилізаційного пункту для бродячих тварин.

Відповідно до ст.15 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження», а також п.11.2 Правил притулки для тварин можуть створюватися органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності, громадськими і благодійними організаціями та фізичними особами [2].

З огляду на положення ч.2 ст.16 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» з метою запобігання виникненню та поширенню зооантропонозних інфекцій серед людей місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування затверджують правила утримання тварин у домашніх умовах, виділяють і облаштовують на територіях населених пунктів міста для їх виховання, забезпечують відлов, тимчасове утримання та регулювання чисельності бродячих тварин [3].

На основі Правил службами Запорізької міської ради було розроблено проект «Програми поводження з тваринами у м. Запоріжжя на період 2012-2017 роки», яким передбачалось створення комунального підприємства «Запорізький центр поводження з тваринами», будівництво притулків для тварин, проведення інформаційно-просвітницької роботи з питань поводження з тваринами, розробка та впровадження системи реєстрації та ідентифікації тварин міста, створення та облаштування місць та зон для вихову собак, створення в районах міста майданчиків для дресирування собак, будівництво кладовища тварин, розробка та впровадження систем анімалотерапії, проведення цільового моніторингу довкілля, пов'язаного з тваринами та визначення об'єктів та категорії ризику, підготовка заходів по запобіганню зоонозних захворювань та ін.

4 грудня 2012 р. КП «Управління капітального будівництва» було проведено тендер, за результатами якого була підписана угода з ТОВ «Примбуд». Рішенням Запорізької міської ради № 38-2012-07-25 було надано у постійне користування КП «Управління капітального будівництва» земельної ділянки по вул. Базовій для розташування муніципального притулку для тварин, загальна площа наданої території складає 1,7244 га. У 2012 р. розроблено проект та отримано висновок держінвестекспертизи на будівництво притулку для бездомних тварин. На ці цілі з бюджету міста виділено близько 1,1 млн. грн. Звертаючись до довідки про виконання бюджету м. Запоріжжя вже за 2013 р., можна побачити проведені видатки на виконання природоохоронних заходів з місцевого бюджету в сумі 10,4 млн. грн., з них на будівництво муніципального притулку для бездомних тварин – 3,3 млн. грн.

Однак будівництво зупинилося на етапі підготовки території та закладенням фундаменту. Прокуратура м. Запоріжжя визнала результати державних закупівель неправомірними, оскільки обрані підрядчики не відповідали кваліфікаційним вимогам, не мали необхідного обладнання та матеріально-технічної бази і вже в лютому 2014 р. апеляційним судом було скасовано цей договір.

Вже в 2016 р. начальником управління з питань екологічної безпеки міської ради Г. Золотарьовим був представлений проект рішення про внесення змін до Програми «Про фінансування природоохоронних заходів за рахунок екологічних надходжень на 2016-2018 роки», в якому планується трьох етапне фінансування створення притулку в сумі порядку 33 млн. грн.

Звертаючись до європейських стандартів регулювання добробуту безпритульних тварин, варто відзначити відсутність в країнах Європи «пташиних ринків», адже вони там

заборонені. Всі тварини купуються в притулках, спеціалізованих магазинах або у сертифікованих заводчиків. Більшість муніципальних притулків у Європі діє за принципом необмеженого прийому, коли після вилову тварини і привозу її в такий притулок настає термін обов'язкової перетримки, протягом якого собаки і кішки повертаються власникам, незатребувані за цей час тварини – передаються громадським притулком, зоопаркам (рідше присипляються) [4].

Цікавим і цінним для перейняття досвідом регулювання питань бездоглядних тварин у Європі є обов'язковість реєстрації власниками своїх тварин. Ряд країн вже передбачили обов'язковість електронної ідентифікації передбачили на законодавчому рівні, серед них Австрія, Бельгія, Німеччина, Греція, Угорщина, Італія, Ірландія, Ізраїль, Нідерланди, Норвегія, Польща, Швейцарія, Австралія, Гонконг, Малайзія та інші. У багатьох випадках формулювання законів допускає застосування татуювання як альтернативного способу ідентифікації [5].

Згідно Польського закону про захист тварин діє заборона продажу тварин в комерційних цілях, на ринках, ярмарках, на муніципальну владу покладений обов'язок забезпечення тварин притулками [6]. В Чехії законодавець передбачає муніципальну фінансову чи іншу підтримку осіб, які доглядають за безпритульними та покинутими тваринами [7]. В Угорщині діє Національний фонд захисту тварин, щомісячний членський внесок до якого становить 500 дол., ці кошти спрямовуються на допомогу тваринам і передусім тим, які постраждали від людей та безпритульним. Законодавством Австралії передбачено, що власники тварин, які утримуються не з метою розведення або таких, що не приймають участі у виставках, мають бути стерилізованими у визначеному ветеринарами віці, а особи, які бажають утримувати 4 і більше тварин – повинні отримати спеціальну ліцензію для власників тварин.

Підсумовуючи, варто зауважити, що українському законодавству в сфері фінансування охорони та захисту навколишнього природного середовища, зокрема, охорони та забезпечення добробуту тварин, необхідно рухатись в руслі відповідності європейських стандартів. Необхідно враховувати важливість вдосконалення правового регулювання утримання тварин, встановлення додаткових обов'язків власникам тварин, в частині введення адміністративних штрафних санкцій за порушення правил поводження з тваринами, а також їх залишення, введення обов'язкової ідентифікації тварин.

Література

1. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-XII // Відомості Верховної Ради (ВВР) України. – 1991. – №41. – Ст. 546.
2. Про захист тварин від жорстокого поводження: Закон України від 21.02.2006 р. №3447-IV // ВВР України. – 2006. – № 27. – Ст. 230.
3. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон України від 06.04.2000 р. №1645-III // ВВР України. – 2000. – № 29. – Ст. 228.
4. Бездоглядні тварини: як на Заході працюють притулки [Електронний ресурс] // Ukraine mix in ukanian Created. – 2016. – Режим доступу: <http://4vlada.com/47845>.
5. Костенко О.М. Електронна ідентифікація тварин. Законодавство ЄС по зоотехнії / О.М. Костенко, В.Д. Гуменний, С.І. Скловська // Тваринництво України. – 2014. – № 8-9. – С. 13-14.
6. Ustawa o ochronie zwierząt. [Elektroniczny zasób]. – Tryb dostępu: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19971110724>
7. Zákon České národní rady č. 246/1992 Sb., na ochranu zvířat proti týrání. [Elektronické zdroje]. – Režim přístupu: http://eagri.cz/public/web/mze/legislativa/pravni-predpisy-mze/tematicky-prehled/Legislativa-MZe_uplna-zneni_zakon-1992-246-viceoblasti.html

Дотримання принципу самостійності бюджетної системи в контексті фінансування реєстраційних послуг в Україні

Шумейко І.П., студент магістратури

Науковий керівник:

Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

1 січня 2016 року набрали чинності нормативно-правові акти, що пов'язані з децентралізацією повноважень у сферах державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців, речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Відтепер у новій редакції було викладено Закони України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» [1] і «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [2]. Законами було надано функції з проведення державної реєстрації:

- юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців – виконавчим органам сільських, селищних та міських рад, Київській та Севастопольській міським, районним, районним у містах Києві та Севастополі державним адміністраціям, нотаріусам, акредитованим суб'єктам;

- громадських формувань – Міністерству юстиції України та його територіальним органам;

- речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень – реєстраторам виконавчих органів сільських, селищних та міських рад, Київської та Севастопольської міських, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, акредитованих суб'єктів, а також нотаріусам і державним виконавцям.

Отже, від територіальних управлінь юстиції функції у сфері надання реєстраційних послуг переважно перейшли до органів місцевого самоврядування. Достатньо швидко були утворені нові органи, що надають реєстраційні послуги. Наприклад, 19 лютого 2016 року Запорізька міська рада ухвалила рішення № 8 [3], яким було затверджено положення про департамент реєстраційних послуг Запорізької міської ради.

Утворення нових виконавчих органів місцевих рад потребувало забезпечення їх належного фінансування. Зокрема, рішенням Запорізької міської ради «Про бюджет міста на 2016 рік» від 25 грудня 2015 року № 30 [4] з урахуванням подальших змін, визначено видатки бюджету споживання на Департамент реєстраційних послуг Запорізької міської ради у розмірі 13 374 291 гривня.

В той же час, в Україні діє принцип самостійності бюджетної системи, закріплений у пункті 3 частини 1 статті 7 Бюджетного кодексу України [5], відповідно до якого самостійність бюджетів забезпечується закріпленням за ними відповідних джерел доходів бюджету. Відтак, видатки місцевих бюджетів на діяльність з надання реєстраційних послуг мають бути забезпечені певними джерелами доходу, спрямованими у ті самі місцеві бюджети.

Відповідні види доходів закріплені у статті 34 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а також у статтях 26 і 36 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань». До них належать:

- 1) адміністративний збір;
- 2) плата за проведення державної реєстрації у скорочені строки;
- 3) плата за надання інформації (відомостей) з державних реєстрів.

Щодо напрямів надходження цих доходів, обидва Закони встановлюють, що фінансове забезпечення приватних нотаріусів та акредитованих суб'єктів здійснюється за рахунок 60% коштів адміністративного збору, а в решті питань – відсилають до положень Бюджетного кодексу України. Аналіз положень статей 29, 64 і 69 Бюджетного кодексу України дозволяє встановити, що:

- 1) до місцевих бюджетів зараховуються:

- адміністративний збір за державну реєстрацію, що здійснюється виконавчими органами міських рад міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення, районними, районними у містах Києві та Севастополі державними адміністраціями;

- плата за скорочення термінів надання послуг, що надаються вищепереліченими органами;

- 15% плати за надання інформації (відомостей) з державних реєстрів;

2) до Державного бюджету України зараховуються:

- 40% адміністративного збору за державну реєстрацію, що здійснюється приватними нотаріусами та акредитованими суб'єктами;

- адміністративний збір за державну реєстрацію, що здійснюється державними нотаріусами, Міністерством юстиції України та його територіальними органами;

- плата за скорочення термінів надання послуг, що надаються державними і приватними нотаріусами, акредитованими суб'єктами;

- 85% плати за надання інформації (відомостей) з державних реєстрів.

Проте, на наше переконання, зазначені положення Бюджетного кодексу України не відповідають принципу самостійності бюджетної системи. Це підтверджується наступними даними.

Відповідно до додатку № 1 до Закону України «Про Державний бюджет України на 2016 рік», доходи Державного бюджету України включають у себе:

- адміністративний збір за державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень – 298 879 000 гривень;

- адміністративний збір за державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань – 35 697 800 гривень;

- плата за надання відомостей з державних реєстрів – 835 644 000 гривень;

- плата за скорочення термінів надання послуг – 1 000 000 гривень [6].

Отже, всього до Державного бюджету України заплановано 1 171 220 800 гривень доходів від надання реєстраційних послуг. При цьому, з Державного бюджету України фінансується лише діяльність Міністерства юстиції, його територіальних органів і державних нотаріальних контор. Діяльність інших органів, що надають реєстраційні послуги, з Державного бюджету України не фінансується. Однак, як вже було встановлено вище, саме до Державного бюджету України, а не до місцевих бюджетів зараховуються доходи від діяльності приватних нотаріусів і акредитованих суб'єктів, діяльність яких держава не фінансує.

Між тим, у місцевих бюджетах спостерігається значна різниця між доходами від реєстраційних послуг, і видатками на їх надання, на користь останніх. Наприклад, у додатку № 1 до рішення Запорізької міської ради «Про бюджет міста на 2016 рік» від 25 грудня 2015 року № 30 (зі змінами) заплановано такі доходи бюджету міста:

- адміністративний збір за державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень – 900 000 гривень;

- адміністративний збір за державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців – 1 150 000 гривень;

- плата за скорочення термінів надання послуг, та за інші реєстраційні послуги – 50 000 гривень (тобто усього доходів – 2 100 000 гривень).

Натомість, у додатку № 3 до вищезазначеного рішення, заплановано видатки на діяльність Департаменту реєстраційних послуг Запорізької міської ради у розмірі 15 721 283 гривні, що більш як в сім разів перевищує розмір доходів від надання реєстраційних послуг.

На нашу думку, причиною такої ситуації є непропорційний розподіл коштів від надання реєстраційних послуг, оскільки органи місцевого самоврядування потребують більше коштів на забезпечення надання реєстраційних послуг, ніж надходить таких коштів від їх діяльності. Різницю можна було б компенсувати за рахунок адміністративного збору і плати від суб'єктів, що перебувають на самостійному фінансуванні (приватних нотаріусів,

акредитованих суб'єктів), проте вказані кошти без жодних обґрунтувань спрямовуються до Державного бюджету України. Спрямування цих коштів до місцевих бюджетів сприятиме збалансуванню доходів від реєстраційних послуг і видатків на них, додержанню принципу самостійності бюджетної системи, і реальному втіленню ідеї децентралізації влади.

Відтак ми пропонуємо положення пунктів 36-1 і 36-2 частини 1 статті 64 Бюджетного кодексу України, які передбачають склад доходів загального фонду бюджетів міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення, міст Києва та Севастополя, районних бюджетів, бюджетів об'єднаних територіальних громад, що створюються згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, викласти в такій редакції:

«36-1) адміністративний збір за державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, що здійснюється виконавчими органами міських рад міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення, районними, районними у містах Києві та Севастополі державними адміністраціями, приватними нотаріусами, акредитованими суб'єктами, який зараховується до місцевих бюджетів за місцем надання послуг;

36-2) адміністративний збір за проведення державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, що здійснюється виконавчими органами міських рад міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення, районними, районними у містах Києві та Севастополі державними адміністраціями, приватними нотаріусами, акредитованими суб'єктами, який зараховується до місцевих бюджетів за місцем надання послуг;

36-3) плата за скорочення термінів надання послуг у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень і державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, а також плата за надання інших платних послуг, пов'язаних з такою державною реєстрацією, що здійснюється виконавчими органами міських рад міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення, районними, районними у містах Києві та Севастополі державними адміністраціями, приватними нотаріусами, акредитованими суб'єктами, яка зараховується до місцевих бюджетів за місцем надання послуг».

Література

1. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/755-15>
2. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01 липня 2004 року № 1952-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>
3. Про внесення змін до рішення Запорізької міської ради від 18.02.2011 №6 «Про структуру виконавчих органів Запорізької міської ради, загальну чисельність апарату Запорізької міської ради та її виконавчих органів» зі змінами та доповненнями: рішення Запорізької міської ради від 19 лютого 2016 року № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://meriazp.gov.ua/test/?id=42&pid=17130>
4. Про бюджет міста на 2016 рік: рішення Запорізької міської ради від 25 грудня 2015 року № 30 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://meriazp.gov.ua/test/?id=42&pid=16792>
5. Бюджетний кодекс України від 08 липня 2010 року № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>
6. Про Державний бюджет України на 2016 рік: Закон України від 25 грудня 2015 року № 928-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/928-19>

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО

Переосмислення цивільної процесуальної правоздатності прокурора у зв'язку із змінами в законодавстві щодо реформування повноважень прокуратури

*Бутенко І.О., аспірант
Запорізький національний університет*

Новий Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. [1] вніс зміни в організацію діяльності органів прокуратури. У зв'язку з його прийняттям було внесено зміни та доповнення до ЦПК України [2], що відзначилося на механізмі охорони та захисту прав людини і громадянина.

Яким чином позначилися означені зміни на забезпечення охорони та захисту прав людини і громадянина? Який цивільно-процесуальний статус має прокурор як орган, уповноважений на захист прав людини? Як змінився процесуальний статус прокурора в цивільному процесі?

Роль та значення органів прокуратури в сучасних реаліях змінюються. Вносяться зміни та доповнення до базового закону «Про прокуратуру», до Цивільного процесуального кодексу України (ЦПК України), інших актів національного законодавства. У цьому вирі змін виникає потреба чіткого розуміння ролі органів прокуратури в сфері забезпечення охорони та захисту прав людини, оскільки саме людина стала центральним суб'єктом, якому у відповідності до Конституції України надано права, для реалізації яких і існує наша держава.

Відбулися концептуальні зміни в ідеології – наразі позиціонується теза, що не людина існує для держави, а держава для людини. Саме на суд покладено повноваження захисту прав людини. Органи прокуратури при тому мали б сприяти цьому процесу.

Як зазначили Нецька Л. та Пилипенко І., нове цивільне процесуальне законодавство України змінило механізм правового регулювання участі прокурора у цивільному процесі, що визначався ст.13 ЦПК Української РСР 1963 року [3, 74].

Ознайомившись в котрий раз з нормами Конституції, як чинного, так і того, що втратив чинність Законів України «Про прокуратуру» та ЦПК України 1963 та 2004 рр., нами виявлено ряд недоліків, прогалин та протиріч чинного законодавства; поспішних та упереджених, почасти не обґрунтованих змін до законодавства України в частині забезпечення охорони та захисту прав людини в діяльності органів прокуратури в тому числі того, що стосується обмеження цивільно-процесуального правового статусу прокурора в цивільному процесі.

Проаналізувавши актуальні дослідження та публікації, ми спробували віднайти одностумців. Виявилось, що ми не одинокі в наших висновках.

Так, Стефанчук Р. в статті «Проблеми якості законодавчої техніки нового Закону України «Про прокуратуру» пише, що передусім говорячи про вади нового закону варто ознайомитися ще раз з текстом норм Конституції України, які присвячені організації діяльності органів прокуратури. Так, ст.121 Конституції України (яка є нормою прямої дії у відповідності до ст.8 Конституції) прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються: «...5) нагляд за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами».

При тому п.5 ст.121 доповнено Законом України від 21.02.2014 р. І в той же час, цей пункт в ст.2 (функції прокуратури) Закону України «Про прокуратуру» 2014 р. відсутній.

В державі планомірно проводиться політика «вихолощення» з положень Закону України «Про прокуратуру» функції «нагляду за додержанням прав і свобод людини і

громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами» (загального нагляду) [4, 39].

Законодавець же, керуючись п.195 Висновку CDL-AD (2013)025) рекомендацій Венеціанської Комісії та Генерального директорату з прав людини і верховенства права, попри наявні приписи Конституції, керуючись політичною необхідністю та необхідністю узгодження норм національного законодавства у відповідність до Європейських стандартів, скорочує підстави представництва прокурором інтересів громадян в суді. Пропозицією експертів було зведення повноважень прокурора з представництва інтересів держави в суді до ситуацій, в яких жоден інший державний орган не має можливості забезпечити представництво.

Цікаво, але цілком логічне питання, яке ми ставимо – де містяться ці стандарти? В якому нормативному акті ЄС вони прописані?

Нам такі віднайти не вдалося. Стефанчук Р. теж зазначає, що нині говорити про усталені європейські стандарти у вказаній сфері неможливо у зв'язку з їх відсутністю. У кожній країні-члена ЄС своє власне бачення на систему прокуратури [4, 40].

Абсолютно погоджуємося зі Стефанчук М., що дискусійним є положення Закону щодо підтвердження судом підстав для представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді. Згідно ч.4 ст.23 Закону України «Про прокуратуру» наявність підстав для представництва має бути обґрунтована прокурором в суді.

У разі підтвердження судом наявності підстав для представництва прокурор користується процесуальними правами сторони процесу [5, 115].

При тому прокурор має надати письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси відповідної особи, на здійснення ним представництва на встановлені Законом підстави для цього, серед яких – нездійснення або здійснення неналежним чином зазначеними представниками або органами її захисту. І така вимога – знову дань Висновку Венеціанської Комісії, яка вказала, що «Роль прокурора у представленні особи повинна бути субсидіарною (допоміжною), і як сама особа, так і будь-яка людина, яка має право представляти дану особу, повинна мати можливість оскаржити це представлення в суді» (п.82 Висновку CDL-AD (2013)025) [5, 116].

На наше глибоке переконання, такі висновки не відповідають самій сутності діяльності прокурора з захисту прав особи, яка самостійно не може здійснювати такий захист. Положення щодо згоди законного представника на участь у справі прокурора у випадку, коли сам законний представник і здійснює порушення прав свого підопічного, є взагалі повним абсурдом. Хто, як і в який спосіб тоді має захистити чи звернутися до суду з позовом чи заявою про захист прав чи законних інтересів особи, яка не може здійснювати захист самостійно (неповнолітні, недієздатні, тощо)?

Який тоді взагалі сенс інституту представництва прокурора в суді як органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб?

Лемик Роксолана в своїй статті зазначила, що прокурор має право представляти інтереси громадян з власної ініціативи, і при цьому формами такої участі будуть як звернення з заявами (позовними заявами), так і вступ в процес на будь-якій стадії. Однак це не дає підстави вважати представництво прокурора особливим видом процесуального представництва.

Таку позицію авторка обґрунтовує тим, що існує відмінність між представником особи в цивільному процесі (ст.38-44 ЦПК України) та прокурором, який завжди є представником так званої публічної влади, хоч і приймає участь в процесі з метою захисту прав та інтересів особи. На відміну від представника чи адвоката, прокурор має право представляти інтереси громадян з власної ініціативи, і при цьому формами такої участі будуть як звернення з заявами (позовними заявами), так і вступ в процес на будь-якій стадії [6, 50].

Тримаємося позиції, висловленої Дунас Т. і Руденко М., що представництво прокурором інтересів громадянина або держави у суді є окремим видом представництва, яке має низку специфічних ознак, а відтак суттєво відрізняється від договірного або законного [7, 29].

Висновки. Представництво прокурора в цивільному процесі має бути самостійним інститутом цивільного процесуального права, незалежним від обмежень процесуального характеру (по доказуванню підстав для можливості такого представництва) чи згоди законної особи, на захист прав якої і вчиняє процесуальне представництво прокурор.

Література

1. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
3. Нецька Л. Правовий статус прокурора в цивільному процесі / Л. Нецька, І. Пилипенко // Вісник національної академії прокуратури України. – 2012. – №1. – С. 74-79.
4. Стефанчук Р. Проблеми якості законодавчої техніки нового Закону України «Про прокуратуру» / Р. Стефанчук // Право України. – 2015. – №6. – С. 38-43.
5. Стефанчук М. Законодавчі новели реалізації прокуратурою України функції представництва інтересів громадянина або держави в суді у світлі нового Закону України «Про прокуратуру» / М. Стефанчук // Право України. – 2015. – №6. – С. 109-118.
6. Лемик Р. Форми участі прокурора в цивільних процесуальних відносинах / Р. Лемик // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – №3. – С. 49-57.
7. Дунас Т. Правовий статус прокурора у цивільному судочинстві: деякі проблеми / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 5. – С. 23-29.

Цивільна правосуб'єктність об'єднання співвласників багатоквартирних будинків

*Калюжна В.В., аспірант
Запорізький національний університет*

В Загальнодержавній Програмі реформування і розвитку житлово-комунального господарства зазначається, що на сьогодні проблеми власності на житло, його утримання, забезпечення населення комунальними послугами і забезпечення оплати цих послуг є важливою проблемою, яка впливає на розвиток економічних взаємин у державі.

Спершу було Прийнято Закон України «Про приватизацію державного житлового фонду», Закон України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків», потім Загальнодержавну Програму реформування і розвитку житлово-комунального господарства на 2004-10, потім 2009-2014 роки [1], а згодом і Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» [3].

Зміни до Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків» від 14.05.2015 року поставили нові завдання та питання, які потребують свого глибокого наукового переосмислення та вирішення.

Ключовим стали проблеми, які поставили питання створення ОСББ, членство в ньому, вихід з об'єднання, цивільно-правовий статус ОСББ, відповідальність за зобов'язаннями ОСББ, участь ОСББ в майнових правовідносинах, питання використання прибутків від діяльності ОСББ (на прикладі експлуатації дахів будинків операторами мобільного зв'язку; здавання в оренду нежитлових приміщень, належних ОСББ, тощо, – проблеми правового режиму майна ОСББ), питання ліквідації та реорганізації ОСББ та ряд інших, відповідь на більшість яких відсутня як на рівні позитивного права, так і на рівні теоретичних розвідок та досліджень.

Проблема вирішення цих питань криється саме в специфіці об'єднуючого фактору – житла як об'єкту власності співвласників багатоквартирних будинків і залежності цивільно-правового статусу ОСББ як специфічного непідприємницького товариства від нього.

Як визначає Закон цивільну правосуб'єктність ОСББ? Ст.1 Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків» визначає, що об'єднання співвласників

багатоквартирного будинку (далі – об'єднання) – юридична особа, створена власниками квартир та/або нежитлових приміщень багатоквартирного будинку для сприяння використанню їхнього власного майна та управління, утримання і використання спільного майна.

В Україні ОСББ почали створюватися у добровільно-примусовому порядку, у зв'язку з чим є багато проблем.

У відповідності зі змінами, які було внесено до ст.10 Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків» кожний співвласник (його представник) під час голосування має кількість голосів, пропорційну до частки загальної площі квартири або нежитлового приміщення співвласника у загальній площі всіх квартир та нежитлових приміщень, розташованих у багатоквартирному будинку.

В реальних правовідносинах було виявлено прогалини позитивного права, які породили проблеми – недостатньо чіткий рівень правової регламентації створення ОСББ через невизначеність кола суб'єктів, що мають доступ до інформації про власників квартир, що вимагається при створенні ОСББ; невизначеність правового режиму земель ОСББ, в тому числі прибудинкової території; невизначеність правового режиму майна ОСББ; відсутність механізму реорганізації чи ліквідації ОСББ та ін.

Інші проблеми стосуються безпосередньо діяльності ОСББ, участі у ньому співвласників, яка позиціонується як добровільна участь, однак, у зв'язку із змінами, які відбулися у зв'язку з внесенням змін та доповнень до закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків», рішення вважається прийнятим, якщо за нього проголосувало більше половини загальної кількості усіх співвласників.

Аналіз показав, що існуючий механізм (порядок) створення ОСББ не відповідає вимогам Закону.

Так, дійсно, для створення об'єднання скликаються установчі збори. Але! Рішення вважається прийнятим, якщо за нього проголосувало більше половини загальної кількості усіх співвласників.

Якщо в результаті проведення установчих зборів для прийняття рішення не набрано кількості голосів «за» або «проти», встановленої частиною дев'ятою цієї статті, проводиться письмове опитування співвласників, які не голосували на установчих зборах.

Рішення приймається шляхом поіменного голосування. Під час підрахунку голосів враховуються і голоси, подані співвласниками під час проведення установчих зборів, і голоси, подані під час письмового опитування.

Установчі збори приймають рішення про створення об'єднання і затверджують його статут.

Державна реєстрація об'єднання (асоціації) проводиться у порядку, встановленому законом для державної реєстрації юридичних осіб. Об'єднання (асоціація) вважається утвореним з дня його державної реєстрації.

М'яко кажучи, такий підхід викликає подив, оскільки ст.3 ЦК України визначила Загальні засади цивільного законодавства, якими є в тому числі неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини. При тому основоположними принципами цивільного права і цивільного законодавства є принципи ініціативності і диспозитивності.

Натомість маємо ситуацію насильства, імперативного примусу на вступ до ОСББ, що протирічить засадам цивільного законодавства, здоровому глузду та Конституції, яка закріпила що особа, її права та свободи визнаються найвищою соціальною цінністю. Натомість маємо попирання норми прямої дії – норми Конституції України.

Крім того, у відповідності з положеннями ст. 87 ЦК України (Створення юридичної особи), (до речі, зазначимо, що ОСББ має правовий статус юридичної особи), закон закріплює, що для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, які викладаються письмово і підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження.

Тлумачення змісту цієї норми дає підстави для висновку про виключну добровільність у членстві юридичної особи, яким є і ОСББ.

Тобто, закон встановив імперативний порядок входу в члени ОСББ осіб, які не виразили бажання ввійти в ОСББ, або навіть заперечували проти цього.

Виявилось проблемним питання участі учасників ОСББ в витратах ОСББ. Так, ст.15 Закону України «Про ОСББ», що містить перелік обов'язків учасників ОСББ, не містить обов'язку участі в подібних витратах.

Іншими словами, юридична техніка складання досліджуваного закону не кращим чином вплинула на цивільну правосуб'єктність ОСББ, породивши безліч питань і мало відповідей.

Висновки. ОСББ є специфічним видом юридичних осіб, непідприємницького товариства [7-10], яке діє в інтересах реалізації житлово-майнових інтересів його учасників і не передбачає будь-якої іншої, відмінної від цього мети діяльності. Тобто, правовідносини за участю учасників ОСББ, самого ОСББ і інших учасників цивільних правовідносин є, здебільшого, представницькими, що має віднайти свій прояв через наукове переосмислення сутності цих правовідносин як відносин представницького характеру, та відповідне нормативне закріплення з чітким формулюванням наслідків такого представництва.

Література

1. Про Загальнодержавну програму реформування і розвитку житлово-комунального господарства на 2009-2014 роки: Закон України від 24.06.2004 р.// Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2004 . – № 46. – Ст. 512.
2. Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків: Закон України від 29.11.2001 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2002. – № 10. – Ст. 78.
3. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку: Закон України від 14.05.2015 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 29. – Ст. 262.
4. Капалан І.М. Поняття непідприємницьких товариств / І.М. Капалан // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – № 59. – С. 410-415.
5. Кацюба К.В. Захист прав та інтересів засновників (учасників) непідприємницьких товариств / К.В. Кацюба // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали науково-практичної конференції, присвяченій світлій пам'яті О.А. Пушкіна, 27 травня 2016 р. – Харків : ХНУВС, 2016. – С. 274-277.
6. Кочин В.В. Визначення поняття «непідприємницька юридична особа приватного права» / В.В. Кочин // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. – 2011. – Вип. 10. – С. 85-88.
7. Лещенко Д.С. Непідприємницькі юридичні особи: особливості організаційно-правових форм / Д.С. Лещенко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ: збірник наукових праць. – 2007. – № 1 (37). – С.135-143.

Залежність вибору форм і способів цивільно-правового захисту прав особи на житло від характеру порушення та виду суб'єктивного житлового права

*Калюжный В.В., аспірант
Запорожский национальный университет*

Життя людини не мислиме без житла. Саме тому право особи на житло є невід'ємним природнім правом людини. Це пов'язане з потребою людини в відмежуванні від природи та соціуму.

Право на житло та на недоторканість житла закріплені в нормах Конституції України та Цивільного Кодексу України, застарілого ЖК УРСР.

Лише на рівні теорії останнім часом з'явилися дослідження щодо поняття та змісту права на житло, елементи житлової правоздатності особи, способів реалізації житлових прав; форм та способів захисту житлових прав та інтересів особи.

Слід зазначити наукову статтю Галянтича М.К. та Самойленка Г.В. [1], в якій автори розкривають зміст особистого немайнового права людини на житло та тези доповідей в яких

Галантич М.К. окреслив проблеми визначення понять «житлові права та інтереси» у цивільному праві та процесі [2, 29].

Фундаментальною є праця Горобець Н.О. «Поняття «житловий простір» у праві на недоторканість житлового простору» [3, 76], як теоретичне обґрунтування критеріїв змісту особистого немайнового права на житло.

Конституція України серед основних прав і свобод людини та громадянина визнає право людини на житло (ст.47), не розкриваючи повністю його змісту. Це стало підставою для тлумачень та неоднозначних висновків щодо його змісту та кореспондування обов'язку забезпечення житлом державою.

Як зазначає Галантич М.К., буквально тлумачення змісту ст.47 Конституції вказує на те, що воно складається з кількох складових: гарантування державою кожному набуті житло або користуватися житлом; його недоторканість та недопущення неправомірного позбавлення [2, 29].

В спеціальній правовій літературі, статтях дослідників у сфері житлових правовідносин увага науковців здебільшого прикута до вирішення саме майнових питань, які виникають у зв'язку з реалізацією та захистом житлових прав громадян.

В той же час, осторонь залишається питання охорони та захисту права на житло як особистого немайнового права людини, пов'язаного з зазначеною нами вище сферою приватності особи, її недоторканістю, звичайно, ж, окрім випадків необхідності, за умови судового рішення, пов'язаного з необхідністю проведення дій процесуального характеру. Безпідставне проникнення до житла особи не допускається.

Галантич М.К. та Самойленко Г.В. зазначили, що зміст права на житло складають основні права людини: право людини на повагу до її житла, право на свободу вибору місця проживання, право на недоторканність житла; право на забезпечення житлом соціально незахищених категорій населення України; на створення умов реалізації права людини на житло; речові та зобов'язальні права на житло [1, 138].

На останній конференції 2016 р., про яку згадувалося вище, Галантич М.К. зазначив, що конституційне поняття «права на житло» необхідно розуміти у значенні права на задоволення потреби в житлі. Тому «право на житло» слід відмежовувати від суміжного права «на користування житлом» [2, 29].

Право на житло варто розуміти у двох аспектах – з точки зору майнового права, пов'язаного з реалізацією прав власника чи володільця житла та особистого немайнового права, яке не породжує майнові права, і є додатковою гарантією забезпечення сфери приватності людини, проявляється у праві на недоторканість житла, неможливість його порушення, окрім як на підставі мотивованого судового рішення.

Звичайно, що і особисті немайнові, і майнові права є, здебільшого, взаємообумовленими і взаємопов'язаними, тому їх не слід «розривати», розглядаючи як окремі правові категорії чи явища.

Аналіз ЦК України дає підстави для аргументації про тісний взаємозв'язок житла як об'єкту цивільних прав з речовими правами, зокрема, з правом власності, правами на чужі речі (обмеженими речовими правами) та зобов'язальними правами.

Як зазначають Галантич М.К. та Самойленко Г.В., їм імponує позиція Горобець Н.О., яка розширила межі традиційних уявлень про житло, зазначивши, що житло є не лише майновим благом, а й являється уявними межами у просторі, що відокремлює особливу приватну сферу (приватність) особи від суспільства (інших осіб, держави тощо) та має особливий психологічний (духовний) аспект для людини [3, 122].

Що стосується права на житло у речовому розумінні (як елемент змісту речового права), варто зазначити, що право власності на житло у суб'єктивному розумінні є визначеним та гарантованим державою правом власника щодо здійснення правомочностей відповідно до обсягу володіння, користування, розпорядження житлом самостійно, вільно, на власний розсуд з метою, не суперечною закону та такою, що не порушує права інших осіб. Це міра можливої (дозволеної чи незабороненої) поведінки власника щодо належного йому

майна. Це право є речовим, тому за своєю природою є абсолютним. До правомочностей власника ЦК України відносить право володіння, право користування та право розпорядження.

При тому цілком є зрозумілим, що право на житло (в матеріально-правовому значенні) реалізується, як правило, шляхом як придбання його у власність або шляхом отримання житла в користування.

Наразі в дослідженнях багатьох цивілістів підіймається питання щодо співвідношення суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів особи.

Чому ми теж підіймаємо це питання? Справа у тому, що ця відносно парна категорія (прав та інтересів) є універсальною, яка дозволяє більш повною мірою розкрити досліджуване питання права особи на житло з одного боку, а з іншого – сприяти всебічному вирішенню питань забезпечення захисту житлових прав та інтересів особи.

Янчук А.В. виявила, що «суб'єктивні права та інтереси істотно відрізняються ступенем гнучкості – придатності до змін. На відміну від суб'єктивного права, для зміни якого потрібен юридичний факт, інтерес може змінитись без настання юридичного факту. ...якщо внаслідок порушення суб'єктивного права, яке є засобом задоволення одного інтересу, порушується інший пов'язаний з ним інтерес, то такий пов'язаний інтерес може стати самостійним об'єктом захисту. ... за загальним правилом, при відсутності перешкод для здійснення права відсутні і підстави для захисту права та інтересу» [4, 83].

Оскільки за змістом право на захист містить можливості правоохоронного характеру, які покликані гарантувати суб'єктивне право на всіх етапах його реалізації, то суб'єктивним житловим правам майнового характеру властиві способи захисту майнового характеру, закріплені в ЦК України (визнання права власності на житло, визнання правочину недійсним, примусове виконання обов'язку в натурі; зміна або припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди та ін.); а особисті немайнові права охороняються іншими способами (припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; відшкодування моральної шкоди).

Захист житлових інтересів громадян базується на існуванні у особи суб'єктивного права (на житло) і може отримати самостійних захист у тому випадку, коли саме суб'єктивне право ще не є порушеним, але існує загроза такого порушення (ст.1163 ЦК України – створення загрози майну фізичної особи, та ін.), чи вже має місце порушення житлового інтересу, яке базується на суб'єктивному житловому праві особи (як майновому, так і особистому немайновому).

Проблемними залишаються захист житлових прав дітей, наймачів від свавілля власників, власників житлових приміщень від користувачів житловими приміщеннями, які зловживають цивільними правами, в тому числі тих, які втратили сервітутне право внаслідок припинення шлюбних відносин, що потребує свого подальшого вивчення, аналізу, та вирішення.

Література

1. Галянтич М.К. Характеристика житла за цивільним законодавством України та в практиці Європейського суду з прав людини / М.К. Галянтич, Г.В. Самойленко // Приватне право і підприємництво. – 2015. – Вип. 14. – С. 134-140.
2. Галянтич М.К. Проблеми визначення понять «житлові права та інтереси» у цивільному праві та процесі / М.К. Галянтич // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали науково-практичної конференції, присвяченій світлій пам'яті О.А. Пушкіна, 27 травня 2016 р. / МВС України, Харківський національний університет внутрішніх справ, кафедра цивільного права та процесу, Кафедра охорони інтелектуальної власності, цивільно-правових дисциплін; Всеукраїнська громадська організація «Асоціація цивілістів України». – Харків : ХНУВС, 2016. – С. 29-31.
3. Горобець Н.О. Поняття «житловий простір» у праві на недоторканість житлового простору: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті

професора О.А. Пушкіна «Проблеми цивільного права та процесу» (м. Харків, 23 травня 2009 р.) / Н. Горобець. – Х.: ХНУВС, 2009. – 436 с.

4. Янчук А.В. Інтерес як об'єкт цивільно-правового захисту / А.В. Янчук // Право і суспільство. – 2016. – № 2. – С. 78-85.

Захист прав споживачів страхових послуг

Лихо І.В., студентка

Науковий керівник:

Самойленко Г.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Правову базу регулювання захисту прав страхувальників становить Закон України «Про страхування» [1]. Статтею 35 Закону передбачено, що до мети здійснення державного регулювання за страху вальною діяльністю відноситься захист інтересів страхувальників.

У сфері страхування важливим є питання щодо захисту прав споживачів у страхових послугах, яке відіграє вагомий роль у страховій діяльності і потребує вивчення.

Закон України «Про захист прав споживачів» [2] регулюючи відносини між споживачами та тими, хто надає послуги, товари тощо, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів. Так як в даному Законі чітко не встановлюються конкретні методи та шляхи реалізації на практиці захисту прав споживачів страхових послуг, то це компенсується спеціальними нормативно-правовими актами у сфері страхування. Негативне спеціальних нормативно-правових актів у сфері страхування є те, що вони не об'єднані єдиним принципом всебічного, комплексного захисту прав страхувальників.

Відповідно, Закон України «Про захист прав споживачів» має застосовуватись в частині питань, де Закон України «Про страхування» не здійснює регулювання. Це зумовлене тим, що визначення страхування підпадає під визначення послуги та виконавця, яке передбачене ч.1ст.1 Закону України «Про захист прав споживачів».

Для того, щоб врегулювати відносини між фінансовими установами та страхувальниками та розв'язати проблеми між взаєминами у 2009 році Кабінет Міністрів України запропонував Концепцію захисту прав споживачів небанківських фінансових послуг в Україні [3] та розроблено План заходів щодо її реалізації. Ця концепція спрямована для більш кращого забезпечення прав споживачів, так як у протилежному випадку в умовах недосконалої правової бази та відповідно недостатнього забезпечення захисту прав споживачів може призвести до недовіри до страховиків і, як наслідок, зниження попиту на запропоновані ними послуги.

У Концепції визначено основні проблеми, які існують у сфері страхування щодо захисту прав споживачів страхових послуг, а також встановлює етапи реалізації заходів щодо вирішення цих проблем, які більш детально відображаються у Плані заходів. Наприкінці Концепції висвітлено очікувані результати.

Отже, шляхи і способи розв'язання проблем у Конвенції закріплені наступні:

- активізації процесів адаптації національного законодавства з питань захисту прав споживачів до законодавства Європейського Союзу;
- координації роботи органів, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, та інших центральних органів виконавчої влади щодо захисту прав споживачів;
- запровадження державного регулювання процедури оцінювання рівня дотримання небанківськими фінансовими установами прав споживачів;
- сучасної інфраструктури захисту прав споживачів з урахуванням практики країн Європейського Союзу (створення асоціацій захисту прав споживачів, запровадження інституту омбудсмена, іншого механізму досудового розгляду скарг та розв'язання спорів);

- створення правової основи та сприяння запровадженню системи компенсаційного механізму на ринках фінансових послуг, зокрема у секторах страхування життя, фондового ринку та кооперативного кредитування;
- виконання державних цільових програм підготовки спеціалістів з питань захисту прав споживачів органів, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг;
- утворення з урахуванням практики країн – членів Європейського Союзу у структурі органів, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, окремих підрозділів у справах захисту прав споживачів;
- активізації діяльності органів, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, щодо інформування громадськості;
- забезпечення інформування населення через засоби масової інформації про послуги небанківських фінансових установ та про можливі ризики споживачів, тощо.

Проаналізувавши шляхи вдосконалення щодо захисту прав споживачів страхових послуг, то вони і на даний момент є актуальними, крім того, життя розвивається і законодавство у свою чергу має також змінюватись.

Отже, враховуючи вищевикладене достатній захист під час страхування є невід’ємною частиною під час здійснення страхування, у зв’язку із тим що це має вагомий вплив на довіру страхувальників до страховиків.

Література

1. Про страхування: Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 18. – Ст. 78. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80/conv>
2. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-ХІІ [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). – 1991. – № 30. – Ст. 379. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>
3. Концепція захисту прав споживачів небанківських фінансових послуг в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 3 вересня 2009 р. № 1026-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1026-2009-%D1%80>

Право інтелектуальної власності на породи тварин

*Луц Д.М., к.ю.н., викладач
Запорізький національний університет*

Правам інтелектуальної власності на породи тварин присвячена 42 глава Цивільного Кодексу України [1]. Але, слід зосередити увагу на тому, що в зазначеній главі права інтелектуальної власності на породи тварин розглядаються сукупно із правами інтелектуальної власності на сорти рослин. Слід погодитися із позицією висловленою О.О. Погрібним на думку якого: «Незважаючи на те, що порода тварин та сорт рослин розглядаються в ЦК в одній главі як однорідні об’єкти права інтелектуальної власності, правова охорона селекційних досягнень у галузі племінної справи має свої особливості. Це пояснюється особливостями племінної справи, які полягають у тому, що вона охоплює такі актуальні проблеми, як охорона генофондових тварин, управління племінною справою, регулювання використання її досягнень тощо» [2].

Слід зосередити увагу на тому, що ЦК України, використовуючи поняття «порода тварин» не дає визначення цьому поняттю. Нами під породою тварини пропонується розуміти сукупність властивостей, яка вирізняє одну тварину серед інших.

Детальне висвітлення цього питання відображене в Законі України «Про племінну справу у тваринництві», відповідно до якого племінна тварина – чистопородна або одержана за затвердженою програмою породного вдосконалення тварина, що зареєстрована в

державних книгах племінних тварин, має племінну (генетичну) цінність і може використовуватися в селекційному процесі відповідно до програм селекції.

Виходячи із ст.4 цього закону, об'єктами племінної справи у тваринництві є велика рогата худоба, свині, вівці, кози, коні, птиця, риба, бджоли, шовкопряди, хутрові звірі та кролі, яких розводять з метою одержання від них певної продукції [3].

Згідно з Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України «Про затвердження положень щодо проведення апробації та реєстрації селекційних досягнень у тваринництві» авторами селекційного досягнення визнаються автори програми, відповідних методик та схем його створення, особи, які організували масову оцінку плідників і формування генеалогії та працювали з масивом тварин не менше 70% часу, витраченого на його створення. Не визнаються авторами особи, які виконували допоміжні, технічні роботи, особи, які працювали з обмеженою до 30% чисельністю поголів'я непродуктивних господарств, що не забезпечило істотного впливу на створення селекційного досягнення, а також особи, які приєдналися до творчого колективу на заключному етапі створення селекційного досягнення [4].

Згідно з п.4.1. Наказу Міністерства аграрної політики та продовольства України «Про затвердження положень щодо проведення апробації та реєстрації селекційних досягнень у тваринництві» апробація селекційних досягнень здійснюється експертною комісією, створеною згідно з наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України. Згідно з п.4.4. цього положення за результатами державної апробації і рішення секції тваринництва Науково-експертної ради Міністерства аграрної політики та продовольства України визнання нового селекційного досягнення у тваринництві затверджується наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України, де зазначаються: назва, марка та номер селекційного досягнення; ареал розповсюдження (за потреби); заходи з розведення і подальшого удосконалення селекційного досягнення; найменування (прізвище, ім'я, по батькові) суб'єкта племінної справи у тваринництві, який претендує на визнання оригіном; частка авторської участі у створенні селекційного досягнення авторів та осіб, які надали істотну допомогу [4].

У разі визнання селекційного досягнення Міністерство аграрної політики та продовольства України в місячний строк від дати затвердження наказу в установленому порядку проводить реєстрацію селекційного досягнення у Державному реєстрі селекційних досягнень у тваринництві [4].

Таким чином, можемо констатувати факт, що підтверджуючим документом автора на породу тварини буде не лише патент, а наказ відповідного міністерства. Натомість, на наше переконання, зазначений наказ має містити положення, відповідно до якого Міністерство аграрної політики та продовольства України повинно передавати відповідні документи до Державної служби інтелектуальної власності в Україні з метою видачі патентів на майнові права інтелектуальної власності на породу племінних тварин.

Слід зосередити увагу на тому, що законом «Про племінну справу у тваринництві» встановлений вичерпний перелік об'єктів, які підлягають правовій охороні із якого слідує, що в сферу дії закону не потрапляє низка домашніх тварин під якими розуміються штучно виведені людиною тварини, які використовуються для задоволення естетичних потреб і потреб у спілкуванні, а також з метою одержання прибутку, які можуть розводитися людиною з метою отримання продуктів і сировини тваринного походження, а також ті, які протягом тривалого історичного періоду традиційно утримуються та розводяться людиною, враховуючи територіальні особливості, національні традиції і звичаї національних меншин. Із вищенаведеного слідує, що під дію закону не потрапляють такі тварини як коти і собаки, які традиційно утримуються людьми та можуть вважатися племінними. Зокрема, відповідно до Наказу Міністерства внутрішніх справ «Про затвердження Інструкції з організації службової кінології в Національній гвардії України» до службових собак відносяться племінні, які використовуються для поповнення поголів'я службових собак [5]. З метою врегулювання цього питання пропонується розширити спектр дії Закону України «Про племінну справу у тваринництві».

Література

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.
2. Аграрне право України: підручник / за ред. О.О. Погрібного. – К.: Істина, 2006. – 448 с.
3. Про племінну справу у тваринництві: Закон України від 15 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 2. – Ст. 7.
4. Про затвердження положень щодо проведення апробації та реєстрації селекційних досягнень у тваринництві: Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України від 2 червня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1217-12>.
5. Про затвердження Інструкції з організації службової кінології в Національній гвардії України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 5 серпня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1213-14>.

Цивільно-правова відповідальність за порушення договірних зобов'язань: теоретико-правовий аналіз

*Нечипуренко О.М., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

В теорії держави та права, в окремих галузях права відкритим залишається питання змісту юридичної відповідальності та особливостей притягнення до неї. Не виключенням є і цивільно-правова відповідальність як вид юридичної відповідальності.

Так, в літературі домінуючою є позиція, що цивільна відповідальність є видом юридичної відповідальності, під якою, в свою чергу, розуміють державний примус або покарання за правопорушення.

Як не парадоксально, в цивілістиці ведуться дискусії з питань цивільно-правової відповідальності. Вирішуються питання її сутності, моменту настання, розуміння як специфічного охоронного правовідношення, як елементу цивільної правоздатності, суб'єктивного права уповноваженої особи на звернення до державного органу з вимогою про застосування примусу до зобов'язаної особи, тощо.

Шишка Р.Б. взагалі висловився, що можна погодитися із І.О. Безклубим, що для цивільно-правової відповідальності питання актуалізується потребою розмежування виконання деліктного зобов'язання та власне цивільно-правової відповідальності, що не проведено у гл.82 ЦК України [1, 18; 2, 272].

Сторони договору, укладаючи його, розраховують, в першу чергу, на його належне виконання. Тож повинні існувати засоби спонукання сторін до належного виконання ними своїх обов'язків у відповідності до умов договору.

Крім засобів забезпечення виконання (в тому числі належного виконання) сторонами умов договору, на випадок порушення зобов'язання встановлюються несприятливі наслідки такого порушення, які і є цивільно-правовою відповідальністю.

На наше переконання, яке, доречі, базується і на зауваженнях Канзафарової І.С., відкритими залишаються питання сутності договірної відповідальності та її умов, стадій реалізації механізму цивільно-правового регулювання охоронного зобов'язального правовідношення.

Так, в своїй статті «До проблеми цивільно-правової відповідальності без вини», вона зазначає, що відповідно до ч.1 ст.614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено договором або законом), а в ч.2 ст.1166 ЦК України закріплюється, що особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. З даної норми випливає, що відповідальність згідно приписів ЦК України базується на принципі вини. В той же час, законом чи договором може бути встановлено інше, тобто допускається відповідальність і за відсутності вини [3, 90].

Констатуємо, що наразі між вченими-цивілістами точиться полеміка стосовно того, чи можна вважати відповідальністю покладення обов'язку відшкодувати шкоду, якщо її заподіяння не є результатом винної поведінки правопорушника.

Так, Паришкура В.В. зазначила, що прихильники визнання відповідальності в цивільному праві «лише за вину» виходять із єдності чи хоча б тотожності елементів складу цивільного та кримінального правопорушень, а також тотожності функцій, які виконують цивільно-правова та кримінально-правова відповідальність. Тут вона не погоджується з поглядами тих вчених, які безвинну відповідальність не вважають цивільно-правовою відповідальністю. Оскільки цивільно-правовій відповідальності, зокрема і без вини, притаманна в першу чергу компенсаційна функція, на відміну від кримінальної, яка пов'язана з виною. Для цивільно-правової відповідальності ключовим є не покарання, а відшкодування шкоди потерпілому в повному обсязі. Тобто, перед кримінальною та цивільною відповідальністю ставляться різні завдання. Саме тому вина в цивільному праві, особливо з порушення договірних зобов'язань (на противагу деліктним) не має юридичного значення для притягнення правопорушника до цивільної відповідальності. Або ж, перефразовуючи, можна стверджувати, що для договірної відповідальності (хоча, як і для деліктної) головним є те, що наявна шкода і порушене чуже суб'єктивне право, яке повинно бути відновлене за рахунок заподіювача [4, 66-67].

Нами певній критиці піддана концепція, згідно якої юридичною відповідальністю є застосовувані юрисдикційними органами примусові заходи впливу на правопорушника, що дозволило тлумачити юридичну відповідальність широко і включати в неї всі примусові засоби впливу на боржника та спонукання його до належного виконання юридичного обов'язку.

На підставі такої концепції автор виражає позицію щодо невірності розуміння добровільного виконання акцесорного обов'язку, яке виникло внаслідок порушення зобов'язання (добровільне відшкодування заподіяного збитку, сплата штрафу) як таким, що не є юридичною відповідальністю. Відтак, сумнівною є позиція, що сутність цивільно-правової відповідальності проявляється у двох елементах: визначеній судом санкції та державному примусі.

Автор ставить питання – якщо добровільне виконання обов'язку відповідно до санкції (правової норми чи норми договору) не є проявом цивільно-правової відповідальності, то виникає логічне питання – чим варто визнати таке добровільне виконання?

Шишка Р.Б. запропонував концепцію, згідно якої «цивільна відповідальність проявляється у примусовому позбавленні порушника певних належних йому цінностей на основі рішення суду» [5, 168].

Як зазначає Шишка Р.Б., помилковим є розуміння відповідальності як всяких санкцій за правопорушення з їх негативними наслідками без процесуального порядку їх застосування судом [2, 276].

Ми ж є прихильниками іншої концепції, зокрема, на якій наполягає Венедіктова І.В., яка визначала, що добровільна виплата певних компенсацій за порушення реалізації інтересу відноситься до цивільно-правової відповідальності [6, 101].

Борисова В.І. теж зазначила, що добровільне відшкодування збитків, сплата неустойки або компенсація моральної шкоди, завданої діями правопорушника також розглядається як цивільно-правова відповідальність, оскільки вона виникає не із судового рішення, а незалежно від нього за наявності певних умов. До того ж, добровільне усунення наслідків правопорушення не виключає застосування державного примусу.

Цивільна відповідальність спрямована не на покарання правопорушника, а на відновлення (компенсацію) суб'єктивного цивільного права потерпілої особи [7, 270].

Висновки. Наведене дозволяє нам зробити висновок про відмінність підстав (умов) цивільно-правової відповідальності за деліктним зобов'язанням та за договірним зобов'язанням (для останнього основним критерієм є сам факт порушення норми права, а не шкода; не основним є і наявність вини порушника) і вносить пропозицію розуміння

відповідальності як негативних наслідків неправомірної поведінки особи, реалізація якої можлива або в примусовому, або в добровільному порядку.

Література

1. Безклубий І. Запрошення до наукової дискусії про правову відповідальність [Текст] / І. Безклубий // Про українське право: часопис кафедри теорії та історії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка / за ред. І. Безклубого. – К., 2010. – V. – С. 18-22.
2. Шишка Р.Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання / Р.Б. Шишка, О.Р. Шишка // Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. – 2012. – № 1. – С. 271-280.
3. Канзафарова І.С. До проблеми цивільно-правової відповідальності без вини / І.С. Канзафарова // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2003. – № 3-4. – С. 89-92.
4. Паришкура В.В. Проблемні аспекти цивільно-правової відповідальності без вини / В.В. Паришкура // Вісник Вищої ради юстиції. – 2010. – № 2. – С. 66-74.
5. Цивільне право України: підручник. Особлива частина / за заг. ред. д.ю.н., проф. Р.Б. Шишки. – К.: вид. Ліра-К, 2015. – 1024 с.
6. Венедиктова І.В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві : монографія / І.В. Венедиктова. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 288 с.
7. Цивільне право України: у 2 т. Том 1 : підручник / за заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 480 с.

Пакти та натуральні зобов'язання: цивільно-правовий аналіз

*Самойленко Г.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Актуальність теми зумовлена наявністю прогалин у забезпеченні цивільно-правового захисту прав учасників цивільних правовідносин, які базуються на натуральних зобов'язаннях та пактах (які не визнані в позитивному цивільному праві України і є предметом теоретичних досліджень). В силу доктрини цивільного права України, яка базується на фундаментальних основах і є результатом опосередкованої рецепції римського приватного права, ряд домовленостей, які стосуються предмету (об'єктів) цивільного права є позбавленими позовного, а відтак, і судового захисту. Це є проявом формалізму цивільного права, що сягає корінням в римське приватне право. І це – в силу приписів позитивного права, яке обмежує можливість судового захисту натуральних зобов'язань та зобов'язань з пактів (які за своєю правовою природою теж є натуральними).

Важливий внесок для подальших досліджень та наукової полеміки та дискусії вніс Р.А. Майданик в науково-практичному посібнику «Аномалії в цивільному праві України», в якому він провів аналіз натуральних зобов'язань, хоч і через призму ризикового зобов'язання, за яким особа бере на себе ризик залишитися без позовного захисту в силу приписів позитивного права.

В ЦК України закладено шаблон форми правочину і правило щодо умов його дійсності – недотримання форми правочину може тягнути його недійсність у випадку, якщо це прямо передбачено законом, а відтак, і неможливість доведення обставин (доказування). В будь-якому випадку, відповідно до положень ч.1 ст.218 ЦК, рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків.

Звичайно, це правило має спонукати учасників цивільних правовідносин до належного користування своїми цивільними правами.

В той же час саме це і відштовхує нас від спроби усвідомити одну просту обставину, а, відтак, відповісти на питання – з чим ми маємо справу у випадку недотримання простої письмової форми договору?

Мова йде про нетрадиційні договірні конструкції, які в цивілістиці здобули назву непойменованих договорів (*contractus innominati*), – договори, створені волевиявленням їх сторін [1, 213].

Хоча тут є цілком доречним роздум щодо використання саме договірної конструкції для регулювання правовідносин між сторонами, які досягають тих чи інших домовленостей.

Про які саме договори (домовленості) йде мова? Наведемо приклади.

Замовник (споживач) домовляється з перукарем про створення гарної зачіски та фарбування волосся певного кольору. При тому сторони допускають помилку в предметі договору – уяви кожної із сторін сформували «своє бачення» майбутнього результату такої роботи. Предмет не визначений, вартість явно перевищує двадцять розмірів неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, письмова форма не дотримана.

У випадку помилки в предметі або ж недосягненні очікуваного результату, або ж за наявності подальших негативних наслідків використання дешевих (або ж небезпечних для волосся) засобів освітлення чи/та фарбування особа споживач зазнає шкоди здоров'ю та моральної шкоди.

Інший приклад. Особи домовляються про доставку знайомого до аеропорту безкоштовно власним транспортом. В день відправлення перевізник в критично малий до вильоту літака час сповіщає про відмову здійснити перевезення, або ж взагалі, не сповіщає, а просто «підводить», не здійснюючи перевезення.

Як охарактеризувати дане правовідношення? Якими нормами цивільного законодавства вони регулюються? Адже ЦК України в ст.910 містить визначення, згідно якого за договором перевезення пасажирів одна сторона (перевізник) зобов'язується перевезти другу сторону (пасажирів) до пункту призначення, а в разі здавання багажу – також доставити багаж до пункту призначення та видати його особі, яка має право на одержання багажу, а пасажир зобов'язується сплатити встановлену плату за проїзд, а у разі здавання багажу – також за його провезення.

Укладання договору перевезення пасажирів та багажу підтверджується видачею відповідно квитка та багажної квитанції, форми яких встановлюються відповідно до транспортних кодексів (статутів).

В нашому випадку мова не йде ні про зустрічне задоволення, ні про письмову форми, ні про квиток.

В той же час внаслідок невиконання зобов'язання з подібної домовленості, замовник (пасажир) зазнає втрат майнового характеру (щонайменше, втрачає вартість квитка з перевезення пасажирів повітряним транспортом).

Подібні випадки трапляються і при здійсненні підрядних робіт з проведення ремонтів в квартирах.

Інший приклад – замовлення таксі за допомогою засобів зв'язку. Клієнт очікує, транспортний засіб не надається, – клієнт запізнюється, оскільки вимушений викликати інший транспортний засіб через іншого оператора таксі для своєї доставки.

Наведені приклади свідчать, що питання виходить за межі лише дотримання письмової форми правочину. Мова йде або про домовленості, які не включено в конструкції окремих типів чи видів договорів, або ж, дійсно, про недотримання простої письмової форми договору (правочину).

Вирішенню питань, в тому числі пов'язаних з означеною нами проблематикою присвятив свою працю «Аномалії в цивільному праві України» Р.А. Майданик [2, 888]. В своїй праці він не говорить про пакти, як домовленості, позбавлені позовного захисту, а лише про зобов'язання, які з них випливають, – натуральні, які ґрунтуються на правовому статусі особи і на суб'єктивному праві.

Виявляється, що як і дві тисячі років тому, в силу відсутності формального закріплення відповідної договірної конструкції в джерелах цивільного законодавства, або ж відсутності відповідного виду позову особа виявляється позбавленою права захисту свого цивільного права, яке витікає з «натурального зобов'язання», чи домовленості, яка не

визнається договором, чи з договору (домовленості), форма якого не відповідає вимогам законодавства.

Проаналізувавши працю Р.А. Майданика віднаходимо його позицію, згідно якої «поряд із повноцінними видами зобов'язань, до складу системи суб'єктивних прав входять юридично незавершені, неповні зобов'язання, структура яких містить не всі традиційні елементи суб'єктивного цивільного права. Ці конструкції знаходяться в проміжному стані між сферами позитивного і морального (філософського) права [2, 890].

Правова природа натуральних зобов'язань у римському праві полягала в тому, що вони визнавалися специфічним фактичним зобов'язанням і різновидом неповних цивільних зобов'язань, які ґрунтувалися на фактичному зобов'язанні, з якого виникали певні юридичні узи (*vinculum juris*) в силу фактичного становища речей, зумовленого природним правом.

Й.О. Покровський теж визнавав, що натуральні зобов'язання не допускали стягнень, проте, вони не були юридичним нулем, оскільки передбачали юридичні наслідки, приміром, неможливість стягнення назад сплаченого за таким зобов'язанням [2, 897].

В *англійському* праві взагалі немає легального визначення договору як правової категорії, а доктрина та судова практика розуміє *договір* як *обіцянку* (*promise*) або кілька обіцянок, за порушення яких право встановлює санкцію, що свідчить про наявність у кредитора права на позов. За американською теорією без обіцянки немає і не може бути договору; взаємні дії без обміну обіцянками не є договором [3, 172].

Відтак, питання, щодо якого ведеться дане наукове дослідження, в англо-американській цивільно-правовій системі є взагалі відсутнім.

Висновки. Погоджуючись із існуванням (хоча б на теоретичному рівні) натуральних зобов'язань та пактів (як неповних договірних конструкцій), робимо висновок про можливість та необхідність поширення регулятивного впливу на всі види домовленостей сторін (в тому числі через визнання підставою виникнення цивільних прав та обов'язків не лише договорів, а й інших дій, що не передбачені актами цивільного законодавства, але які породжують цивільні права та обов'язки – ст.11 ЦК України); або ж, принаймні, про необхідність надання окремим пактам позовного захисту, що сприятиме стабільності цивільних відносин та захищеності учасників цивільних правовідносин.

Література

1. Цивільне право України: підручник. Особлива частина / за заг. ред. д.ю.н., проф. Р.Б. Шишки. – К.: Вид. Ліра – К, 2015. – 1024 с.
2. Аномалії в цивільному праві України: навч.-практ. посібник / за заг. ред. Р.А. Майданика. – К.: Юстініан, 2010. – 1008 с.
3. Шимон С.І. Цивільне та торгове право зарубіжних країн: навч. посіб. (Курс лекцій) / С.І. Шимон. – К.: КНЕУ, 2004. – 220 с.

Щодо кодифікації законодавства у сфері спорту

Ткалич М.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

В теорії права кодифікація традиційно визнається різновидом систематизації нормативно-правових актів. Систематизацією є упорядкування нормативно-правових актів, зведення їх в єдину систему з метою зручності їх використання. У свою чергу, кодифікацією визнано об'єднання нормативно-правових актів в один документ із удосконаленням змісту норм права, пов'язаних загальним предметом регулювання, та об'єднання в новий єдиний нормативно-правовий акт. Кодифікація нормативно-правових актів здатна істотно підвищити рівень правового регулювання відповідних суспільних відносин. Водночас, класичне визначення кодифікації зокрема, і систематизації, загалом, передбачають обов'язкове існування певного масиву нормативно-правових актів, які можуть бути піддані опрацюванню. При цьому, інколи певна сфера суспільних відносин може бути не

врегульована нормативно в достатній мірі, проте потреба в кодифікації може існувати. Це стосується, перш за все, новітніх суспільних відносин і відповідних сфер правового регулювання. Зокрема, до цієї групи можемо віднести й відносини у сфері спорту. Слід зазначити, що кодифікація на сучасному етапі розвитку права передбачає опрацювання не тільки законодавчих актів, а й підзаконних нормативно-правових актів. При цьому, відповідно до класичних позицій, систематизація має справу лише з актами одного рівня, тобто тільки з законами. Вочевидь, на сучасному етапі розвитку права кодифікація перетворюється радше на елемент правотворчості, аніж залишається різновидом систематизації нормативно-правових актів.

Стосовно вітчизняного законодавства у сфері спорту: маємо визнати, що законодавче забезпечення відносин у сфері спорту є недостатнім. Фактично, єдиним системним законом у досліджуваній сфері є Закон України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 р. Та й цей закон оминає своєю увагою цілі сфери відносин у сфері спорту, а інші регулює лише фрагментарно. Відповідно, з традиційної точки зору кодифікація законодавства у сфері спорту, як переробка вже напрацьованого нормативного матеріалу, не видається можливою. З іншого боку, якщо поняття кодифікації тлумачити в широкому сенсі, як елемент правотворчості, то вона може мати місце, навіть за умови недостатності самого нормативного матеріалу.

Слід зазначити, що існує об'єктивна потреба прийняття цілої низки нормативно-правових актів у сфері спорту, удосконалення нормативно-правових актів, що вже існують та, врешті-решт, - прийняття спортивного кодексу. На прикладі цілої низки країн світу можна стверджувати, що спортивні кодекси виконують дуже важливу роль в урегулюванні відносин у сфері спорту. Так, Спортивний кодекс Франції «має міжгалузевий характер і містить в собі норми, що стосуються конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального, кримінально-процесуального, трудового, фінансового права. Крім того, він містить велику кількість положень, що відсилають до галузевого законодавства, а також до підзаконних актів (переважно декретам Державної ради). Відповідно має місце поєднання імперативного та диспозитивного методів правового регулювання різних суспільних відносин» [1].

Отже, той факт, що прийняття кодексу в певній сфері суспільних відносин неодмінно підвищує ступінь правового регулювання відповідних відносин. На думку Ю.А. Тіхомірова, «форма кодексу приваблива - з кодексами пов'язують цілісне регулювання типових відносин, пріоритети та зручність користування, вони сприяють зміцненню внутрішньосистемних зв'язків у законодавстві, виконують важливу інтегруючу роль у відповідних галузях і сферах законодавства» [2]. Водночас, досвід Франції підтверджує, що під час кодифікації законодавства у сфері спорту необхідно здійснити кропітку та системну роботу, спрямовану на узгодження Спортивного кодексу із галузевими кодексами. При цьому, не забуваймо, що в нашій країні все ще залишається питання визначення сутності спортивного права («*Lex sportiva*») та його місця в системі права України. Відповідно, конфліктні ситуації щодо змісту та тлумачення норм кодексу неодмінно будуть виникати як на законодавчому, так і на доктринальному рівні.

На відміну від України, в більшості розвинених країн світу вже давно визначилися із місцем спортивного права у системі права. Зокрема, А.Ю. Бордюгова стверджує: «На заході ще з початку 90-х років минулого століття є визнаним існування спортивного права як самостійної комплексної галузі, провідні інститути готують спеціалістів у цій галузі, утворені міжнародні та національні спортивні судові інстанції» [3].

Викладене дає підстави стверджувати, що до прийняття Спортивного кодексу необхідно серйозну роботу, спрямовану як на напрацювання нормативного матеріалу, так і доктринального осмислення змісту та сутності спортивного права. З іншого боку, цілком виправданим і своєчасним було б прийняття кодексу професійного спорту. Кодекс професійного спорту має бути спрямований на регулювання приватних відносин у сфері спорту, відповідно, потреби узгоджувати його з більшістю галузевих кодексів немає. У

такому випадку може виникнути закономірне питання щодо виправданості прийняття такого кодексу при тому, що існує кодекс цивільний. Відповідаючи на це питання, треба наголосити на унікальності та автономності суто спортивних відносин та відносин у сфері спорту зокрема. Не в останню чергу це стосується фактичних обмежень чинності національного законодавства стосовно таких відносин. Більше того, до складу джерел спортивного (приватного) права («Lex sportiva») відносять акти міжнародних спортивних організацій, національне законодавство, судову та арбітражну практику. Характерно, що національне законодавство посідає, фактично, підпорядковане становище у порівнянні з актами міжнародних спортивних організацій.

Таким чином, прийняття Спортивного кодексу України є необхідним, але малоімовірним на сучасному етапі розвитку вітчизняного права. Натомість прийняття Кодексу професійного спорту є своєчасним і цілком можливим.

Література

1. Соловьев А.А. Опыт принятия и реализации Спортивного кодекса Франции [Электронный ресурс] / А.А. Соловьев. – Режим доступа: <http://www.center-bereg.ru/f904.html>
2. Тихомиров Ю.А. Теория кодекса / Ю.А. Тихомиров // Кодификация законодательства: теория, практика, техника: материалы Международной научно-практической конференции (Нижний Новгород, 25 - 26 сентября 2008 г.) [Электронный ресурс] / под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород, 2009. – С. 38-42. – Режим доступа: <http://www.center-bereg.ru/f990.html>
3. Бордюгова Г.Ю. Міжнародне спортивне право як основа для формування національної галузі права «Спортивне право України»: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / Г.Ю. Бордюгова. – К.: Б. в., 2009. – 18 с.

Цивільно-правова характеристика права довірчої власності як особливого виду права власності

*Щипанова О.О., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Законом України №980-IV від 19.06.2003 р. стаття 316 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1] була доповнена частиною другою, яка запровадила новий для вітчизняного цивільного права інститут, не відомий радянській цивілістичній традиції та й взагалі романо-германській правовій сім'ї, – інститут права довірчої власності, а також визначила підстави його виникнення. Отже, згідно ч.2 ст.316 ЦК України, особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном.

За договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача) (ч.1 ст.1029 ЦК України). Отже, право довірчої власності – це речове право, змістом якого є здійснення дій з управління майном власника (засновника довірчої власності, установника управління) іншим суб'єктом (довірчим управителем) в інтересах власника або особи, визначеної ним (вигодонабувача). Хоча, слід зазначити, що така позиція поділяється не всіма науковцями [2, 174-175].

Те, що право довірчої власності є особливим видом права власності, підтверджується, насамперед, притаманністю йому наріжних ознак інституту права власності – ознаки речовості та абсолютного характеру захисту.

Ознака речовості права довірчої власності полягає у тому, що об'єктом даного права (предметом договору управління майном) може бути будь-яка річ (майно), що належить

установникові управління на праві власності – підприємство як цілісний майновий комплекс, нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно (ч.1 ст.1030 ЦК України).

Річ, що передається в управління, повинна бути індивідуально-визначеною або належним чином індивідуалізованою, бо лише за цієї умови вона може бути відокремлена від іншого майна власника та від майна управителя, що є обов'язковою умовою встановлення довірчої власності (ч.3 ст.1030 ЦК України). Грошові кошти можуть виступати предметом договору управління, лише за умови, якщо це прямо передбачено законом. Так, згідно ст.1 Декрету Кабінету Міністрів України «Про довірчі товариства» від 17.03.1993 р. №23-93 до переліку майна довірителя відносяться кошти, цінні папери та документи, які засвідчують право власності довірителя [3].

Якщо сторонами договору управління майном є фізичні особи або юридичні особи приватного права, то предметом такого договору може бути будь-яке майно, за виключенням тих його видів, що не можуть перебувати у власності фізичних та юридичних осіб згідно Постанови Верховної Ради України «Про право власності на окремі види майна» від 17.06.1992 р. № 2471-ХІІ [4].

Про властивість праву довірчої власності загально-системних ознак усіх речових прав свідчить і абсолютний правовий захист, наданий довірчому управителю для захисту його права від порушень з боку будь-яких осіб. Відповідно до ч.2 ст.1037 та ст.396 ЦК України управитель має право вимагати усунення будь-яких порушень його прав на майно, передане в управління, в тому числі і від власника майна.

Правовідношення довірчої власності, за загальним правилом, є тристороннім. Його суб'єктами виступають власник майна (засновник довірчої власності, установник управління), довірчий управитель та особа, в інтересах якої здійснюється управління майном (вигодонабувач). Але можливі випадки, коли особи засновника довірчої власності та вигодонабувача збігаються, зокрема, при запровадженні опіки над майном малолітньої особи, позбавленої батьківського піклування, фізичної особи, визнаної недієздатною, які є власниками майна, на опікуна яких покладається обов'язок дбати про збереження та використання майна підопічних в їх інтересах (ч.1 ст.72 ЦК України), при управлінні батьками майном дитини (ч.1 ст.177 Сімейного кодексу України) [5] тощо.

За загальним правилом, установником довірчої власності є власник майна – будь-який суб'єкт цивільного права (фізична, юридична особа, територіальна громада, держава), який передає в управління майно, що належить йому на праві власності. Відповідно до ст.1032 ЦК України, якщо власником майна є фізична особа, місце перебування якої невідоме або яка визнана безвісно відсутньою, установником управління є орган опіки та піклування. Якщо власником майна є малолітня особа або фізична особа, визнана недієздатною, установником управління може бути опікун або орган опіки та піклування, а у випадку, якщо власником є особа, обмежена у дієздатності, установником управління виступає її піклувальник. Якщо власником майна є неповнолітня особа, установником управління є ця особа за дозволом батьків (усиновлювачів) або піклувальника. У випадках, встановлених законом, установником управління може бути Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів.

Управителем майна є фізична або юридична особа, яка вчиняє дії по управлінню чужим майном. Ним, як зазначалося, можуть бути батьки (один з них), опікуни, піклувальники, органи опіки та піклування, довірчі товариства, інвестиційні фонди та інвестиційні компанії, що здійснюють управління грошовими коштами вкладників, а також інші особи на підставі договору управління майном. Функції по управлінню чужим майном виконують нотаріуси або інші охоронці спадкового майна (ст.1283 ЦК України), виконавці заповіту (ст.1284 ЦК України), представники, в т.ч. ті, які діють на підставі довіреності (ч.1 ст.237, ч.3 ст.238 ЦК України), ліквідатори або ліквідаційні комісії юридичної особи (ч.3 ст.105 ЦК України), комісіонери (ч.1 ст.1011 ЦК України) та інші особи.

Управитель майна має відповідати вимогам, передбаченим законом: фізична особа повинна мати повну право- та дієздатність, юридична особа повинна бути належним чином

легалізована та мати право на виконання дій по управлінню чужим майном, передбачене статутом або іншим установчим документом. Управителем може виступати і суб'єкт підприємницької діяльності, наприклад, комерційний представник (ст.243 ЦК України). Крім того, повноваження управителя повинні бути належним чином підтверджені – договором управління майном, іншим цивільно-правовим договором, з якого випливає функція управління чужим майном, довіреністю, посвідченням опікуна, піклувальника, документами, що підтверджують походження дитини тощо.

Згідно ч.ч.2 та 3 ст.1033 ЦК України не мають права виступати управителями майна: органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, місцевого самоврядування, якщо інше не встановлено законом, а також вигодонабувачі за договором управління майном.

Вигодонабувачем визнається особа, в інтересах якої здійснюється управління майном. За загальним правилом, це сам установник управління або інша особа, обрана власником майна чи визначена законом (малолітні, неповнолітні, недієздатні, обмежено дієздатні особи тощо). Отже, для особи, яка виступає вигодонабувачем, на підставі закону наявність повної цивільної дієздатності не вимагається, для всіх інших осіб – це необхідна умова укладання цивільно-правового договору.

Зміст довірчих відносин полягає в тому, що власник передає управителю певне майно в управління, причому передача майна не тягне переходу права власності на нього. Управитель уповноважується лише здійснювати управління чужим майном, діючи при цьому не у власному інтересі, а в інтересах власника майна або вигодонабувача. Після закінчення строку довірчого управління майно, а також усі доходи, отримані управителем від цього майна, повинні бути передані власнику (ч.3 ст.1044, ч.1 ст.1034 ЦК України, ч.8 ст.177 СК України).

Відносини установника управління та управителя мають фідучіарний характер, тобто засновуються на повній довірі однієї сторони до іншої. Тому управитель зобов'язаний проявляти розумну дбайливість, належну турботу про майно та доходи довірителя. Якщо управитель неналежним чином виконує свої обов'язки, то це є підставою для відшкодування матеріальної шкоди та повернення доходів, одержаних від управління майном (ч.9 ст.177 СК України).

Так, управитель, який не виявив при управлінні майном належної турботливості про інтереси установника управління або вигодонабувача, зобов'язаний відшкодувати установникові управління завдані збитки, а вигодонабувачеві – упущену вигоду. Управитель відповідає за завдані збитки, якщо не доведе, що вони виникли внаслідок непереборної сили, винних дій установника управління або вигодонабувача. Управитель несе також субсидіарну відповідальність за боргами, що виникли у зв'язку із здійсненням ним управління, якщо вартості майна, переданого в управління, недостатньо для задоволення вимог кредиторів (ч.ч.1, 2 ст.1043 ЦК України).

Підставами виникнення права довірчої власності згідно ч.2 ст.316 ЦК України визнаються закон та договір управління майном.

На підставі закону виникають відносини довірчої власності, як зазначалося, між особами, які не мають повної цивільної дієздатності та їх законними представниками; особами, які виступають охоронцями спадкового майна чи виконавцями заповіту та спадкоємцями; довірителями та повіреними; ліквідаторами підприємства, арбітражними керуючими та власниками майна підприємства і його кредиторами; між подружжям при укладанні договорів одним із них щодо майна, яке є їх спільною сумісною власністю (ч.2 ст.65 СК України).

Також відносини довірчого управління майном виникають на підставі Закону України „Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю” від 19.06.2003 р. №978-IV, який встановлює загальні принципи, правові та організаційні засади залучення коштів фізичних і юридичних осіб в управління з метою фінансування будівництва житла та особливості управління цими коштами, а також правові

засади та особливості випуску, розміщення та обліку сертифікатів фондів операцій з нерухомістю (ст.1). Згідно ст.6 даного Закону, об'єкти управління майном знаходяться в довірчій власності управителя [6].

Главою 70 ЦК України детально регламентується поняття, умови, правове положення та відповідальність сторін за договором управління майном, який є другою підставою виникнення відносин довірчої власності. Крім того, підставою виникнення довірчих відносин може також бути рішення суду.

Отже, передбачена Книгою 3 ЦК України норма ч.2 ст.316 ЦК України має загальний характер та знаходить свою подальшу деталізацію у Книзі 5 ЦК України (зокрема, у главі 70) та деяких інших спеціальних нормативно-правових актах. Праву довірчої власності властиві як загально-системні ознаки підгалузі речових прав (речевість, абсолютний характер захисту), так і специфічні (суб'єктний склад правовідношення, його зміст, підстави виникнення), що надає підстави для висновку, про те, що право довірчої власності є особливим видом права власності.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.
2. Венедіктова І.В. Договір довірчого управління майном в Україні / І.В. Венедіктова. – Х.: Консум, 2004. – 216 с.
3. Про довірчі товариства: Декрет Кабінету Міністрів України від 17.03.1993 р. № 23-93 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 19. – Ст. 207.
4. Про право власності на окремі види майна: Постанова Верховної Ради України від 17.06.1992 р. № 2471-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 35. – Ст. 517.
5. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21. – Ст. 135.
6. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України від 19.06.2003 р. № 978-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 52. – Ст. 377.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Інформаційна безпека інформаційно-аналітичного забезпечення в діяльності органів внутрішніх справ

Бухонський С.О., аспірант

Інститут права ім. В. Сташиса Класичного приватного університету

Швидке зростання ролі інформації, останні досягнення науково-технічного прогресу в сфері інформаційних ресурсів та технологій в діяльності правоохоронних органів, змушує по-новому поглянути на проблему їх інформаційної безпеки.

Як відомо, Концепцією національної безпеки України, схваленою Постановою Верховної Ради України від 16 січня 1997 року № 3/97-ВР, до загроз інформаційній безпеці віднесено:

- не виваженість державної політики та відсутність необхідної інфраструктури в інформаційній сфері;
- повільність входження України у світовий інформаційний простір, брак у міжнародного співтовариства об'єктивного уявлення про Україну;
- інформаційна експансія з боку інших держав;
- витік, модифікація та блокування інформації, яка становить державну та іншу передбачену законом таємницю, а також конфіденційної інформації, що є власністю держави;
- запровадження цензури [1].

Інформаційна безпека – це захищеність інформаційних систем і інформаційних ресурсів від зовнішніх і внутрішніх загроз, що ускладнюють ефективне використання інформації суспільством, державою, окремими індивідуумами [2, 257].

Причинами недосконалості вітчизняних інформаційно-аналітичних систем інформаційної безпеки є те, що на практиці практично не створюються нові інформаційні, аналітичні, довідкові, пошукові системи, повільно просуваються роботи із створенням автоматизованих реєстрів та обліків тощо.

Технології обробки інформації, що використовуються в існуючих автоматизованих системах, за своїми характеристиками та рівнем технічного забезпечення не відповідають потребам сьогодення.

Інформація як матеріальна цінність у порівнянні з будь-якою іншою матеріальною цінністю відносно просто копіюється, модернізується або знищується.

Масштабний розвиток та впровадження обчислювальної техніки і телекомунікаційних систем у рамках територіально розподіленої мережі, перехід на цій основі до безпаперової технології (електронним документам), збільшення обсягів і структурованості оброблюваної інформації, розширення кола її користувачів, призвів до ускладнення можливості контролю та запобігання несанкціонованого одержання та використання інформації [2, 258].

Для ефективного вирішення питань захисту інформації в сучасних інформаційно-аналітичних системах необхідне використання сукупного підходу до побудови системи забезпечення інформаційної безпеки.

Рішення щодо забезпечення інформаційної безпеки потребує виконання в першу чергу таких необхідних завдань:

- аналіз інформаційно-аналітичних систем та технології обробки інформації, що дозволить виявити та проаналізувати можливі шляхи реалізації загроз безпеки, а також оцінити ймовірні збитки від їх реалізації;
- проведення заходів щодо визначення існуючих і потенційних каналів витоку інформації;

- виявлення, оцінка і запобігання загроз інформаційним системам і інформаційним ресурсам;
- встановлення та налаштування засобів захисту інформації від несанкціонованого доступу в автоматизованих системах;
- створення і супровід комплексних систем захисту інформації в автоматизованих системах;
- адаптація системи безпеки до нових умов у зв'язку із зміною технології обробки інформації, програмних та апаратних засобів і таке інше.
- необхідний кваліфікований персонал, для правильного та ефективного застосування встановлених засобів захисту (обов'язкове необхідно навчання співробітників практичного застосування наявних засобів захисту, виявлення погроз безпеки і їх запобігання);
- періодичне обстеження інформаційно-аналітичних систем або її підсистем;
- отримання актуально нової інформації про нові способи проникнення в інформаційно-аналітичні системи та способи їх запобігання;
- розробка та оновлення нормативної документації захисту.

Даний комплекс заходів та механізмів вдосконалення інформаційної безпеки дозволить гарантувати інформаційну безпеку інформаційно-аналітичного забезпечення в роботі правоохоронних органів.

Література

1. Про Концепцію (основи державної політики) національної безпеки України: Постанова Верховної Ради України від 16 січня 1997 року № 3/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
2. Згуровський М. Проблеми інформаційної безпеки в Україні, шляхи їх вирішення / М. Згуровський // Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні: науково-технічний збірник. – 2000. – Вип. 1. – С. 10-14.

Предмет відання, як елемент кримінальної процесуальної компетенції прокурора у досудовому провадженні

Єна І.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Успіх реформування, удосконалення роботи органів прокуратури багато в чому залежить від того, наскільки ефективні юридичні засоби та інструменти будуть використовуватись, та наскільки їх застосування буде результативним та забезпечить надійне функціонування правової системи. Одним із суттєвих та значущих елементів механізму правового регулювання є такий правовий феномен, як *компетенція*.

Ефективне використання компетенції в державно-правовій діяльності забезпечує вирішення політичних, соціальних, економічних завдань, які стоять перед державою на сучасному етапі розвитку. І в залежності від того, наскільки повно буде встановлена сутність цього поняття, визначені та проаналізовані її структурні елементи, буде залежати ефективність застосування цього правового інструменту.

В юридичній літературі сформувались різні підходи до визначення складових елементів кримінальної процесуальної компетенції, до числа яких відносять і завдання поставлені перед правоохоронним органом, і покладені на нього функції, і територію, на яку поширюється юрисдикція цього органу, тощо. Але, найчастіше відокремлюються два основні елементи компетенції: предмет відання та повноваження (права та обов'язки). Також, переважна більшість авторів єдина в думці, що в якості основного елементу компетенції слід виділяти повноваження.

На нашу думку, найбільш повно визначив структурні елементи кримінально-процесуальної компетенції Л.М. Лобойко, до числа яких включив: 1) кримінально - процесуальну функцію (кримінальне переслідування, захист, правосуддя); 2) предмет

відання (підслідність, підсудність); 3) владні повноваження (гарантована законом міра прийняття процесуальних рішень та здійснення процесуальних дій) [1, 5].

Ми вважаємо, що така структура кримінальної процесуальної компетенції притаманна і для органів прокуратури.

Одним з необхідних елементів компетенції є предмет відання. Аналізуючи поняття «компетенція», виділяються два основні напрямки дослідження його суті. Сутність цих досліджень різниться в залежності від того, виділяють чи ні дослідники в якості структурного елементу компетенції предмет відання.

До першої групи належить більшість науковців, що досліджували сутність та структуру компетенції. Наприклад, Ю.Г. Кальниш, А.Л. Сухорукова вважають, що елементами компетенції є права, обов'язки та предмети відання, які є першим елементом компетенції [2, 9]. Я.В. Журавель предмет відання також виділяє в якості основного елементу компетенції [3, 7]. О.Ф. Скакун підтримує таку ж позицію [4, 594], тощо.

Прихильників іншої думки менше. Так, іншу думку мають В.В. Лазарєв, С.В. Липень, які предмети відання взагалі не розглядають як елементи компетенції [5, 351]. М.М. Мазепа в якості обов'язкових виділяє два елементи – повноваження та підвідомчість [6].

Дослідивши зазначені позиції авторів, ми вважаємо за необхідне виділити предмети відання в якості самостійного елементу кримінальної процесуальної компетенції, оскільки, кожний державний орган, в тому числі прокуратура, створюється з метою виконання покладених на них державою функцій, направлених на досягнення певних цілей. Ці державні органи створюються та діють в певних сферах суспільних відносин, звідси випливає необхідність юридичного визначення областей діяльності органу, та відображення їх у компетенції.

Встановлення компетенції передбачає визначення певної сфери суспільних відносин, в межах якої діють державні органи, визначаючи характер та зміст їх повноважень. Тобто, предмет відання представляє собою законодавчо закріплену сферу реалізації повноважень державних органів.

Предмет відання органів, які здійснюють кримінальну процесуальну діяльність також чітко визначається Конституцією України, Кримінальним процесуальним кодексом України (наприклад ст.ст.30, 31, 32, 33, 216 КПК України, тощо) законами України та іншими підзаконними правовими актами.

У кримінальному процесі органи прокуратури мають чітко визначений законом предмет відання, в якості якого виступають сфери їх впливу. Ці сфери впливу знаходяться у нерозривному зв'язку з повноваженнями органів прокуратури здійснювати певні дії в процесі кримінального провадження. В рамках кримінального провадження прокурор має вирішувати тільки певне, встановлене кримінальним процесуальним законодавством коло питань, що входять до предмета його відання. Так, він може впливати на хід досудового розслідування (починати досудове розслідування за наявності для цього підстав; доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування; доручати слідчому, органу досудового розслідування, відповідним оперативним підрозділам проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій; призначати ревізії та перевірки, тощо), здійснювати повноваження щодо провадження процесуальних дій (в разі необхідності особисто проводити слідчі дії; повідомляти особі про підозру, тощо), приймати процесуальні рішення (закривати кримінальне провадження, продовжувати строки досудового розслідування, тощо).

Враховуючи вище зазначене, пропонуємо розглядати предмети відання, як один з елементів кримінальної процесуальної компетенції, який представляє собою певні, визначені Конституцією України, КПК України, законами України та іншими підзаконними правовими актами, сфери (об'єкти) діяльності органів та посадових осіб, які ведуть кримінальний процес та об'єкти їх впливу.

Література

1. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальна компетенція: [монографія] / Л.М. Лобойко. – Д.: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2006. – 188 с.

2. Кальниш Ю.Г. Компетенція обласних державних адміністрацій як повноважних органів системи виконавчої влади на місцях в Україні: наукові праці. Науково-методичний журнал. – Т. 130: Державне управління / Ю.Г. Кальниш, А.Л. Сухорукова. – Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили. – 2010. – С. 6-11.
3. Журавель Я.В. Адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / Я.В. Журавель. – К., 2008. – 20 с.
4. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х.: Эспада, 2005. – 840 с.
5. Лазарев В.В. Теория государства и права: [учебник] / В.В. Лазарев, С.В. Липень. – М.: Спарк, 2004. – 528 с.
6. Мазепа М.М. Компетенція та повноваження Державної служби охорони при МВС України [Електронний ресурс] / М.М. Мазепа // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 3 (54). – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/vkhnuvs/2011_54/54/28.pdf.

Деякі проблемні питання застосування логіко-психологічних методів на досудовому розслідуванні

Калюга К.В., к.ю.н.

Інститут права ім. В. Сташиса Класичного приватного університету

Як засвідчує слідча практика сьогодення, проблема оптимізації та підвищення ефективності оглядів місця події (огляд місцевості, приміщення, речей, документів та огляд трупа) залишається не вирішеною. З криміналістичної точки зору, слідчу дію, на нашу думку, доцільно розглядати як форму реалізації спеціальних (окремо-наукових) методів, які використовує в своїй практичній діяльності слідчий Національної поліції (прокурор) для пізнання події злочину. На нашу думку, цей продуктивний підхід міг би стати теоретичним (методологічним) підґрунтям удосконалення досудового розслідування.

Мета полягає в тому, щоб запропонувати рекомендації, які забезпечують ефективність діяльності правоохоронних органів на досудовому розслідуванні.

Зміст процесуальної діяльності слідчого має складну структуру. У самому загальному уявленні вона охоплює різноманітні напрямки здійснення суто пізнавальних – розумових операцій різного плану та складності: виявлення, дослідження, оцінювання та застосування (використання) доказів; прийняття організаційно-юридичних і тактичних рішень; формування висновків; висунення та дослідження версій; планування розслідування в цілому та окремих слідчих дій, зокрема, тощо. А, з іншого боку, організацію та здійснення посвідчувальних і комунікативних дій під час провадження окремих процесуальних заходів.

У зазначеній діяльності використовуються логіко-психологічні методи науки. Тому, традиційно розслідування злочинів обґрунтовано розглядають як різновид пізнавального процесу, що не може не протікати без застосування цих методів.

Сутність логіко-психологічних прийомів дослідження матеріальної обстановки в ході огляду полягає в безперервній розумово-пошуковій та оціночній діяльності. Щоразу при сприйнятті і дослідженні об'єкта (факту) слідчий поряд із застосуванням технічних прийомів постійно звертається до логічних засобів розумової діяльності – категорій діалектики і законів логіки і на їх основі оцінює істотні зв'язки між речами, прогнозує механізм їх взаємодії, що дає можливість виявляти видимі і невидимі сліди, «зчитувати» відображувану ними інформацію.

Відомі особливості об'єкта судово-слідчого пізнання й процедури його дослідження (розслідування), що пов'язані із гносеологічними труднощами: ретроспективним характером пізнання, яке протікає в умовах гострого дефіциту часу, протидії зацікавлених осіб, оперування ненадійною інформацією тощо, створили ситуацію, у якій відомі загальнонаукові

методи в чистому вигляді, як правило, не застосовуються, а трансформуються в пізнавальні прийоми спеціальних криміналістичних методів.

Пізнання, позбавлене логічного, незручно виявити сутність, а де немає пізнання сутності, немає пізнання істини. Логіка, виступаючи системою логічних законів і форм, є необхідною ланкою наукового пізнання. Вона виконує також роль еталона правильності сполучень думок, що має об'єктивну природу. Знання – відбиття дійсності не тільки по змісту, але й за формою. В остаточному підсумку, структура й способи розумової діяльності обумовлені структурою самого об'єкта. Логічний метод дозволяє з думок, істинних за змістом й правильних за формою, з'єднаних у свою чергу логічними зв'язками, формувати нові знання, що відповідають своїм змістом досліджуваним предметам і явищам.

Структура й способи розумової діяльності обумовлені структурою самого об'єкта, що пізнається. Логічний метод дозволяє з думок, істинних за змістом й правильних за формою, сполучених у свою чергу логічними зв'язками, формувати нові знання, що відповідають своїм змістом досліджуваним предметам і явищам. Тому, цілком обґрунтовано подальший розвиток і збагачення підвалин криміналістичної версії слід пов'язувати з посиленням його, діалектико-логічної основи. Саме закони та категорії формальної логіки й діалектики становлять єдиний логічний метод, необхідну ланку руху до нових результатів у розкритті та розслідуванні злочинів.

Зрозуміло, що розумову діяльність слідчого можна уявити як систему логічно розгорнутих міркувань, у яких хід думки походить від відомих передумов (зібраних фактів) до шуканого (особи злочинця), котре вже намічено заздалегідь, оформилося гіпотетично. Однак тут не можна забувати, що висування й розвиток версії, збір фактичних даних і перевірка припущення, відбуваються на основі більш широкого й змістовного процесу, чим той, котрий представлено в гіпотетико-дедуктивному методі й відбивається в логічному мисленні.

Цілком очевидно, що певну роль у структурі мислення слідчого відіграють і такі її компоненти, як професійні знання (досвід), відповідні установки, метод "проб і помилок", інтуїція, інсайд (осаяння, здогад) та інші.

Тому під час аналізу вихідних теоретичних засад криміналістичної версії слід виходити з певної єдності мислення з його логічними й психологічними аспектами. Логіка й психологія нерозривно зв'язані між собою й не існують один без одного. Психологія вивчає мислення, насамперед як процес, як реальний хід думки – від незнання до знання. Існує усталена думка з якою важко не погодитися, що психологія була й залишається єдиною наукою, котра, спираючись на гносеологію й логіку, досліджує процес мислення індивіда. Звідси змістовний аналіз версії не може не бути аналізом психологічним. Крім того, тут справедливе зауваження Е.В. Шорохової, що будь-яка проблема, котра вирішується в суспільстві, однією зі своїх сторін, граней, залежностей – завжди й психологічна проблема, оскільки в системі всіх суспільних відносин "центральною утворюючою" виступає людина.

Одним із ефективних (у теорії) логіко-психологічних засобів розумової діяльності слідчого є рефлексивне управління його міркуваннями за методою: "мислити наче злочинець". Але, на жаль, за нашими спостереженнями, воно ще не знайшло відповідного місця в практичній діяльності слідчого. Тому спинимось на цьому методі докладніше.

При першому наближенні, рефлексію (від латини "reflexio" – звернення назад) – міждисциплінарне поняття, в одній з досить загальних і абстрактних її трактувань, у дуже спрощеній редакції, можна розглядати як звернення уваги суб'єкта на самого себе і на продукти власної активності, а також будь-яке їх переосмислення. Зокрема, – у традиційному психологічному сенсі – на зміст і функції власної свідомості, до складу яких входять особистісні структури (цінності, інтереси, мотиви), мислення, механізми сприйняття, прийняття рішень, емоційного реагування, поведінкові шаблони тощо.

У повсякденному, а також у деяких інших контекстах – рефлексією називають будь-яке міркування людини, спрямоване на розгляд і аналіз самого себе і власної активності (своєрідний самоаналіз), наприклад, – власних станів, вчинків й минулих подій. Тож

рефлексія проявляється в схильності людини до аналізу своїх переживань, роздумів про свій внутрішній стан, самоаналізу, самопізнання, самоспостереження, медитації тощо.

Таким чином, у психологічних дослідженнях рефлексія виступає двояко: як спосіб усвідомлення дослідником підстав і результатів свого дослідження, і як базова властивість суб'єкта, завдяки якій стає можливим усвідомлення і регуляція його життєдіяльності.

Як вірно відмічалось зарубіжними поліцейськими психологами: "Рефлексія реалізується як процес зворотного зв'язку, а саме – адресат, отримуючи інформацію про те, який вплив він зробив на партнера, обирає та коректує стратегію подальшого контакту з ним".

Рефлексивне мислення дозволяє слідчому проникнути у психологічний світ злочинця, зрозуміти причини його поведінки, стан при вчиненні злочину і вже з цих позицій, з огляду на можливий хід його думок, дій визначати механізм події і провадити пошук слідів на місці події.

Специфіка застосування можливостей рефлексивного мислення під час огляду місця події полягає в тому, що слідчий не взаємодіє з особою, яка вчинила злочин, а тому оцінка її свідомості є опосередкованою, вона здійснюється через пізнання матеріальних наслідків поведінки особи на місці події. Тому важливою умовою ефективності рефлексивного мислення під час огляду є правильна діагностика фізико-біологічних, соціальних та психологічних параметрів злочинця.

При цьому слідчий не повинен уявляти, як він сам діяв би на місці злочинця. Оцінка слідчим поведінки злочинця зі своїх власних позицій не є рефлексивним мисленням. Слідчий, який керується в даному процесі своєю точкою зору, може помилково залишити осторонь ті припущення, що могли б бути правильними, через їх простоту, складність, нісенітність та інше.

Якщо на практиці виявляється відсутнім якийсь прийом для вирішення різноманітних питань, слідчий повинен активізувати творчий пошук рішень для випадків, що не знайшли відображення в наборі запропонованих рекомендацій.

Так, можна сказати, що у випадку коли не діють відповідні прийоми – вони допомагають активізувати творчий пошук рішень для випадків, що не знайшли відображення в запропонованому наборі.

Деякі проблеми сучасного етапу реформування кримінальної юстиції

*Лукашевич В.Г., д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
Інститут права імені В. Сташиса Класичного приватного університету*

Нагальна потреба у системному реформуванні кримінальної юстиції виникла не сьогодні й не вчора. У суспільстві – в першу чергу, в її соціальній, політичній, економічній, правовій сферах, поступово накопичувався кількісний негатив, який, за вже забутим законом діалектики (переходу кількості в якість), неминуче мав детермінувати (обумовити) якісну трансформацію усталених державних інституцій.

Перший крок до ґрунтовного та системного вирішенні цієї проблеми, на нашу думку, було зроблено у відомій Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України № 311 у квітні 2008 року. Побіжно зазначимо, що на жаль, у подальшому, не за наявності негативних вад змісту, а суто за формальними ознаками, вона була піддана критиці й так і не була реалізована.

У вступі до цієї Концепції обґрунтовувалася актуальність й нагальна потреба у системному реформуванні цієї інституції. Зокрема, достатньо жорстко й справедливо зазначалося, що система кримінальної юстиції України не відповідає сучасному етапу розвитку країни, не забезпечує ефективного захисту громадян, суспільства та держави від найбільш небезпечних посягань на соціальні цінності, права та інтереси, належного правопорядку.

На думку розробників Концепції, вона (система) є громіздкою, внутрішньо суперечливою, науково необґрунтованою і надмірно ускладненою.

Діяльність її суб'єктів характеризується дублюванням повноважень, відсутністю чіткого визначення та розмежування їхньої компетенції, застосуванням невиправдано ускладнених процедур. Органи кримінальної юстиції мають незадовільну функціональну спроможність, яка не дозволяє забезпечити додержання принципу верховенства права.

Особливого занепокоєння викликав стан кримінального права та кримінального процесу. У державній політиці того часу спостерігалася негативна тенденція, що полягала у надмірній криміналізації діянь і намаганні розв'язати актуальні соціально-економічні та політичні проблеми шляхом встановлення кримінальної відповідальності за певні діяння.

У цьому документі наголошувалося на надактуальності забезпечення за рік-півтора прориву у реформі судочинства, і визначалися першочергові завдання реформування кримінальної юстиції – розробка і прийняття нового Кримінального і Кримінально-процесуального кодексу, реформа органів досудового слідства та гуманізація сфери виконання покарань.

Концепція розробила науково обґрунтовану методологічну основу та визначила принципи і напрями реформування системи кримінальної юстиції, які, на той час, здавалися занадто радикальними.

Не коментуючи їх зміст докладно, лише зазначимо, що більшість пропозицій, з різних причин, так і залишилися не реалізованими.

Окремо стоїть кримінально-процесуальне законодавство відносно якого сказати, що воно було реформовано занадто радикально – означає дуже пом'якчити формулювання.

На ньому спинимось докладніше.

Минуло вже п'ять років з часу набрання чинності довгоочікуваного нового Кримінального процесуального кодексу України, який змінив застарілі норми по суті іншої (соціалістичної) держави.

Якщо підходити до його оцінки дуже узагальнено – то він змінив філософію кримінального провадження.

Дещо спрощуючи, можна констатувати, що звична тричленна (оперативно-розшукова діяльність – досудове слідство – судовий розгляд) система кримінального судочинства була замінена на двочленну: досудове розслідування і судовий розгляд.

Закон прийнято, він почав діяти і головне завдання науковців полягає, на нашу думку, не тільки й не стільки в критиці його окремих новел (а обґрунтовано критикувати його є за що), а в методичній допомозі практичним працівникам сприйняти його ідеологію, опанувати нові вимоги, адаптувати свої знання та накопичений досвід до нових правових реалій.

У зв'язку з цим, виникає зовсім не риторичне питання – а чи готові його основні професійні учасники (слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, захисник, судді), які фактично залишилися в організаційно-управлінських структурах минулого, сприйняти нову ідеологію і, головне, відмовитися від усталених догм і шаблонів, перебудувати свою роботу на зовсім інших, не звичних, засадах.

Наші побіжні спостереження свідчать, що, на жаль, під час застосування нового закону виникають певні труднощі.

Вони пов'язані, у першу чергу, з низкою об'єктивних чинників.

По-перше, багато державних інституцій не було підготовлено до таких радикальних змін – за відносно короткий проміжок часу були здійснені спроби певного реформування застарілої законодавчої бази у сферах регулювання цивільно-правових, господарчих, трудових, кримінально-правових та деяких інших суспільних відносин, спрямованих на встановлення європейського типу публічної влади, правопорядку та законності. Але часто прийняття законів відбувалося без відповідної логічної послідовності. Особливо це стосується проблем оподаткування, приватизації, підприємництва тощо.

По-друге, у самих управлінських структурах виконавчої влади, судових і правоохоронних органів, прокуратурі не було сформовано єдиної стратегічної програми дій,

із запровадження нового Закону (і не тільки цього). Парадоксально, що реформи мусили проводити ті ж самі політики та керівники, які до цього декларували зовсім інші гасла, звикли працювати в командно-адміністративній системі і не мали ні знань, ні досвіду, ні часу для того, щоб чітко зрозуміти, куди далі йти і як це краще зробити.

По-третє, у системі управління всіма ланками діяльності судових і правоохоронних органів – домінував (да й зараз певною мірою) авторитарний стиль керівництва, підлегли звикли тривалий час жити “за вказівкою згори”.

По-четверте, простежується досить низький рівень правової культури населення, який відображує недостатньо розвинуту правову свідомість суспільства.

Що ж, на нашу думку, можна (і доцільно) запропонувати для ефективної адаптації нового Закону до реалій сучасної держави й суспільства.

У галузі нормативного та науково-методичного забезпечення згаданої вище реформи розробити й прийняти закони: Про кримінальні проступки, Про досудове розслідування, Про слідчого, Про прокуратуру тощо.

У напрямку реформування кримінальної юстиції було б доречним звернутися до позитивних напрацювань Концепції 2008 року (до тексту цього документа та узагальнених пропозицій науковців і практиків, що надійшли на його виконання).

Розробити концепцію реформування практичних підрозділів Національної поліції, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність за межами кримінального провадження. Попередні численні зміни у структурі органів, які традиційно називають “правоохоронними” (органи внутрішніх справ, Служба безпеки, Держприкордонслужба, податкова міліція та інші органи, що мають повноваження проводити дізнання, слідство, застосовувати адміністративні санкції) не мали системного характеру, переважно були спрямовані на задоволення відомчих інтересів й амбіцій окремих високих урядовців (приклад – створення Федерального бюро розслідування) і не забезпечили створення оптимальної системи запобігання злочинним діям, їхнього виявлення, розслідування та покарання винних осіб.

Реформувати існуючу систему захисту в кримінальному провадженні. Склалася парадоксальна ситуація – захист громадянина є конституційним обов’язком держави, який здійснює не державна приватна установа, яка має свої корпоративні інтереси, власний статут, етичні норми тощо. За таким станом речей декларована рівність сторін у кримінальному провадженні навряд чи буде досягнута. Почати реформування припустимо з певного компромісу – поряд із державними захисниками можуть діяти – приватні (на зразок нотаріусів).

Кардинально реформувати юридичну освіту та відомчу підготовку фахівців для правоохоронних органів, судів, прокуратури. Ці зміни мають стосуватися державного стандарту (програми) юридичної освіти, напрямів підготовки, змісту й організації навчання (як, наприклад, у Франції).

Деякі питання організації та забезпечення безпеки на сучасному підприємстві

*Мельковський О.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

В умовах сучасного стану економіки та виробництва питанням безпеки та прогнозованого розвитку підприємства приділяється особлива увага. До теперішнього часу існують проблеми у визначенні поняття „системи безпеки підприємства”. У зв’язку з чим необхідно виділити основні елементи цієї системи. Структурними елементами системи безпеки підприємства на думку сучасних науковців є наукова теорія безпеки як загального поняття, політика та стратегія безпеки, заходи та методи забезпечення безпеки та концепція безпеки підприємства.

Під безпекою підприємства необхідно розуміти стан захищеності об’єкта, його здатність до протидії можливим загрозам та розвитку в умовах існуючих внутрішніх та

зовнішніх негативних факторів впливу. Тому функції безпеки полягають у виявленні, попередженні, зниженні, ослабленні, нейтралізації, усуненні відповідних загроз та в цілому у запобіганні негативним впливам.

Основними принципами управління службою безпеки, які визначають вимоги до системи, структури та організації процесу управління є:

Научність. Основна вимога до цього принципу полягає у використанні наукових методів та підходів на етапах розробки, прийняття та виконання управлінського рішення.

Колегіальність та єдиноначальність. Сутність принципу полягає у праві вищого за статусом керівника прийняти остаточне рішення на підставі думок керівників та посадовців нижчої ланки.

Принцип системності та комплексності. Системність це обов'язкове використання елементів теорії великих систем та системного аналізу при прийнятті кожного рішення. Комплексність в управлінні передбачає обов'язковість всебічного врахування всіх можливих напрямків та використання кожним керівником аналітико-синтетичного мислення.

Принцип оптимального поєднання централізації та децентралізації. Цей принцип полягає в оптимальному розподілі (делегуванні) повноважень під час прийняття управлінських рішень. Виконавець рішення повинен самостійно опрацювати алгоритм його реалізації з врахуванням коректив керівників вищого рангу.

Принцип плановості. Сутність принципу полягає у встановленні основних напрямків і пропорцій служби безпеки підприємства з врахуванням лінійної послідовності: служба безпеки взагалі – підрозділ – співробітник.

Принцип врахування прав, обов'язків та відповідальності. Принцип передбачає відповідальність за якісне виконання обов'язків при наявності адекватних прав.

З метою успішного функціонування та ефективного управління службою безпеки необхідне якісне кадрове, матеріально-технічне, інформаційне та фінансове забезпечення.

Головним завданням яке стоїть перед такою структурою як служба безпеки підприємства є загальне забезпечення його безпеки, захист комерційної, промислової, фінансової, ділової та іншої інформації, незалежно від її призначення та форм. При цьому, слід обов'язково враховувати якісні характеристики каналів можливого витоку інформації та потенційні наміри конкурентів та інших суб'єктів протиправної діяльності.

До основних завдань служби безпеки підприємства слід віднести:

- забезпечення якісного добору та функціонування кадрів підприємства;
- забезпечення безпеки виробничої та торгівельної діяльності, захист інформації що відноситься до комерційної таємниці;
- правовий, організаційний, інженерно-технічний захист комерційної таємниці;
- здійснення спеціального діловодства з дотриманням заходів забезпечення комерційної таємниці та недопущення несанкціонованого доступу;
- запобігання безпідставного доступу до інформації та виробничої діяльності які складають комерційну таємницю;
- виявлення та усунення різнопланових загроз та каналів витоку конфіденційної інформації в умовах виробничої діяльності та в екстремальних (аварійних) та інших нестандартних ситуаціях;
- забезпечення охорони приміщень, території, обладнання, виготовленої продукції, технічних засобів виробничої діяльності;
- організація та забезпечення перепускного та внутріоб'єктового режиму;
- організація режиму безпеки під час проведення робочих зустрічей, переговорів, службових нарад;
- забезпечення особистої безпеки керівництва та інших ведучих спеціалістів та співробітників підприємства;
- аналіз та прогнозування маркетингових ситуацій та можливих неправомірних заходів з боку конкурентів;

Керівник та працівники служби безпеки згідно своїх завдань виконують наступні функції:

- організують та забезпечують перепускний та внутріоб'єктовий режим у приміщеннях та будівлях, контролюють додержання режиму працівниками, партнерами, орендарями, відвідувачами;
- виконують діяльність щодо правового та організаційного врегулювання відносин у сфері захисту комерційної таємниці;
- приймають активну участь у розробці документації, що закріплює правові вимоги у частині захисту комерційної таємниці, Уставу підприємства, Колективного договору, Правил внутрішнього розпорядку, Положень про підрозділи підприємства, трудових договорів, угод, посадових інструкцій працівників, службовців та ін.;
- розробляють та здійснюють сумісно з іншими підрозділами заходи з забезпечення роботи з документами, які мають інформацію з ознаками комерційної таємниці, забезпечують контроль за виконанням інструкцій що забезпечують її захист;
- вивчають всі сторони комерційної, виробничої, фінансової та іншої діяльності для виявлення та перекриття можливих каналів витоку конфіденційної інформації, ведуть облік та аналіз порушення режиму забезпечення безпеки, аналізують попередньо отриману інформацію щодо протиправних намірів конкурентів та інших суб'єктів;
- організують та проводять службові розслідування за фактами розголошення конфіденційної інформації, втрати службових документів, вчинення службових злочинів та інших порушень безпеки підприємства;
- розробляють, ведуть облік та коректують перелік інформаційних джерел, які відносяться до комерційної таємниці інші нормативні акти що відносяться до забезпечення безпеки підприємства;
- контролюють додержання вимог нормативних документів щодо захисту комерційної таємниці;
- організують та проводять навчання працівників підприємства, служби за всіма напрямками захисту комерційної таємниці, використовуючи науковий підхід;
- здійснюють облік сейфів, металевих шаф, спеціальних сховищ для зберігання документів з конфіденційною інформацією;
- проводять облік приміщень, технічних засобів які можуть бути потенційними джерелами витоку інформації;
- підтримують контакт з правоохоронними структурами, службами безпеки інших підприємств з метою забезпечення та аналізу криміногенної обстановки у районі (зоні) виробництва.

Служба безпеки є самостійною організаційною одиницею, що підпорядковується безпосередньо керівництву підприємства. Керує службою начальник служби безпеки який є (може бути) одночасно заступником керівника підприємства з безпеки.

Організаційно служба безпеки складається з структурних одиниць:

- відділ (сектор) режиму та охорони, при необхідності команда службового собаководства;
- спеціального відділу у складі сектору обробки таємних документів та документів що включають комерційну таємницю;
- інженерно-технічну групу;
- групу безпеки зовнішньої діяльності

Таким чином, вважаємо що питання забезпечення безпеки на підприємствах у сучасних умовах проблемного економічного стану виробництва та наявності кризових явищ, є одним з пріоритетних. Тому методи та заходи діяльності служби безпеки на сучасному підприємстві потребують подальшого всебічного наукового дослідження.

До питання про "нові" засади партнерства між населенням та національною поліцією в Україні

*Узунова О.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

02 липня 2015 року було прийнято Закон України "Про національну поліцію", відповідно до якого, національна поліція України є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Вже, 28 жовтня 2015 року Кабінет Міністрів України прийняв Постанову № 877, якою затвердив Положення про Національну поліцію. На сьогоднішній день, вже в усіх містах України працює нова національна поліція на основі нового законодавства та нових підходів до своєї роботи.

Для правильного розуміння законодавства та нових підходів у роботі національної поліції необхідно розкрити зміст взаємодії поліції з населенням на засадах партнерства, який передбачено в статті 11 Закону України "Про національну поліцію". Отже, згідно цієї статті:

по-перше, діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб;

по-друге, з метою визначення причин та/або умов учинення правопорушень планування службової діяльності органів і підрозділів поліції здійснюється з урахуванням специфіки регіону та проблем територіальних громад;

по-третє, рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції;

по-четверте, оцінка рівня довіри населення до поліції проводиться незалежними соціологічними службами в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

Перш ніж розглянути ці ключові моменти, слід зазначити, що за останні десять років (точка відліку – події осені 2004 року) поступово накопичувалося загальне невдоволення міліцією. Відомо, із засобів масової інформації, що рівень довіри громадян України до Інституту міліції був мінімальним. Серед основних проблем, які озвучували громадяни держави були:

- віддаленість і відчуженість від населення;
- «непрозорість» діяльності міліції;
- застосування незаконного насильства, факти тортур;
- корупція;
- приховування резонансної інформації від громадськості;
- нездатність ефективно боротися зі злочинністю в державі.

То ж, новий підхід «партнерство поліції та населення» покликаний змінити існуючу практику та підняти на новий, досить високий рівень, головні цілі поліцейської діяльності. Серед яких, забезпечення публічного правопорядку, захист основних прав і свобод людини, запобігання і розкриття злочинів, допомога і обслуговування населення, тощо. У зв'язку із цим, новій поліції відводиться досить важлива роль – зняття соціального напруження та забезпечення внутрішньої безпеки. Для цього вона (поліція) повинна виступати гарантом внутрішньої безпеки, бути доступною громадянам, враховувати у своїй роботі права громадян. При цьому, важливо пам'ятати, що основною передумовою партнерства між поліцією і населенням є також підвищення участі самого місцевого населення у зміцненні безпеки й публічного порядку, в розв'язанні проблем злочинності в місцях проживання, адже не завжди поліція в змозі вирішити це завдання власними силами.

Для ефективного партнерства з населенням та підвищення рівня довіри відповідно, поліція повинна:

- зміцнити свою легітимність в суспільстві;
- здійснювати діяльність на основі узгодженості своїх дій;
- поліпшувати якість надаваних населенню послуг.

Новелою діючого законодавства є передбачення так званої "сервісної функції поліції". Тож тепер, важливо пам'ятати, що діяльність поліції полягає не лише в боротьбі зі злочинністю й забезпеченні правопорядку, а саме надання поліцейських послуг населенню щодо підтримки належного рівня безпеки. Поліцейські послуги населенню (так звана сервісна функція поліції) охоплюють:

- адміністративні послуги;
- інформаційні послуги (наприклад, як знайти необхідну вулицю, яким громадським транспортом доїхати до необхідного місця);
- інформаційно-правові послуги (наприклад, надання роз'яснень щодо прав і обов'язків потерпілому чи особі, яка підозрюється у скоєнні правопорушення);
- послуги безпеки.

В той же час, не слід забувати, що превенція і профілактика всіх правопорушень – це так званий ефект присутності поліції на вулиці 24 години на добу, 7 днів на тиждень та 365 днів на рік. З урахуванням, вищезазначеного, поліція має спрямовувати свою діяльність на розв'язання тих проблем, які ставить населення перед нею, й вирішення яких належить до її компетенції.

Крім того, громадська думка зажди є основним критерієм ступеня довіри населення до поліції й дозволяє краще усвідомити потреби й настрої людей, знайти шляхи вирішення кадрових питань й удосконалення роботи поліції, формувати позитивний імідж поліції, вимірювати й оцінювати його. В даній ситуації, головним є з'ясування, чого очікує населення від поліції, які проблеми, на думку населення, вона повинна розв'язувати. Для реалізації цього положення, необхідне проведення опитування, тобто збору соціальної інформації для вимірювання «громадської думки» щодо роботи поліції.

Безперечним фактом, є те, що довіра населення є основою партнерства поліції і суспільства. У зв'язку із цим, успіх нового підходу можливий лише за умови "повної довіри з обох сторін", а для цього треба щоб громадськість підтримувала поліцію в її зусиллях із протидії та запобігання злочинності, а поліція в своїй повсякденній діяльності демонструвала готовність і здатність надавати якісні професійні послуги всім громадянам держави.

Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що новою стратегією роботи поліції має бути принцип "поліція працює заради людей та їх безпеки"; основними складниками професійного успіху кожного працівника поліції у сфері комунікації є бездоганна його репутація, високі результати діяльності, позитивний образ та належний рівень культури; налагодження довірливих взаємовідносин є запорукою процесу співпраці та бажанням спілкуватися й допомагати працівниками поліції.

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

До питання розширення переліку дисциплінарних стягнень у контексті прийняття нового Трудового кодексу України

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Інститут дисциплінарної відповідальності завжди перебував і перебуватиме під пильною увагою вчених із трудового права та законодавця. В останні роки помітно активізувалася робота в цьому напрямку: значно зросла кількість наукових публікацій відносно розширення переліку дисциплінарних стягнень, вдосконалення механізму притягнення до дисциплінарної відповідальності, аналізу зарубіжного досвіду у цій сфері. Особливої актуальності це питання набуває в світлі прийняття нового Трудового кодексу України та реформування трудового законодавства України до європейських стандартів.

Дослідження проблем розширення переліку дисциплінарних стягнень та дисциплінарної відповідальності загалом актуалізувалася у працях таких вчених як: В.С. Венедиктов, О.М. Лук'янчиков, М.О. Міщук, О.Т. Панасюк, П.В. Петров, Н.М. Хуторян, В.І. Щербина та ін. Слід зазначити, що єдиної точки зору відносно сталого переліку дисциплінарних стягнень не має, це питання активно обговорюється, однак більшість із науковців переконані у необхідності його розширення, з метою надання права роботодавцю володіти більш широким спектром засобів дисциплінарного впливу, щоб диференційовано підходити до кожного конкретного випадку порушення трудової дисципліни [1, 27].

Метою даної роботи є вироблення об'єктивної та критичної точки зору щодо необхідності розширення переліку дисциплінарних стягнень. Для досягнення вказаної мети було проаналізоване чинне та проектне трудове законодавство, наукова література, потреби практики.

Відповідно до ст.147 Кодексу законів про працю України за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосовано тільки один з таких заходів стягнення: 1) догана; 2) звільнення. Законодавством, статутами і положеннями про дисципліну можуть бути передбачені для окремих категорій працівників й інші дисциплінарні стягнення [2]. Проект Трудового кодексу України містить такі види дисциплінарних стягнень: зауваження, догана, звільнення [3]. Окрім зазначених вище, у науковій літературі можна знайти пропозиції відносно розширення переліку дисциплінарних стягнень попередженням про неповну службову відповідність, суворою доганою, штрафом, відстороненням від роботи тощо. Розглянемо деякі із них детальніше.

Як вже зазначалося проект Трудового кодексу України передбачає таке дисциплінарне стягнення як зауваження. З цього приводу Н.М. Хуторян зазначає наступне: як свідчить практика, обмеження заходів дисциплінарного стягнення лише двома видами не дає можливості вибрати захід, який би відповідав ступеню тяжкості дисциплінарного проступку, ступеню вини, особливостям особи порушника трудової дисципліни. Адже незначне порушення трудової дисципліни зовсім не вимагає застосування таких суворих заходів, як догана або звільнення. Тому слід оцінити позитивно прагнення авторів проекту Трудового кодексу розширити види дисциплінарного стягнення зауваженням, що дасть можливість враховувати зазначені вище обставини [4, 54]. Також необхідно зазначити, що зауваження вже досить тривалий час застосовується для окремих категорій працівників, зокрема для державних службовців. Так стаття 66 Закону України «Про державну службу» визначає, що у разі допущення державним службовцем порушення правил внутрішнього трудового розпорядку керівник державної служби може обмежитися зауваженням [5]. Слід підкреслити, що це єдиний випадок можливого застосування зауваження до державного службовця. Як правильно зазначає Л.М. Корнута, зауваження є найбільш м'яким видом

впливу, що може бути застосований до державного службовця. Суть цього заходу полягає не в обмеженні і не в засудженні протиправної поведінки державного службовця. Воно, швидше, покликане нагадати про його професійні обов'язки та статус, про неприпустимість порушення трудової дисципліни [6, 164]. Загалом позитивно сприймаючи зауваження як новий вид дисциплінарного стягнення, вважаємо, що законодавцю варто відповідально підійти саме до визначення кола проступків, за які може бути застосоване зауваження – це дасть змогу розмежувати цей вид дисциплінарного стягнення із доганою. Також варто скоротити строк дії зауваження до кількох місяців (догана продовжує діяти один рік).

М.М. Демидова та ряд інших вчених із трудового права пропонують разом із зауваженням та доганою включити до трудового законодавства сувору догану. Так М.М. Демидова вважає, що сувора догана стала б фактично останнім попередженням працівника на шляху до його звільнення. Вона могла б діяти більше року і застосовуватись у тих випадках, коли порушення трудової дисципліни є систематичним, або ж порушення є досить тяжким [7]. Слід зазначити, що сувора догана вже містилася у КЗпПУ але була виключена із нього у 1991 році. Вважаємо, що включення суворої догани до проекту Трудового кодексу України фактично дублюватиме функцію догани, призведе до ускладнення правозастосування цих двох подібних за своєю суттю дисциплінарних стягнень, а тому є надуманим та невиправданим.

Одним із найбільш дискусійних в наукових колах є питання запровадження такого дисциплінарного стягнення як штраф. Н.О. Мельничук визначає штраф як дисциплінарне стягнення, застосовуване до порушників трудової дисципліни за неналежне виконання чи невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку, що накладається на працівника шляхом вирахування певних сум з його заробітної плати [8, 180]. Також Н.О. Мельничук у своїй роботі зазначає, що закріплення штрафу як заходу дисциплінарного стягнення в чинному законодавстві є вкрай необхідним, оскільки в сучасних умовах переходу до ринкової економіки існуючі в трудовому законодавстві такі дисциплінарні стягнення як догана та звільнення не відповідають потребам сьогодення. І, якщо звільнення не втрачає своєї актуальності в силу своїх вкрай негативних наслідків, то догана взагалі не є актуальним видом стягнення, тому що не справляє більше ніякого виховного впливу на працівників і тому не відповідає меті застосування. Сьогодні виховної мети догана досягає лише у комплексі із іншими видами впливу на працівника: як попередження про можливість бути звільненим (тобто як складовий елемент звільнення), або разом із матеріальними втратами (позбавлення премій, винагород, виплат тощо) [8, 179]. Така точка зору автора, на нашу думку, є досить критичною, адже у разі застосування догани до працівника заходи заохочення не застосовуються протягом строку її дії. Таким чином працівник втрачає право на премії, винагороди та інші матеріальні і моральні заохочення. Отже, догана за своєю суттю є комплексним дисциплінарним заходом, який передбачає окрім виховної мети і матеріальні втрати для працівника у майбутньому.

На користь противників штрафу як дисциплінарного стягнення (О.М. Лук'янчиков, Н.В. Мельницька, Д.О. Новіков) можна навести наступні аргументи: 1) головною функцією трудового права, на думку В.С. Венедиктова, є соціальна і тільки в цьому напрямку можна вдосконалювати діючу систему дисциплінарних стягнень, де пріоритет буде у захисті інтересів найманого працівника як економічно слабшої сторони трудових правовідносин порівняно із інтересами роботодавця [9, 10]; 2) запровадження штрафу призведе до численних зловживань зі сторони роботодавця, фактично може виникнути ситуація, що за будь-яке порушення трудової дисципліни або посадових обов'язків будуть застосовуватись штрафні санкції; 2) Закон України «Про оплату праці» спрямований на забезпечення відтворювальної і стимулюючої функцій заробітної плати. В теперішній час існуючий рівень заробітної плати в країні є м'яко кажучи мінімальним, введення штрафу в таких умовах є недоцільним і антигуманним.

Підсумовуючи все викладене вище варто приєднатись до наукової громади, яка заперечує штраф як дисциплінарне стягнення. На нашу думку включення суворої догани до проекту Трудового кодексу України фактично дублюватиме функцію догани, призведе до ускладнення правозастосування цих двох подібних за своєю суттю дисциплінарних стягнень, а тому є надуманим та не виправданим. Загалом позитивно сприймаючи зауваження як новий вид дисциплінарного стягнення, який передбачено проектом Трудового кодексу України, вважаємо, що законодавцю варто відповідально підійти саме до визначення кола проступків, за які може бути застосоване зауваження – це дасть змогу розмежувати цей вид дисциплінарного стягнення із доганою, строку його дії та порядку накладення.

Література

1. Міщук М.О. Проблеми накладення дисциплінарних стягнень / М.О. Міщук // Адвокат. – 2013. – № 4. – С. 26-28.
2. Кодекс Законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Проект Трудового кодексу України від 27.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category>.
4. Хуторян Н.М. Проблеми правового регулювання дисциплінарної відповідальності працівника в проекті Трудового кодексу України / Н.М. Хуторян // Міждисциплінарні гуманітарні студії. Правничі науки. – 2014. – Вип. 1. – С. 51-58.
5. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIIIПр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/889-19/page3>.
6. Корнута Л.М. Характеристика видів дисциплінарних стягнень, що застосовуються до державних службовців, та визначення напрямків їх удосконалення / Л.М. Корнута // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. – 2014. – Вип. 25. – С. 162-167.
7. Демидова М.М. Негативні засоби мотивації та їх роль у стимулюванні роботи сільськогосподарських підприємств [Електронний ресурс] / М.М. Демидова // Ефективна економіка. – 2014. – №6. – Режим доступу: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=3119>.
8. Мельничук Н.О. Пропозиції щодо правового врегулювання застосування штрафів до працівників / Н.О. Мельничук // Часопис Київського університету права: український науково-теоретичний часопис. – 2012. – № 4. – С. 179-182.
9. Венедиктов В.С. Трудовое право Украины: учеб. пособие / В.С. Венедиктов. – Х.: Консум, 2006. – 304 с.

Проблемні питання правового регулювання часу відпочинку в діючому трудовому законодавстві України

Чудновська Д.І., студентка

Науковий керівник:

Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У сучасній Україні діє Кодекс законів про працю початку 70-х років минулого століття. Незважаючи на внесення суттєвих змін до чинного КЗпП, той «дух» і тенденції, які були закладені в даний нормативно-правовий акт за радянських часів, збереглися і, без сумніву, на сьогоднішній день існує нагальна потреба у прийнятті нового кодексу, в якому були б враховані вимоги сьогодення і який би врегулював трудові відносини в незалежній Україні [1, 326].

При розгляді даного питання більшість вчених приходили до висновку, що необхідне прийняття нового трудового законодавства, яке у даний час перебуває на стадії перегляду. Розробкою цієї проблеми займалися Ю.В. Баранюк, М.Д. Бойко, В.С. Венедиктов,

Л.П. Гаращенко, О.Г. Гіріч, Л.А. Гордон, Є.В. Клопов, А.С. Орлов, Л.П. Грузінова, В.Г. Короткій та ін.

Час відпочинку регулюється КЗпП України (гл.5 «Час відпочинку»), Законом України «Про відпустки» від 15.11.1996 р. Кодекс Законів про Працю є основним джерелом трудового права в Україні.

У науці трудового права час відпочинку розуміється як час, протягом якого працівники відповідно до законодавства і трудового договору є вільними від виконання своїх трудових обов'язків, тобто вони вправі перервати роботу і використовувати вільний час на власний розсуд, у тому числі необов'язково для відпочинку. Тому більш точними термінами були б терміни «позаробочий час», «час дозвілля». Але поняття «час відпочинку» склалося історично, вкоренилося як трудово-правова категорія [2, 131].

Згідно зі ст.45 Конституції України право на відпочинок забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, а також оплачуваної щорічної відпустки, встановленням скороченого робочого дня щодо окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи у нічний час. Максимальна тривалість робочого часу, мінімальна тривалість відпочинку та оплачуваної щорічної відпустки, вихідні та святкові дні, а також інші умови здійснення цього права визначаються законом. На положеннях даної статті ґрунтується сучасне вчення про час відпочинку [3].

У певних аспектах регулювання часу відпочинку Україна дещо відстає від розвинених країн, в інших питаннях вітчизняне законодавство є більш сприятливим для працівника. Незважаючи на особливості правової регламентації часу відпочинку у зарубіжних країнах, можна виявити деякі загальні риси й тенденції з національним законодавством, а саме: збільшення кількості відпусток спеціального цільового призначення, які оплачуються; збільшення загальної тривалості соціальних відпусток; поширення навчальних відпусток, у тому числі з метою підвищення кваліфікації працівників. Система заохочувальних відпусток у розвинених країнах має більш широке застосування, ніж в Україні. Крім того, слід відзначити більш широке застосування відпусток як засобу матеріального стимулювання сумлінних працівників, людей, які тривалий час працюють на одному підприємстві. Як відомо, за радянських часів такі норми були передбачені законодавством колишнього СРСР (надання додаткових днів відпустки за безперервну роботу на одному підприємстві, в установі, організації). У цей час стимулююча функція відпусток недостатньо враховується на законодавчому і локальному рівнях [4, 198].

У розвинених країнах більш гнучким є регулювання часу відпочинку у колективних договорах, особливо у тих країнах, де основним джерелом трудового права є не закон, а колективний договір. Це стосується як тривалості відпусток, так і порядку їх надання. Позитивний досвід країн з розвинутою економікою у регулюванні відпусток для працівників із сімейними обов'язками, насамперед так званих «батьківських відпусток», також має бути врахований вітчизняним законодавцем, що дасть змогу покращити демографічну ситуацію в країні і захистити права працівників, які мають дітей [4, 198].

Якщо порівнювати новий законопроект Трудового кодексу з діючим на даний момент КЗпП України, то можна побачити деякі зміни. У новому, збільшено тривалість відпустки, замість щорічних 24 днів Трудовим кодексом передбачено 28 днів відпустки на рік. Введено новий вид відпочинку – заохочувальна відпустка, яка надається роботодавцем за сумлінну та ефективну працю робітника з повним або частковим збереженням заробітної плати. Період такої відпустки самостійно визначає роботодавець. Втім, звужуються права на «канікули» тих осіб, які хочуть здобути другу вищу освіту. Їм додаткову відпустку зможуть дати лише тоді, якщо сам роботодавець відправляє свого працівника на навчання [5].

Отже, новий проект Трудового кодексу має як ряд переваг, так і недоліків. Весь текст проекту пронизаний ідеєю раціоналізації трудового законодавства. Законопроект потребує ретельного доопрацювання з включенням до зазначеного проекту вже внесених змін до діючого законодавства про працю, адже ухвалення кодексу жодним чином не повинно обмежити ті права громадян, які вже існують у діючому законодавстві.

Література

1. Дмитрієва К.І. Правове регулювання часу відпочинку за проектом Трудового кодексу України / К.І. Дмитрієва // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. – С. 326-330.
2. Дмитрієва К.І. Вчення про час відпочинку: концептуальні положення / К.І. Дмитрієва // Юридичний вісник. – 2013. – № 2. – С. 131-135.
3. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
4. Дмитрієва К.І. Правове регулювання часу відпочинку за законодавством країн із розвинутою економікою / К.І. Дмитрієва // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 195-199.
5. Новий трудовий кодекс: проблемні питання [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ckp.in.ua/articles/6022>

Проблемні аспекти правового регулювання укладення колективного договору

Шеховцова Т.О., студентка

Науковий керівник:

Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Положення і норми про необхідність регулювання соціально-трудових відносин і введення колективних договорів та угод як форм їх регулювання набули широкого розповсюдження у суспільстві наприкінці XIX – початку XX ст. Так, у Німеччині ще в 70-х рр. XIX ст. сформувалась думка про класове співробітництво, що призвела до втілення в життя канцлером О. фон Бісмарком першої у світі програми страхування здоров'я робітників шляхом договору [1, 415-416].

Колективний договір є важливою формою соціального партнерства. Вперше вони увійшли у практику наприкінці XIX ст. у Франції, Великобританії, Німеччині [1, 416]. Роль і значення цього інституту трудового права актуалізується в умовах розвитку демократичних тенденцій у суспільстві. Саме ретельне обговорювання зацікавленими сторонам – роботодавцем та працівниками – умов застосування найманої праці та досягнення згоди з цих питань забезпечує ефективне функціонування підприємств, установ, організацій. І перш за все чітко має бути регламентований порядок укладення колективного договору [2, 69].

Правове регулювання колективно-договірних відносин привертає значну увагу у сучасній науковій літературі, що знаходить відображення у роботах багатьох вчених. Серед них, зокрема: Н.Б. Болотіна, В.В. Лазор, С.С. Лукаш, В.І. Щербина, М.В. Лушнікова, А.М. Лушніков, Й. Труген, К. Еріксон, С.О. Іванов, Ю.П. Орловський та інші. Але, разом з тим, вітчизняний інститут колективно-договірного регулювання праці все ще потребує вдосконалення.

Метою даної статті є визначення сутності колективного договору, аналіз порядку його укладення за національним законодавством та дослідження зарубіжного досвіду щодо укладення колективного договору.

Нормативно-правове регулювання колективно-договірних відносин в Україні здійснюється Законом України «Про колективні договори та угоди», «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», «Про організації роботодавців», «Про соціальний діалог в Україні», Кодекс законів про працю України. Крім того, нормативна база включає в себе також міжнародні акти, ратифіковані Верховною Радою України, зокрема: Конвенція МОП № 98 «Про застосування принципів права на організацію та ведення колективних переговорів» та Конвенція МОП № 154 «Про сприяння колективним переговорам» [3, 148].

Українське трудове законодавство не містить дефініції колективного договору, в силу чого розглядати його сутність слід, виходячи зі змісту ст.1 Закону України «Про колективні договори та угоди» (далі – Закон), яка встановлює, що колективний договір, угода

укладаються на основі чинного законодавства, прийнятих сторонами зобов'язань з метою регулювання виробничих, трудових і соціально-економічних відносин і узгодження інтересів трудящих, власників або уповноважених ними органів [4].

У Трудовому кодексі Російської Федерації колективний договір визначається як правовий акт, що регулює соціально-трудова відносини в організації чи у індивідуального підприємця та укладається працівниками і роботодавцем в особі їх представників [5].

На думку Н.Б. Болотіної, колективний договір – локальний нормативно-правовий акт, який регулює трудові, соціально-економічні та виробничі відносини між власником і працівниками підприємства, установи, організації [6].

І.В. Лазор наголошує на тому, що колективний договір має нормативно-договірний характер. Тобто, він є майже загальновизнаним джерелом трудового права, незважаючи на обмежену сферу його дії. Проте специфіка його правової природи вказує на те, що його сторони мають дійти згоди щодо існування та застосування відповідних норм [2, 69-70]. Таким чином, невід'ємною передумовою існування колективного договору є колективні переговори.

Вперше термін «колективні переговори» був вжитий у Великобританії в 1891 р. З самого початку свого існування процес колективних переговорів характеризувався активною участю в ньому працівників та децентралізацією [2, 69].

Згідно Закону сторонами колективних переговорів виступають професійні спілки, їх об'єднання або інші представницькі організації трудящих, наділені відповідно правом на ведення переговорів та укладення колективного договору, та роботодавці [4].

Білоруський науковець Є.А.Вовк обстоює необхідність законодавчого закріплення можливості представляти інтереси працівників одному представнику за аналогією з тим, що інтереси роботодавця має право одноособово представляти керівник організації [7, 270].

Якщо говорити про міжнародний досвід правового регулювання колективних переговорів та укладення колективних угод, то можна відзначити, що широкого розповсюдження там набув принцип сумлінності при веденні колективних переговорів [2, 71].

Так, у багатьох західних країнах (США, Франція, Іспанія, Португалія та ін.) цей принцип визнаний та закріплений на законодавчому рівні [2, 71]. Однією з важливих гарантій втілення принципу сумлінного ведення переговорів є встановлення максимального строку, впродовж якого має бути розроблений проект колективного договору.

Так, ст.12 Закону встановлює, що особи, які беруть участь в переговорах як представники сторін, а також спеціалісти, запрошені для участі в роботі комісій, на період переговорів та підготовки проекту звільняються від основної роботи із збереженням середнього заробітку та включенням цього часу до трудового стажу [4].

У російському Трудовому кодексі міститься аналогічна норма, проте уточнена саме у частині строку: згідно зі ст.39 такі особи звільняються від основної роботи на строк, встановлений домовленістю сторін, але не більше трьох місяців [5]. Таким чином, із сенсу цієї статті випливає, що проект колективного договору має бути розроблений впродовж трьох місяців [2, 72].

Невизначеним та неоднозначним в українському законодавстві є ставлення до строку, на який укладається колективний договір. Так, зокрема у Швеції, укладення колективного договору на визначений строк є обов'язком сторін соціального діалогу. Як правило, колективні договори в Швеції укладаються на два-три роки [3, 149].

На думку С.І. Запарі, чітке строкове обмеження дії колективного договору містить позитивні сторони, оскільки дозволяє врахувати постійну «динаміку росту» соціальних партнерів, внаслідок чого відбувається стимулювання соціального діалогу, вибудовуються інституції локального та галузевого рівнів соціальних партнерів. Крім того, враховуються тенденції ринку праці, економічної ситуації в країні, нормативно-правової новачії тощо [3, 150].

Важливим моментом при веденні колективних переговорів є вирішення трудових спорів, які виникають у зв'язку із цим процесом. Так, шведська модель ведення колективних переговорів передбачає такі правила вирішення спорів: істотна роль у їх вирішенні

покладається на роботодавців та профспілки, чітко визначені види трудових спорів та відповідна система засобів їх вирішення, процедура є простою та компактною, з мінімальною кількістю рівнів [3, 150].

Отже, колективний договір є однією з найважливіших форм соціального партнерства. Як джерело трудового права за своєю правовою природою колективний договір має нормативно-договірний характер. Тому задля оптимізації ефективності діяльності підприємств, установ, організацій та укріплення їх співробітництва чітко має бути врегульована процедура укладення колективного договору.

Вважаємо, що на законодавчому рівні необхідно передбачити максимальний строк, впродовж якого має бути створений проект колективного договору, що дозволить реалізувати на практиці принцип сумлінного ведення переговорів. Крім того, слід встановити максимальний термін дії колективного договору.

Література

1. Осадча Н.В. Історико-правовий аспект становлення й формування соціального партнерства в сфері праці / Н.В. Осадча // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2013. – № 27. – С. 414-424.
2. Лазор І.В. Порядок укладення колективного договору: проблеми правового регулювання / І.В. Лазор // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2014. – № 29. – С. 69-74.
3. Запара С.І. Укладення та виконання колективних угод як фактор розвитку соціально-трудових та економічних відносин: українсько-шведський досвід / С.І. Запара // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 147-151.
4. Про колективні договори та угоди: Закон України від 01.07.1993 р. № 3356-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3356-12>.
5. Трудовой кодекс Российской Федерации: Федеральный Закон от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/
6. Болотіна Н.Б. Трудове право: підручник / Н.Б. Болотіна, Г.І. Чанишева. – К.: Знання, 2001. – 564 с.
7. Волк Е.А. Стороны и представители сторон коллективных договоров и соглашений / Е.А. Волк // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2009. – № 14. – С. 264-271.

*Наукове видання
(українською мовою)*

До 25 річниці юридичного факультету

**„АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ
ТА ПРАВОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ”**

Матеріали
Міжнародної
науково-практичної конференції
м. Запоріжжя, 05 жовтня 2016 р.

Відповідальний за випуск: Коломоець Т.О.
Відповідальний редактор: Віхляєв М.Ю.
Технічний редактор: Шиванова М.Г.
Комп’ютерна верстка: Шиванова М.Г.