



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

МАТЕРІАЛИ
ВСЕУКРАЇНСЬКОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ

„ПРАВОВА ОСВІТА ТА ПРАВОВА НАУКА
В УМОВАХ СУЧАСНИХ
ТРАНСФОРМАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ”

(11 листопада 2017 року)

Запоріжжя 2017

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, член-кореспондент НАПрН України, 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;

Пирожкова Юлія Володимирівна – доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права та правосуддя.

Правова освіта та правова наука в умовах сучасних трансформаційних процесів: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 11 листопада 2017 року / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – Запоріжжя: ЗНУ, 2017. – 135 с.

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на Всеукраїнську науково-практичну конференцію „Правова освіта та правова наука в умовах сучасних трансформаційних процесів”, яка відбулася на базі юридичного факультету Запорізького національного університету 11 листопада 2017 року.

ЗМІСТ

НАУКОВІ ДОПОВІДІ

Алімов К.О. Історії виникнення та розвитку громадських робіт як кримінального покарання у вітчизняному праві	7
Болокан І.В. Питання, що виникають при зверненні до суду з позовами про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень	9
Ганзенко О.О. Правові засоби вирішення суспільних конфліктів в Україні	12
Єрмоленко Д.О. Щодо співвідношення об'єкту та предмету юридичного тлумачення	13
Коломоєць Т.О. Одержання подарунків публічними службовцями: вітчизняна нормативна модель поведінки із ними	16
Ларкін М.О. Скінхеди: український вимір	18
Луц Д.М. Правове регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками в Україні	20
Мельковський О.В. Деякі питання запобіжної діяльності оперативних підрозділів системи правоохоронних органів України	22
Пирожкова Ю.В. Функції адміністративного права: пошук базових напрямів ефективної реалізації	24
Плутницька К.М. Злочини проти життя та здоров'я, які вчиняються у медичній сфері, їх стан та тенденції.....	27
Половинкіна Р.Ю. Принцип рівноправності чоловіка і жінки згідно Хартії основних прав Європейського Союзу	28
Самойленко Г.В. Що вирішення питання гармонізації законодавства України у сфері правового регулювання перевезень пасажирів у відповідності до законодавства ЄС	30
Середа А.М. Історичні та правові передумови становлення судових органів в Українській Народній Республіці (1917-1918 рр.)	32
Удовика Л.Г. До питання про взаємозв'язок міжнародної та національної правової системи в умовах глобалізації	35
Шарая А.А. Етимологія дефініції „принципи адміністративного права”	37
Шеховцова Л.І. Гіпноз як вид психічного примусу та обставина, що обтяжує покарання	40

Щипанова О.О. Тлумачення змісту статті 334 ЦК України щодо визначення моменту набуття права власності на річ за договором	42
---	----

Секція 1 **ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА УКРАЇНИ; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА**

Здановська К.Ю., Удовика Л.Г. Державно-правові погляди Лесі Українки	44
Кравченко В.Ю., Удовика Л.Г. Вплив процесу глобалізації на право	46
Куляс О.Ф., Удовика Л.Г. Вплив нормотворчої діяльності органів юстиції на нормотворчу діяльність органів місцевого самоврядування: пропозиції та перспективи.....	48
Михайліченко В.О., Удовика Л.Г. Ідея інтуїтивного права в концепції Л. Петражицького	51
Панкратова Д.О., Половинкіна Р.Ю. Вчення Аристотеля про державу: історія і сучасність	53
Чудновська Д.І., Удовика Л.Г. Загальні засади концепції природного права.....	55

Секція 2 **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО**

Ісмаїлова Л.А., Журавльова Г.С. Місце Кабінету Міністрів України в системі органів виконавчої влади.....	57
Магеррамов П.З.о., Журавльова Г.С. Верховна Рада України як єдиний орган законодавчої влади в Україні	58
Ткаченко С.М., Верлос Н.В. Конституційно-правовий статус депутатів місцевих рад і проблеми реалізації	60

Секція 3 **АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

Бондаренко А.О., Гаджиєва Ш.Н. Інститут примирення сторін в адміністративному судочинстві	64
Данильченко Є.О., Гаджиєва Ш.Н. Щодо провадження у справах щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в адміністративному суді	66
Євдокимова А.І., Гаджиєва Ш.Н. Щодо визначення поняття адміністративного договору	69

Пелипенко О.О., Коломоець Т.О. Зарубіжний досвід протидії корупції в системі державного управління: досвід Німеччини для українського законодавства.....	71
Шеховцова Т.О., Гаджиєва Ш.Н. Адміністративна юстиція в Німеччині: теоретико-правовий аналіз	73

Секція 4 **ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО**

Бутенко І.О. Трансформація повноважень прокурора щодо захисту цивільних прав та інтересів особи.....	76
Калюжна В.В. Проблеми захисту житлових прав учасників об'єднань співвласників багатоквартирних будинків	78
Калюжний В.В. Типові порушення житлових прав та особливості їх цивільно-правового захисту в сучасних реаліях.....	80
Ніколаєнко І.Р. Договір на перевезення пасажирів у міському та приміському сполученні.....	82
Прочан Р.С., Болокан І.В. Питання, що виникають у зв'язку зі зверненням до суду з позовами про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду	84
Терехов Р.Г. До вирішення питання предмету договору про задоволення перукарських потреб споживача: роботи чи послуги?	87
Янько К.Р., Алімов К.О. Судовий контроль за виконанням судових рішень	89

Секція 5 **ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО**

Білокур А.В., Щипанова О.О. Правове становище сімейного фермерського господарства, заснованого фізичною особою-підприємцем.....	91
Кіорпе А.О., Луц Д.М. Проблеми і шляхи вдосконалення і кодифікації аграрного законодавства України	94
Левіт А.Р., Щипанова О.О. Право на земельну частку (пай): поняття та ознаки	96
Овчаренко К.В., Щипанова О.О. Основні вимоги до зайняття промисловим рибальством в Україні.....	99

Пругло А.Ф., Щипанова О.О.	
Виробництво органічної сільськогосподарської продукції в Україні.....	101
Шелудько Є.В., Щипанова О.О.	
Правове регулювання у сфері насінництва	104

Секція 6
**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ,
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО
ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

Узунова О.В., Рощина Г.О.	
Шляхи підвищення рівня організаційного захисту секретної інформації	107
Кириленко А.П., Шеховцова Л.І.	
Інформаційна безпека в сучасному українському суспільстві	110

Секція 7
ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС

Буркальова С.А., Лютіков П.С.	
Вирішення господарських спорів Міжнародним комерційним арбітражем	114
Генова А.В., Лютіков П.С.	
Порівняльно-правовий аналіз запобіжних заходів та заходів до забезпечення позову в господарському процесі України.....	116
Діхтяр А.М., Лютіков П.С.	
Поняття учасника господарського процесу	118
Новобранова Г.В., Лютіков П. С.	
Роль досудового врегулювання господарських спорів у господарському процесі	120

НАУКОВІ ДОПОВІДІ

Історії виникнення та розвитку громадських робіт як кримінального покарання у вітчизняному праві

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач
Запорізький національний університет*

Враховуючи природну схожість інституту „громадських робіт” в кримінальному та адміністративному праві, доцільно звернутися до історії виникнення та розвитку громадських робіт як кримінального покарання. Як відзначає В.А. Мозгова, „в історії вітчизняного кримінального права подібне до сучасних громадських робіт покарання зустрічалося неодноразово. У різні періоди та у різних нормативно-правових актах громадські роботи мали як однойменну, так і інші назви: „примусові роботи”, „суспільно необхідні роботи”, „примусові суспільні роботи”, „обов’язкові суспільні роботи”, „примусові роботи без поміщення в місця позбавлення волі”. Проте покарання, пов’язані з трудовою повинністю, існували ще у давньоруському праві (VI – середина XIV ст.), основним писаним джерелом якого була Руська Правда. [1, с. 545].

У XIX – на початку XX ст. суспільно-правові відносини більшої частини українських земель визначалися нормативно-правовими актами Російської імперії. Основними джерелами кримінального права на українських землях, які перебували у складі Російської імперії, були: 15-й том Зводу законів Російської Імперії 1832 р. (далі – Звід кримінальних законів), Уложення про покарання кримінальні та виправні (три редакції: 1845 р., 1866 р. і 1885 р.) та Статут про покарання, до яких присуджують мирові суді 1864 р. З цими правовими актами і пов’язаний подальший розвиток покарання, пов’язаного з примусовою працею, без ізоляції особи від суспільства. Так, Звід кримінальних законів 1832 р. (який впродовж 1840-1842 рр. набрав чинності в Україні) передбачав як покарання залучення до певних видів робіт.

Зразу ж після видання Зводу законів 1832 р. розпочалася підготовка Уложення про покарання кримінальні та виправні. Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. стало завершенням такої систематизації в галузі кримінального права і першим кодифікованим джерелом кримінального права Російської імперії.

У результаті Судової реформи 1864 р. з Уложення 1845 р. було вилучено 652 статті щодо незначних злочинів і проступків. Багато з них (в іншому формулюванні) були переміщені до Статуту про кари, до яких присуджують мирові суді. Останній у ст. 8 передбачав можливість заміни штрафу для неплатоспроможних селян або міщан громадськими роботами. Проте при заміні штрафу громадськими роботами слід було керуватися нормами раніше прийнятих актів, до яких відсилала ст. 8 Статуту. Так, у п.2 ст. 188 Загального положення про селян від 19.02.1861 р. було передбачено, що сільська громада може несправних платників «казенних и мирских повинностей» (або членів їх сімей) віддати до громадських робіт або заробітків у тому ж або сусідньому повіті (у виняткових випадках до іншої губернії), щоб зароблені гроші надходили «в мирскую кассу». Строк роботи не вказувався, виходить, працювати треба було до погашення боргу. Ст. 651 Статуту про податі говорила про аналогічні заходи щодо міщан. Крім того, у роз’ясненні окремих положень ст. 8 Статуту 1864 р. Кримінальним касаційним департаментом «Правительствующего сената» вказувалося, за порушення Штейського та інших статутів казенного правління суддя міг, а у справах про вирубку – повинен засуджувати до громадських робіт. Призначення даного покарання мировий суддя мав узгодити із сільською громадою, яка і могла направити на громадські роботи.

У 1885 р. відбулася третя редакція Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. (друга – у 1866 р.). У ній продовжено практику засудження до робіт, не пов’язаних з

ізоляцією особи від суспільства, як можливий альтернативний вид покарання, яка раніше допускалася ст. 89 Уложення 1845 р.

Таким чином, робить висновок В.А. Мозгова, тогочасному вітчизняному праву, що визначалося в актах Російській імперії, було відоме покарання, подібне за суттю та назвою до сучасних громадських робіт. Воно передбачалося в основних нормативно-правових актах тієї доби. Проте громадські роботи не були самостійним видом покарання, оскільки застосовувалися як альтернативне покарання і лише у законодавчо передбачених випадках [1, с. 545-546.].

Подальшого розвитку і нової правової регламентації громадські роботи набули у перші роки після Жовтневої революції 1917 р. Спочатку вони іменувалися як „обов’язкові громадські роботи”, в наступних законодавчих актах – „примусові роботи без відправлення в місця позбавлення волі”, „примусові роботи без тримання під вартою”.

Аналізуючи історію розвитку громадських робіт у вітчизняному кримінальному праві після 1917 р., В.А. Мозгова зазначає, що «основою вітчизняного законодавства, в тому числі кримінального, за радянських часів було право РСФРР, а пізніше – загальне право СРСР. Одним з перших нормативно-правових актів, що визначав громадські роботи як вид покарання була Інструкція Наркомюсту РСФРР від 19.12.1917 р. революційним трибуналом. [1, с. 546-547].

Подальший розвиток вітчизняний інститут громадських робіт знаходить у першому Кримінальному кодексі (далі – КК) УСРР 1922 р. Стаття 32 КК серед інших видів покарання передбачала примусові роботи без тримання під вартою, а стаття 35 поділяла їх на такі види: 1) роботи за фахом, при яких засуджений продовжує працювати за фахом з пониженням тарифного розряду, з обов’язковими надурочними роботами і з переведенням в іншу установу або підприємство, або у іншу місцевість; 2) роботи некваліфікованої фізичної праці. Також, цією статтею встановлювався строк даного покарання – від семи днів до одного року. А статті 51 і 52 врегулювали порядок його виконання.

Таким чином, робить висновок В.А. Мозгова, у роки радянської влади громадські роботи вперше застосовувалися як самостійний вид покарання і не мали будь-яких класових винятків щодо засуджених; вони були безоплатними і здебільшого некваліфікованими роботами [1, с. 547-548].

Законодавче відродження громадських робіт у вітчизняному кримінальному праві почалося після здобуття Україною у 1991 р. незалежності. У 1995 р. Україна вступила до Ради Європи, розпочавши тим самим приведення норм і стандартів внутрішньої політики нашої держави, у тому числі у сфері кримінальних покарань, у відповідність з нормами міжнародного права. І підтримуючи світову політику реформування системи покарань у напрямку більш розповсюдженого використання санкцій без ізоляції особи від суспільства, у новому Кримінальному кодексі України (2001 р.) запровадила чотири нових види покарань, не пов’язаних з ізоляцією особи від суспільства. До числа останніх належать і громадські роботи.

Таким чином, робить висновок В.А. Мозгова, „вперше після тривалої перерви громадські роботи як вид кримінального покарання почали застосовуватися з 1 вересня 2001 р. з набранням чинності Кримінальним кодексом [1, с. 548].

Отже, громадські роботи запровадив у вітчизняну систему покарань Кримінальний Кодекс України 2001 року. Детально порядок виконання покарання у вигляді громадських робіт регламентувався спочатку Виправно-трудовим кодексом України (Розділ III-Б), а з 2004 року – Главою 8 Кримінально-виконавчого кодексу України (статті 36-40). В адміністративному законодавстві громадські роботи як вид адміністративного стягнення з’явилися достатньо недавно.

Література

1. Мозгова В.А. Історичний розвиток громадських робіт як виду кримінального покарання / В.А. Мозгова // Держава і право. – 2009. – Вип. 44. – С. 543-548.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинне законодавство із змінами та допов. на 10 вересня 2014 року: [Відповідає офіц. текстові]. – К.: Алерта; ЦУЛ, 2011. – 216 с.
3. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення відповідальності за окремі правопорушення [Електронний ресурс]: Закон України від 2 грудня 2010 року № 2744-VI. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
4. Про затвердження Інструкції про порядок виконання адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт [Електронний ресурс]: Наказ Державного департаменту України з питань виконання покарань від 25 лютого 2009 р. № 35. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>

**Питання, що виникають при зверненні до суду з позовами
про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями,
діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень**

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

Розгляд справ про відшкодування шкоди, як правило, відбувається у порядку цивільного судочинства, натомість можливими є випадки, коли справи про відшкодування шкоди можуть розглядатись і у порядку адміністративного судочинства, і у порядку господарського судочинства. Так, у ч. 2 ст. 21 КАС України встановлюється, що «вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, розглядаються адміністративним судом лише у випадку, якщо вони заявлені в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір. В усіх інших випадках такі вимоги вирішуються судами в порядку цивільного або господарського судочинства».

Що ж стосується розгляду справ про відшкодування шкоди у порядку господарського судочинства, слід зазначити, що аналіз норм цього кодифікованого акту свідчить, що у ньому, здебільшого, йдеться про відшкодування такого різновиду шкоди, як збитки, і лише стосовно однієї категорії справ. Так, у ст. 4-8 ГПК України йдеться про справи щодо відшкодування збитків, завданих господарському товариству його посадовою особою; у п. 4-1 ч. 1 ст. 12 йдеться про ці ж справи у контексті підвідомчості їх господарському суду; у ч. 8 ст. 28 – про ці ж справи щодо варіацій із представниками товариства, обсягу їх повноважень та особливості реалізації інших прав; у ч. 4 ст. 49 врегульовуються питання можливості стягнення на користь товариства судових витрат у цих спорах. Також питанням відшкодування шкоди присвячені: ст. 43-4 ГПК України (щодо розміру застави як забезпечення вимог заявника, який не може бути більшим від розміру заявленої шкоди) та ст. 43-10 ГПК України, якою регулюються питання відшкодування шкоди, завданої вжиттям запобіжних заходів.

Розгляд справи тієї чи іншої категорії має свої особливості, які пов'язані із правильним вирішенням низки питань, зокрема: виявлення правових норм, що підлягають застосуванню при вирішенні справ цієї категорії; з'ясування аналітики (роз'яснень відповідних судових інстанцій щодо розгляду справ цієї категорії); вирішення питань про підсудність кожної конкретної справи; правильне визначення розміру ставки судового збору, а також з'ясування питання щодо наявності або відсутності пільг по його сплаті; з'ясування питання, хто може бути позивачем і відповідачем у справах відповідної категорії; вирішення питання про предмет доказування тощо.

Розглянемо всі ці аспекти щодо справ про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень, з метою з'ясування особливостей розгляду справ цієї категорії у порядку цивільного судочинства.

Що стосується вибору норм, які підлягають застосуванню, питання відшкодування шкоди, завданої органом державної влади, органом влади АРК або органом місцевого самоврядування регулює ст. 1173 ЦК України; питання відшкодування шкоди, завданої посадовою або службовою особою вказаних вище суб'єктів – ст. 1174 ЦК України; питання відшкодування шкоди, завданої вказаними вище органами та їх посадовими чи службовими особами у сфері нормотворчої діяльності – ст. 1175 ЦК України; питання відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду – ст. 1176 ЦК України. Щодо останньої категорії справ крім положень ст. 1176 ЦК України, слід також враховувати положення щодо порядку відшкодування відповідної шкоди, які закріплює спеціальний (у сенсі предмету його регулювання) Закон – Закон України від 01.12.1994 р. № 266/94-ВР.

Щодо судової практики розгляду справ, пов'язаних із відшкодуванням шкоди, слід вказати на декілька постанов Пленуму Верховного Суду України (далі – ВСУ), а також рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ), зокрема: Постанову Пленуму ВСУ № 6 від 27.03.1992 р. (щодо розгляду справ за позовами про відшкодування шкоди загалом); Постанову Пленуму ВСУ № 4 від 31.03.1995 р. (щодо особливостей відшкодування моральної (немайнової) шкоди). Доволі цікавою є й Постанова від 28.10.2008 р. «Про визнання незаконними рішення і подання ВРЮ, указу Президента України та відшкодування моральної шкоди». Щодо документів інших судових інстанцій, зазначимо, що з питаннями, що розглядаються, пов'язаний лист-роз'яснення Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ (від 13.02.2012 р. № 6-182/0/4-12 «Щодо розгляду в порядку цивільного судочинства вимоги фізичної чи юридичної особи до Держави Україна в особі Державного казначейства України про відшкодування шкоди, завданої судами (суддями) при здійсненні правосуддя»). Крім цього слід враховувати й роз'яснення, надані у Рішенні КСУ від 27.01.2004 р. (справа про відшкодування моральної шкоди Фондом соціального страхування) та Рішенні КСУ від 03.10.2001 р. № 12-рп/2001 (справа про відшкодування шкоди державою).

Щодо підсудності у справах, пов'язаних із відшкодуванням шкоди можливі два її варіанти: загальна та альтернативна підсудність. Так, згідно із ст. 109 ЦПК України, позови до громадян пред'являються в суд за зареєстрованим місцем її проживання або місцем її перебування (ч. 1); позови до юридичних осіб – в суд за їхнім місцезнаходженням (ч. 2). Стосовно позовів, пред'явлення яких пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, досудового слідства, прокуратури або суду, п. 4 ч. 1 ст. 110 ЦПК України передбачає альтернативну підсудність, що означає, що, крім загальної підсудності (за місцем знаходження відповідача), позивач наділяється правом звернення до суду за своїм місцем реєстрації чи проживання.

Як відомо, при зверненні до будь-якого суду за загальним правилом слід сплатити судовий збір. Всі питання, пов'язані з розміром ставки судового збору, наявністю пільг щодо його сплати та порядку сплати регулюються Законом України № 3674-VI від 08.07.2011 р. «Про судовий збір». Так, відповідно до п. 13 ч. 2 ст. 3 цього Закону, за подання позовної заяви про відшкодування шкоди, заподіяної особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування, їх посадовою або службовою особою, а так само незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури або суду судовий збір не справляється. Щодо пільг, ст. 5 цього Закону, зокрема, встановлює, що від його сплати під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються Пенсійний фонд України та його органи, органи Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття та Фонду соціального страхування України; органи виконавчої влади АРК, структурні підрозділи місцевих державних адміністрацій, виконавчі органи міських рад, на які покладено завдання щодо вирішення питань соціального захисту населення; центральний

орган виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, структурні підрозділи виконавчих органів міських рад міст обласного значення та об'єднаних територіальних громад, на які покладені функції із здійснення контролю за додержанням законодавства про працю та зайнятість населення тощо. Отже, якщо відповідачами за вимогами є вказані органи, слід пам'ятати про таку пільгу, надану державою.

Щодо того, хто є позивачем та відповідачем у справах, що є предметом дослідження у цій публікації, це залежить від конкретних вимог, які заявляються. Так, якщо такі вимоги заявляються за ст. 1173 ЦК України, відповідачем є відповідний щодо конкретної ситуації орган державної влади, орган влади АРК, орган місцевого самоврядування. Позивачами, виходячи зі змісту цієї статті, є фізичні або юридичні особи. Підставою для звернення з позовом є незаконні рішення, дії або бездіяльність відповідачів, яка має бути пов'язана зі здійсненням ними своїх повноважень. У цій категорії справ незалежно від вини цих органів, шкода відшкодовується державою, АРК або органом місцевого самоврядування. Якщо вимоги пред'являються безпосередньо до посадової або службової особи органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування, позивач має посилатись на ст. 1174 ЦК України. Позивачами у цьому, як і у попередньому, випадку, можуть бути особи приватного права, підстава для звернення така ж сама, як і зазначалось вище (незаконні рішення, дії чи бездіяльність, видання або здійснення (нездійснення) яких пов'язане із повноваженнями цієї особи), а відповідачем є посадова або службова особа органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування. Так само, як і у попередньому випадку, шкода відшкодовується державою, АРК або органом місцевого самоврядування і таке відшкодування має здійснюватись незалежно від вини відповідача. Якщо йдеться про відшкодування шкоди, завданої переліченими вище органами, але ця шкода пов'язана із нормотворчою діяльністю вказаних органів, вимоги мають ґрунтуватись на положеннях ст. 1175 ЦК України. Позивачами у цьому випадку також можуть бути особи приватного права, підставою для звернення до суду є шкода, виникнення якої пов'язується із прийняттям органом державної влади, органом влади АРК або органом місцевого самоврядування нормативно-правового акта. Але для звернення до суду необхідно, щоб була дотримана обов'язкова умова – нормативний акт, про який йдеться у позовній заяві, має бути вже визнаний незаконним і скасованим. Так само, як і у попередніх випадках, шкода відшкодовується державою, АРК або органом місцевого самоврядування незалежно від вини посадових і службових осіб цих органів.

Більш детально ЦК України регулює випадки відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду (ст. 1176 ЦК України). До того ж, як вже зазначалось, щодо порядку відшкодування відповідної шкоди необхідним є врахування вимог, встановлених спеціальним Законом. Позивач у цих категоріях справ чітко прописаний у відповідній нормі, відповідач, як вбачається навіть з назви статті, також спеціальний.

Щодо вимог про відшкодування моральної шкоди, їх, як правило, можуть заявляти лише фізичні особи (винятком є пониження ділової репутації юридичної особи (п. 4 ч. 2 ст. 23 ЦК України)).

Предмет доказування у кожній конкретній справі залежить від ситуації, в якій було завдано шкоду. Найчастіше слід доводити: чи мали місце дії (бездіяльність) відповідача; в чому вони полягали, коли саме були вчинені (пов'язується з повноваженнями); які права позивача були порушені цими рішеннями, діями (бездіяльністю). У разі заявлення вимог про відшкодування моральної шкоди, слід також доводити, що остання дійсно мала місце та у чому полягають душевні, фізичні страждання позивача. Звичайно, обов'язковим є доведення існування причинного зв'язку між завданням шкоди та діями, бездіяльністю відповідного суб'єкта. Від правильного визначення предмету доказування безпосередньо залежить

наступний аспект, а саме, які документи та інші письмові докази необхідно буде надати суду для підтвердження своїх доводів.

Отже, звернення до суду з вимогами про відшкодування шкоди вимагає ретельної підготовки, починаючи від визначення виду судочинства, підсудності, та, закінчуючи необхідністю правильного визначення суті вимог, підготовкою необхідних доказів, вивчення своїх прав. Окремі з цих аспектів були лише окреслені у цій публікації, адже кожна із ситуацій, про яку зазначалось, може бути предметом окремих досліджень з урахуванням судової практики розгляду справ відповідної категорії.

Правові засоби вирішення суспільних конфліктів в Україні

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

Сучасне українське суспільство знаходиться в складних умовах перехідного періоду, трансформації держави і права під впливом процесів глобалізації. Для національної держави глобалізація означає, в першу чергу, процес євроінтеграції. Основним документом, який регламентує вказаний процес є Угода про асоціацію між Україною та ЄС (Угоду ратифіковано із заявою Законом України № 1678-VII від 16.09.2014 р.) [1]. Євроінтеграційний курс закріплений і в Законі України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» № 2411-VI від 1 липня 2010 року [2] та інших нормативно-правових актах.

У зв'язку із необхідністю приведення національних стандартів до європейських технічних регламентів, санітарних та фіто санітарних норм в Україні відбуваються процеси гармонізації, адаптації та імплементації права ЄС в національну правову систему, а також перебудова економіки у відповідності до європейських норм.

З одного боку, це стимулює вітчизняного виробника до покращення якості товарів та послуг, але з іншого – створює жорстке конкурентне середовище, в якому національному виробнику важко конкурувати з досвідченими та відомими виробниками західної Європи. Як наслідок – українські виробники є конкурентоздатними лише на ринку сировини з деяких окремих продуктів. У сфері високотехнологічної продукції наш ринок переповнений імпортованими товарами, серед яких: побутова та оргтехніка, автомобілі, будівельні матеріали, медичні препарати тощо. В результаті маємо ядро виражене і тривале негативне сальдо зовнішньої торгівлі, що обумовлює подальше загальне та гарантоване державою зовнішнього боргу України, стагнацію національних підприємств, скорочення робочих місць та відповідне зростання рівня безробіття, падіння курсу національної валюти. У сфері малого та середнього бізнесу також виникає проблема жорсткої та нерівноправної конкуренції із виробничими та торгівельними мережами транснаціональних корпорацій.

Отже, наслідком процесів глобалізації та євроінтеграції є незначне зростання ВВП в основному за рахунок виробництва та експорту сировини (металопрокату, зернових тощо); падіння курсу національної валюти (адже ми витрачаємо-імпортуємо значно більше, ніж заробляємо-експортуємо); відтік робочої сили за кордон. Зростає соціальна напруженість у суспільстві, обумовлена низьким рівнем доходів та високою вартістю продуктового кошика (ціни на експортовані товари зростають, адже для національного виробника є альтернатива – відправити продукцію на експорт або продати за аналогічну, вищу за внутрішню, ціну на вітчизняному ринку, як це відбувається із вітчизняною курятиною, яку наразі активно експортують на Близький Схід).

До переліку вказаних проблем додається високий рівень корупції у сфері бізнесу, що підтверджується рейтингом міжнародного агентства «Ernst & Young» [3].

Описана ситуація потребує ефективного та оперативного вирішення за допомогою конкретних правових засобів. До правових засобів в контексті досліджуваної теми можна віднести всі передбачені чинним законодавством способи вирішення суспільних конфліктів, серед яких:

- удосконалення чинного законодавства в частині захисту національного виробника та стимулювання створення нових робочих місць;
- посилення юридичної відповідальності за корупційні правопорушення та виключення можливості звільнення під заставу затриманих за отримання неправомірної вигоди осіб;
- усунення прогалин в законодавстві щодо реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців з метою протидії фіктивному підприємництву та конвертації безготівкових коштів (наразі товариство з обмеженою відповідальністю створюється фактично без статутного капіталу і не несе ніякої відповідальності перед кредиторами та бюджетом у випадку банкрутства, а більшість банків та страхових компаній виконує функцію конвертаційних центрів);
- підтримка малого та середнього підприємництва через створення юридичної основи для мікрокредитування підприємців державними банками під мінімальний відсоток річних, але з прозорими умовами оцінки заставного майна;
- прийняття Закону України «Про громадський контроль», який чітко регламентує повноваження громадських контролерів та їх функції щодо здійснення контролю діяльності правоохоронних та інших органів державної влади.

Наведений перелік, звичайно, не є вичерпним і потребує проведення окремого наукового дослідження з метою формулювання конкретних пропозицій щодо удосконалення національного законодавства та юридичної практики.

Література

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (Угоду ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011
2. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 1 липня 2010 року № 2411-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2411-17>
3. Рейтинг корупції Е&У: Україна на першому місці среди 41 страны [Електронний ресурс] // Ліга. – Режим доступу: http://news.liga.net/news/politics/14730183-reyting_korrupsii_e_y_ukraina_na_pervom_meste_sredi_41_strany.htm

Щодо співвідношення об'єкту та предмету юридичного тлумачення

*Єрмоленко Д.О., д.ю.н., професор
Запорізький національний університет*

Категорія «юридичне тлумачення» набуває різного значення та цінності залежно від певного типу праворозуміння. Відповідно, її дослідження необхідно здійснювати в контексті основних шкіл права, які, з одного боку, центрують різні аспекти правової дійсності, а з іншого – дають можливість певною мірою усвідомити її «багатоедність».

Так, в загальній теорії права до сьогодні не існує єдиної позиції стосовно *об'єкту* юридичного тлумачення. Різними науковцями об'єктом тлумачення пропонується вважати: право, його норми, закони (нормативно-правові акти), їх тексти, волю законодавця, волю закону та державну волю, суспільні відносини, що регулюються нормами права.

У дореволюційній юридичній науці панувала думка, що об'єктом юридичного тлумачення є воля законодавця. Так, Є.В. Васильовський вважав, що основним завданням тлумачення є розкриття справжнього змісту законодавчих норм, встановлення думки та волі законодавця [1, 10]. Розмірковуючи про об'єкт тлумачення, М.М. Коркунов зазначав, що завдання тлумачення законів полягає у встановленні волі законодавця, наскільки вона відображена у законодавчому акті [2, 349]. Аналогічну точку зору відстоював М.С. Таганцев, підкреслюючи, що об'єктом тлумачення є закон, тобто втілена воля авторитетної влади. При

цьому, на його думку, закон, як втілена воля влади, містить у собі два елементи: думку законодавця – те, що хотів сказати законодавець, та оболонку, форму, в якій він виклав цю думку, а завдання тлумачення полягає в тому, щоб з'ясувати, яка законодавча думка міститься у цій формі [3, 87-88].

В радянській юридичній науці на тлі панування етатистських поглядів на право, науковці вважали об'єктом тлумачення закон або нормативно-правові акти. Навіть термін «юридичне тлумачення» піддавався критиці, в більшості випадків застосовувалося поняття «тлумачення закону». Так, Б.П. Спасов зазначав, що по суті, тлумачиться не право як система, а відповідний нормативно-правовий акт, або, якщо ще точніше, відповідна частина конкретного нормативного акту. Тому, на думку Б.П. Спасова, слід казати про тлумачення закону, нормативного указу тощо, а не про юридичне тлумачення. Посилаючись на «марксистсько-ленінську загальну теорію держави та права», вчений стверджує, що головним об'єктом тлумачення при суворому режимі законності мають бути нормативні акти, їх текст [4, 161–162].

Тенденції до етатистського розуміння права збереглися і у сучасній російській юридичній науці, що впливає на розуміння об'єкту юридичного тлумачення. Наприклад, М.Г. Матузов вважає, що завдання та мета тлумачення полягає у тому, щоб встановити справжню волю законодавця, що виражена у конкретній нормі, та правильно її застосувати [5, 232]. На думку А.С. Піголкіна, об'єкт тлумачення – це втілена в офіційній письмовій формі нормативних приписів воля законодавця, тобто воля закону, яка існує окремо і незалежно від волі творця закону. Тлумачення спрямоване на те, щоб встановити справжній зміст юридичних приписів, державної волі, що виражена у них. При цьому така воля знаходить своє втілення (і, відповідно, є об'єктом тлумачення) у формально встановлених письмових документах, які мають офіційний характер та оформлені як публічне вираження волі законодавця. Тому, вважає А.С. Піголкін, тлумаченню підлягає не те, що думав законодавець при прийнятті норми, не його думки та наміри, а те, що зовні втілено у нормативному акті [6, 66].

Аналогічна тенденція спостерігається і у вітчизняній юридичній науці. Так, Ю.А. Ведерніков зазначає, що «об'єктом тлумачення є закони та підзаконні нормативно-правові акти. При цьому важливого значення набувають не тільки нормативні приписи, що містяться в них, але і преамбули актів, інші правові положення». «Предметом тлумачення», на думку Ю.А. Ведернікова, є «відображена в законі воля законодавця, що відповідає часу видання акта, а також воля сучасного законодавця, яка міститься в актах, які доповнюють, змінюють окремі положення первісного акта» [7, 299]. Така позиція відтворює етатистські традиції радянської юридичної науки, проте спроба розмежування об'єкту та предмету тлумачення, на нашу думку, заслуговує на увагу.

Об'єкт та предмет тлумачення також розмежовує В.С. Нерсисянц. Під об'єктом тлумачення він пропонує розуміти відповідний конкретному регулятивному випадку (конкретній ситуації) текст того нормативно-правового (правовстановлюючого) акту, в якому виражена норма, що тлумачиться, а під предметом – шукане актуальне регулятивно-правове значення норми права, яке підлягає реалізації у даній конкретній ситуації (випадку) [8, 492-493].

Об'єктом тлумачення, на думку С.С. Алексєєва, є право, виражена в ньому державна воля. При цьому в процесі тлумачення встановленню підлягає лише державна воля (воля законодавця), яка об'єктивно виражена і закріплена в нормативних актах. Предмет тлумачення, вважає науковець, має двошарову структуру. Перший шар – це зовнішня форма права, тобто текст акту, а також ті зв'язки між даним текстом та іншими текстами, іншими зовнішніми даними, з якими пов'язано видання та функціонування нормативного акту (політичні документи, матеріали практики тощо), іншими словами – все те, з чого шляхом прямого спостереження, аналізу і т.п. інтерпретатор отримує первісні дані. Другий шар – внутрішня форма – все те, що входить в техніко-юридичний інструментарій та забезпечує

юридичну організацію волі законодавця, його логічну та техніко-юридичну побудову, структуру [9, 296-297].

Виділення двох шарів предмету тлумачення, чітке розмежування об'єкту та предмету тлумачення, визнання права як об'єкту тлумачення – є, на нашу думку, безумовним здобутком позиції С.С. Алексєєва. Однак, аналіз такого підходу дозволяє зробити висновок, що він також ґрунтується на ідеях етатистського типу праворозуміння. Адже, як і в інших прикладах, наведених вище визначень об'єкту тлумачення, вчені під правом розуміють сукупність норм, що встановлені та забезпечені державою, виражають її волю.

Спробу визначити об'єкт тлумачення з позицій соціологічного типу праворозуміння робить Л.В. Соцуро, розрізняючи об'єктивну реальність об'єкта та предмет пізнання. Предметом пізнання в тлумаченні є конкретна норма, пов'язана з іншими нормами права, що регулюють сукупність суспільних відносин. Об'єктом може бути як певний тип (вид) суспільних відносин, так і окремі відносини, окремі їх елементи [10, 18].

Проте, на нашу думку, з таким визначенням об'єкту тлумачення важко погодитися. Інтерпретатор тлумачить норми права, а не суспільні відносини, хоча, звичайно, враховує ті соціальні зв'язки та явища, які вони регламентують.

Таким чином, ми вважаємо, що об'єкт юридичного тлумачення необхідно розглядати з позицій *природно-правового* типу праворозуміння. Метою юридичного тлумачення є розкриття справжнього значення правової норми, тому в сучасних умовах євроінтеграційного розвитку України, розбудови правової держави видається доцільним підходити до проблеми об'єкту тлумачення з урахуванням виходу за межі позитивного права, що, на нашу думку, може бути корисними не лише для правової науки, але і збагатити юридичну практику.

Можливість більш широкого (природно-правового) розуміння об'єкту юридичного тлумачення вже обговорювалася в юридичній науці. Так, В.В. Лазарєв стверджує, що якщо розрізняти право та закон, то при такому підході до тлумачення права інтерпретуються різноманітні явища та фактори суспільного життя, що народжують та живлять те «живе» право, яке законодавець має зводити до закону. Більш того, інтерпретатори поступово звертаються до волі колишніх законодавців, не лише вітчизняних, але й закордонних. Це по-справжньому творча робота з виявлення права [11, 443].

Цікавою видається думка В.В. Сорокіна, що об'єктом тлумачення є «дух права», який потребує встановлення стосовно до конкретної ситуації правового спору [12, 48]. Дійсно, часто інтерпретатори (особливо це стосується правозастосування) формально дотримуються норм позитивного права, не враховуючи ті цілі, виконання яких слугує право. В таких випадках можна казати про дотримання букви закону, яке порушує дух права. Тому, на нашу думку, при юридичному тлумаченні цілі, принципи, сутність права мають не менше, а іноді навіть більше значення ніж буква закону, адже саме дух права відображає відповідні уявлення про справедливість, рівність, свободу, гуманізм, законність та інші правові категорії.

Отже, ми вважаємо необхідним розмежовувати об'єкт та предмет юридичного тлумачення. При юридичному тлумаченні суб'єкти мають виходити з того, що об'єктом тлумачення є дух права (правові цінності), а предметом – нормативно-правовий акт (правова норма), що тлумачиться.

Література

1. Васьковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов (для начинающих юристов) / Е.В. Васьковский. – М.: Издание Бр. Башмаковых, типо-литография товарищества И.Н. Кушнерев и Ко, 1913. – 153 с.
2. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права – 9-е изд. / Н.М. Коркунов.– М.: Н.К. Мартынов, 1909. – 364 с.
3. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции. Часть общая: в 2 т. / Н.С. Таганцев. – Т. 1. – М., 1994. – 380 с.
4. Спасов Б.П. Закон и его толкование / Б.П. Спасов. – М.: Юрид. лит, 1986. – 153 с.

5. Матузов Н.И. Теория государства и права: учеб / Н.И. Матузов, А.В. Малько. – М.: Юрист, 2004. – 512 с.
6. Закон: создание и толкование / под ред. А.С. Пиголкина. – М.: Спарк, 1998. – 283 с.
7. Ведерніков Ю.А. Теорія держави і права: навчальний посібник / Ю.А. Ведерніков, А.В. Папірна. – К.: Знання, 2008. – 333 с.
8. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: учебник для юридических вузов и факультетов / В.С. Нерсисянц. – М.: НОРМА–ИНФРА – М, 1999. – 552 с.
9. Алексеев С.С. Общая теория права: в двух томах / С.С. Алексеев. – Москва: Юрид. лит., 1982. – Т. 2. – 360 с.
10. Соцуру Л.В. Неофициальное толкование норм права: учебное пособие / Л.В. Соцуру. – М.: Профобразование, 2000. – 112 с.
11. Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсисянца. – М.: Норма, 2004. – 832 с.
12. Сорокин В.В. Толкование современного права: поиск предмета / В.В. Сорокин // Рос. юстиция. – 2010. – № 6. – С. 46-49.

Одержання подарунків публічними службовцями: вітчизняна нормативна модель поведінки із ними

*Коломоєць Т.О., д.ю.н., професор, член-кор. НАПрНУ, Заслужений юрист України
Запорізький національний університет*

Ефективними інструментами запобігання корупційним правопорушенням та правопорушенням, пов'язаним з корупцією, традиційно вважається декларування та обмеження щодо одержання подарунків публічними службовцями. Втім, незважаючи на поширеність використання відповідних інструментів, реальний стан справ щодо запобігання корупційним правопорушенням та правопорушенням, пов'язаним з корупцією, залежить від того, яку саме нормативну модель врегулювання відповідних суспільних відносин держава обрала, які заходи використовує для забезпечення ефективності її існування. Традиційно виокремлюють кілька базових нормативних моделей врегулювання відповідних відносин, а саме: перша – повна заборона на одержання подарунків публічними службовцями й одночасне декларування будь-яких подарунків, які відповідні службовці отримують впродовж кожного року перебування на службі. Така модель впроваджена у Великій Британії, Федеративній Республіці Німеччина, Італії та ін. Слід зазначити, що найбільш «жорсткою» в аспекті заборони щодо одержання публічними службовцями подарунків є модель, впроваджена саме у Великій Британії. Так, зокрема, державні службовці та члени парламенту не можуть приймати жодних подарунків. Особи, які обіймають політичні посади за призначенням, дозволено залишати собі «тільки подарунки, вартість яких не перевищує 140 фунтів стерлінгів» [1, с. 15]. Щодо декларування подарунків законодавство Великої Британії передбачає, що будь-які подарунки, послуги, винагороди, отримані членом парламенту або його «подружжям чи партнером», вартість яких перевищує 1% зарплати парламентаря, якщо вони будь-яким чином стосуються членства у палаті парламенту, декларуються. Окрім того, міститься вказівка на те, що має враховуватися джерело надходження відповідного подарунку – «якщо сукупна вартість таких подарунків, отриманих з одного джерела, перевищує 1% порогової суми» [1, с. 17]. У Федеративній Республіці Німеччина, як, до речі, і у Іспанії, державні службовці не можуть отримувати подарунки. Члени німецького парламенту декларують подарунки, які коштують більше 5000 євро, а у Франції члени парламенту декларують всі подарунки незалежно від їх вартості. У законодавстві Іспанії взагалі використовується базова модель поведінки – «заборона приймати подарунки» й зазначається, що «мають відкидатися будь-які подарунки чи прояви прихильності, які ... виходять за рамки звичайних традицій спілкування чи прояву ввічливості і можуть поставити виконання посадовою особою її функцій в залежність від певних умов» [1, с. 36]. Друга нормативна модель передбачає відсутність чіткої заборони й

акцент на обов'язок публічних службовців декларувати всі подарунки, які вони отримують під час перебування на публічній службі. Так, наприклад, в Латвії всі публічні службовці зобов'язані декларувати подарунки, в т.ч. й ті, хто перебуває на виборних посадах, а також члени парламенту, у Франції – передбачено обов'язок декларування всіх подарунків незалежно від їхньої вартості [1, с. 15]. В той же час поширеною є т.з. третя «змішана» модель, яка передбачає певне поєднання «заборони-обмеження» щодо одержання подарунку публічними службовцями із обов'язком останніх декларувати подарунки в залежності від їхньої вартості. Саме ця третя модель й закріпилася у вітчизняному антикорупційному законодавстві. Аналіз ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції» дозволяє вести мову про те, що базовою для публічних службовців є заборона одержувати подарунки для себе чи близьких їм особам якщо вони або безпосередньо пов'язані із виконанням публічними службовцями функцій держави або місцевого самоврядування, або надходять від підлеглих осіб (ч. 1 ст. 23 Закону). Втім аналіз ч. 2 цієї ж статті містить вказівку щодо «дозволених подарунків», які, у свою чергу, поділяються умовно на дві групи: а) від близьких осіб; а також ті, які одержуються як загальнодоступні знижки на товари, премії, бонуси, призи тощо (при цьому відсутні будь-які обмеження щодо їх вартісної ознаки, кількості, джерел надходження, періодичності отримання); б) які не пов'язані із службовою діяльністю особи, із службовим підпорядкуванням з особою, що надає (пропонує) подарунок, й одночасно відповідають загальновизнаним уявленням про гостинність та узгоджуються із законодавчо визначеними лімітами щодо їх вартісної ознаки, джерела надходження та періодичності отримання. Отже, спостерігається певне поєднання «загальної заборони щодо одержання подарунку» та «обмежень щодо їх одержання» із акцентом на певні ознаки подарунка та умови їх одержання, що свідчить про прояв «лібералізму» законодавця у врегулюванні цього питання. Більше того, уважний аналіз ч. 2 ст. 23 Закону свідчить про наявність достатніх передумов для прояву суб'єктивного підходу з боку суб'єкта правозастосування у кожному конкретному випадку при з'ясуванні питання щодо одержання подарунків. Підтверджують це й оціночні поняття «загальновизнані уявлення про гостинність», яким має відповідати подарунок, й запропонований законодавцем алгоритм з'ясування вартості подарунка із прив'язкою до джерела надходження (одноразово, протягом року). Аналіз правозастосовної практики свідчить про наявні проблемні питання, безпосередньо пов'язані із з'ясуванням періодичності отримання з одного джерела (в т.ч. й від «групи осіб») подарунку, а також із тлумаченням словосполучення «загальновизнані уявлення про гостинність» (яке, до речі, зустрічається й у зарубіжному антикорупційному законодавстві – «прояви прихильності», «надання послуг на вигідних умовах, які не виходять за межі звичайних традицій спілкування або прояву ввічливості» [1, с. 36]). Отже, з одного боку, закріплено заборону щодо одержання подарунків, щоправда із одночасним визначенням ознак «дозволених подарунків», а з іншого боку, визначення ознак «дозволених подарунків» надає досить широкі межі для прояву суб'єктивного розсуду щодо з'ясування у кожному конкретному випадку питання дотримання або ж порушення обмежень щодо одержання подарунків. Саме превалювання «м'якого» прояву волі законодавця й зумовило використання слова «обмеження» (а не «заборона») у назві ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції». Інструмент «заборони-обмеження» безпосередньо пов'язаний й із обов'язком публічних службовців декларувати подарунки (ст. 45, 46 Закону України «Про запобігання корупції»), однак аналіз положень законодавства щодо цього питання дозволяє виявити певне неузгодження положень. Так, у частині «дозволених подарунків», визначених у п. 1 ч. 2 ст. 23 Закону прив'язка до їхньої вартості безпосередньо пов'язана із 1 прожитковим мінімумом для працездатних осіб, встановлених на день прийняття подарунку, одноразово, а протягом року їх сукупна вартість від одного джерела надходження – із 2 прожитковими мінімумами. В той же час рішення НАЗК від 11.08.2016 року № 3 (з наступними змінами та доповненнями) «Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю» у п. 45 «Доходи, у тому числі подарунки» фіксує положення про те, що «подарунки ... зазначаються в декларації, якщо

розмір їх, отриманих від однієї особи (групи осіб) сукупно протягом року, перевищують 5 прожиткових мінімумів, для працездатних осіб, встановлених на 1 січня звітного року» [2, с. 421]. Отже, виникає питання, чи потрібно декларувати публічними службовцями подарунки вартістю менше 5 прожиткових мінімумів, а отже втрачається обов'язковий зв'язок всіх інструментів запобігання правопорушенням, пов'язаним із корупцією, які, доповнюючи ресурс один одного, із сукупності забезпечують ефективність відповідного запобігання. Така неузгодженість нормативних положень щодо заборони-обмеження щодо одержання подарунку та обов'язкового декларування останнього негативно впливає на стан справ у сфері запобігання корупції як з точки зору ефективності правових засад, так і проблем правозастосування. У цьому аспекті цілком виправданим вбачається запозичення позитивного апробованого часом і практикою зарубіжного досвіду врегулювання цього питання із фіксацією абсолютної заборони одержання публічними службовцями будь-яких подарунків, окрім подарунків від близьких осіб (однак без елементу постійної основи) та загальнодоступних знижок, бонусів, призів тощо, та обов'язковим декларуванням всіх без винятку подарунків, які одержуються у період перебування на публічній службі. За таких умов цілком можливо уникнути суб'єктивного розсуду у процесі тлумачення положень вітчизняного антикорупційного законодавства (воно буде позбавлене оціночних понять) та практики його застосування, а відповідно суттєво підвищити ефективність запобігання різним проявам корупції у діяльності публічних службовців.

Література

1. Етика державної служби: запобігання конфлікту інтересів та вимоги до законодавства / Мануель Віллорія, Стеффан Синнестрьом, Янош Берток; пер. з англ. І. Чуприна. – К.: Центр адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу, 2010. – 104 с.
2. Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю: рішення НАЗК від 11.08.2016 року № 3 (з наступними змінами та доповненнями) // Державне регулювання антикорупційної діяльності. Законодавство. Коментар. Роз'яснення / за заг. ред. О.С. Саєнка; за наук. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Юрінком Інтер, 2017. – С. 421.

Скінхеди: український вимір

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

В Україні скінхеди з'явилися приблизно в середині 90-х років. Так, 13 квітня 2002 року після футбольного матчу «Динамо» – «Шахтар» група молодиків вчинила погром центральної синагоги Києва, під час якого парафіянам були нанесені тілесні ушкодження, що супроводжувалися антисемітськими лозунгами. Організатором погрому виявився лідер українських скінхедів. Суд визнав його вину відразу за кількома статтями Кримінального кодексу України та призначив покарання у вигляді позбавлення волі строком на 4 роки. При цьому варто зауважити: мабуть, уперше за роки незалежності України застосовано кримінальне покарання за ст. 161 Кримінального кодексу України – Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками [1]. Це була перша гучна антисемітська акція скінхедів в Україні.

Починаючи з 2006 року, до правоохоронних органів почали дедалі частіше надходити заяви про напади на представників інших національностей (що не мають так званої «арійської» зовнішності), зокрема з країн Африки, Азії, Південної Америки. Постраждалими в більшості випадків були студенти, біженці, туристи та представники посольств. Напади супроводжувалися образливими лозунгами з елементами расизму та ксенофобії. Усі ці ознаки вказували, що ідеї скінхедів розповсюджуються та знаходять нових прихильників і в Україні.

Фанатський осередок є одним із середовищ, в якому досить часто розповсюджуються ідеї неформальних груп, зокрема скінхедів. Футбольні фанати самі по собі належать до своєрідної неформальної групи, але, на відміну від тих же скінхедів, вони не мають чіткої ідеології, не сповідують певних ідей. У зв'язку з чим їх агресивна, антигромадська поведінка може бути використана іншими неформальними групами для досягнення своїх цілей.

При цьому слід зауважити, що весь цей час мова йшла про націонал-соціалістичних скінхедів (далі: НС – скінхеда, бонхеда, бони). Вони являють собою самостійну течію скінхедів, що сповідують ідеї расизму та ксенофобії, діяльність яких носить екстремістський характер. Позиціонуючи себе як представників «арійської раси», вони мають «очищати» свою країну від біженців, нелегальних іммігрантів, представників сексуальних меншин (гомосексуалів, бісексуалів, транссексуалів). Характерною ознакою НС-скінхедів є дотримання ідей нацизму, що простежується у використанні свастики (емблема нацистських і фашистських організацій) та нашивок із літерами «WP» («White power»), підтриманні ідеї антисемітизму та культу Гітлера. Бонхеда належать до прихильників радикальних змін, яких вони досягають шляхом насильства.

На сьогодні вороже ставлення до представників інших національностей НС-скінхеда обґрунтовують ще тим, що «чужі» розповсюджують наркотики серед раси, що в подальшому може призвести до її деградації. На думку бонхедів, наркотики розповсюджуються у більшості випадків представникам негроїдної раси, іранцями та пакистанцями.

На сьогодні немає ніякої процедури посвячення. НС – скінхеда поділяються на три категорії: «Кузьмичи», «Молоді» – і «Алдові» – скіни. До першої належать люди, які не мають ніякого поняття стосовно філософії скінхедів, вони можуть виглядати як скін, потурати скінхеду, але не є істинними представниками цього руху. «Молоді» – новоприбулі, які перебувають півроку-рік серед «алдових» – лідерів угруповань. Стати «алдовим» можна перш за все за досягнення, але це не означає, якщо «молодий» покарає когось із «ворогів нації», то стане авторитетом. Головне бути корисним для руху, зробити для нього щось значне [2].

До НС-скінхедів відносять «Українську націонал-трудову партію», «Український рух проти нелегальної міграції», а також її філію в Севастополі, «Blood& Honor-Україна», рок-група «Сокира Перуна» [3]. Крім того, існують невеликі угруповання, які не зовсім легко відслідковувати через швидку зміну їхніх поглядів, орієнтирів, планів, цілей тощо.

Протилежні погляди належать скінхедам проти расових забобонів (Skinheads Against Racial Prejudices, S.N.A.R.P., шарпи). Ця течія скінхедів була створена на протидію НС-скінхедам, із метою довести «істинні» цінності скінхедів. Шарпи виступають проти расизму та ксенофобії, відмовляючись підтримувати будь-які політичні погляди.

«Бути скіном – значить працювати весь день, ввечері пити пиво з друзями, слухати ска (прискорений ямайський реггі), вболівати за свій футбольний клуб і не бути расистом», – пояснює представник шарпів [4]. Шарпи вороже налаштовані лише проти НС-скінхедів, у зв'язку з чим досить часто виникають конфлікти між цими двома течіями, що закінчуються бійками та погромами. На думку шарпів, після того, як НС-скінхеда будуть ліквідовані, вони зможуть стати представниками так званих традиційних скінхедів («традів»), що виникли в Англії наприкінці 60-х рр. ХХ ст. [5] Хоча загальна кількість шарпів є меншою, ніж представників бонхедів, але, як вони самі стверджують, їх ряди постійно поповнюються новобранцями.

Традиційні скінхеда пишаються приналежністю до робочого класу. Вони сповідують антирасизм, пояснюючи це тим, що дана субкультура утворилась у результаті злиття двох культур – англійських модов (mods) та ямайських темношкірих рудіз (rude boys). «Remember the Spirit of '69» (Пам'ятайте Дух 69-х) – головне гасло традиційних скінхедів, оскільки саме цей період належить до «золотого часу» зародження та розквіту цієї субкультури.

На відміну від шарпів, наступна течія скінхедів активно бере участь у громадських та політичних акціях. Мова йде про рашів (Red & Anarchist Skinheads, R.A.S.H), що сповідують не лише антифашистські, а й ліворадикальні ідеї (анархістські та комуністичні). Із цього

витає, що раси належать до анархістів, які бажають свободи дій та не визнають будь-якого тиску на людину. На противагу НС-скінхедам, раси не сповідують ідею расизму, приймаючи у свої ряди представників усіх національностей та рас.

Проаналізувавши різні течії скінхедів, можна зазначити, що на сьогодні в Україні найпоширенішою течією виступає течія НС-скінхедів. У реаліях сьогодення НС – скінхеда не мають чіткої ієрархії та правил, вони більш імпульсивні та агресивні, у зв'язку з чим, напади мають раптовий та насильницький характер, покликаний задовольнити відчуття переваги і самоствердження.

Література

1. Осужден главный погромник [Електронний ресурс] // Христианский мегапортал. – Режим доступу: <http://www.invictory.com>.
2. Кто такие скинхеды, и на кого они охотятся? [Електронний ресурс] // Обозреватель.ua. – Режим доступу: <https://www.obozrevatel.com>.
3. Головка В. Екстремізм та радикалізм в Україні: особливості формування, основні напрями, форми протидії з боку держави [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://history.org.ua/JournALL/pro/pro_2010_19_2/21.pdf.
4. Бритоголовые против пустоголовых. Скинхеды в Украине [Електронний ресурс] // Фокус. – Режим доступу: <https://focus.ua>.
5. Кинг Д. Скинхеды: [роман] / Джон Кинг. – М.: АСТ; Астрель, 2010. – 415 с.

Правове регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками в Україні

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

В умовах залежності нашої країни від імпорту енергетичних ресурсів, значну увагу слід приділяти пошукам альтернативних джерел для забезпечення нашої держави ресурсами, які б були екологічно чистими та не залежали від зовнішніх постачань сировини. Одним із шляхів вирішення цього завдання є розвиток виробництва біопалива. Враховуючи той факт, що Україна має могутній сільськогосподарський потенціал, особливого значення набуває виробництво біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками.

Одним із перших кроків для вирішення цього завдання стало прийняття у 2009 році Концепції Державної цільової науково-технічної програми розвитку виробництва та використання біологічних видів палива, яка була схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 12 лютого 2009 року [1]. Як зазначається в преамбулі Програми «проблема, на розв'язання якої спрямована Програма, полягає у необхідності вирішення питань щодо критичної залежності енергетики і економіки від імпортних поставок енергоносіїв, зменшення антропогенного та техногенного навантаження на навколишнє природне середовище. Але, незважаючи на декларацію щодо усвідомлення потреби розширення використання виробництва біопалива з боку різних гілок влади та низку прийнятих нормативно-правових актів, реальних кроків щодо їх впровадження зроблено досить мало. Особливо це стосується виробництва біопалива в сфері АПК.

Перш за все варто з'ясувати, що включається в поняття «альтернативні види палива». Відповідно до ст. 1 Закону України «Про альтернативні види палива» до останніх відноситься тверде, рідке та газове паливо, яке є альтернативною відповідним традиційним видам палива і яке виробляється (видобувається) з нетрадиційних джерел та видів енергетичної сировини. До сировини рослинного походження відносяться відходи, тверді горючі речовини, інші природні і штучні джерела та види енергетичної сировини, у тому числі нафтові, газові, газоконденсатні і нафтогазоконденсатні вичерпані, непромислового значення та техногенні родовища, важкі сорти нафти, природні бітуми, газонасичені води, газогідрати тощо, виробництво (видобуток) і

переробка яких потребує застосування новітніх технологій і які не використовуються для виробництва (видобутку) традиційних видів палива [2].

Відносно визначення поняття «правове регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками» слід зазначити, що на законодавчому рівні ця дефініція відсутня, що дає підстави звернутися до теоретичних поглядів. Зокрема, С.А. Оболенська під правовим регулюванням виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками пропонує вважати здійснюваний за допомогою правових засобів вплив на відносини у сфері виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських підприємств, а також фізичних осіб-підприємців, які займаються виробленням біологічно відновлювальної сировини (біомаси) для виготовлення твердого, рідкого й газового палива, з метою упорядкування цих відносин [3, с. 6].

Серед науковців йде дискусія щодо можливості віднесення до сільськогосподарської продукції біологічного палива та енергії, що отримані при переробці та утилізації сільськогосподарської продукції. Зокрема, як зазначає у своєму дослідженні О.А. Оболенська, «оскільки сільськогосподарська продукція має вирішальне значення для констатації сутності сільськогосподарської діяльності й окреслення статусу сільськогосподарського товаровиробника, усунення біомаси з числа такої продукції унеможливить поширення спеціального аграрно-правового регулювання на діяльність відповідних суб'єктів, які виробляють біомасу для біопалива» [3, с. 9-10].

Натомість, А.В. Пастух зазначає про недоцільність віднесення біопалива до сільськогосподарської продукції мотивуючи це тим, що вони є окремими товарами, виробництво та продаж яких здійснюється відповідно до Закону України «Про теплопостачання» від 2 червня 2005 року, Закону України «Про електроенергетику» від 16 жовтня 1997 року та Закону України «Про альтернативні види палива» від 14 січня 2000 року, а правове регулювання підтримки виробників такої продукції слід здійснювати не Законом України «Про державну підтримку сільського господарства України», а вказаними спеціальними законами [4, с.19].

Виходячи із норм законодавства можна дійти висновку, що об'єктом правовідносин щодо вирощування та перероблення сільськогосподарської сировини для виробництва біопалива є продукти рослинництва та продукти і відходи тваринництва і рибництва. До таких об'єктів належать гнойові та інші відходи сільськогосподарських товаровиробників, що вирощують продукцію тваринного походження, а також водорості. Говорячи про останніх, слід звернути увагу, що виробництво біопалива із водоростей відносять до третього покоління, і воно знаходиться на стадії експериментальної розробки. Вважається, що із водоростей можна виробляти як біоетанол, так і біогаз та біодизель [5, с. 175]. Як слушно зазначає у своєму дослідженні А.В. Пастух: «Важливість розвитку виробництва біопалива третього покоління визнається і в Україні. В концепції нового етапу цільової комплексної програми наукових досліджень НАН України «Біомаса як паливна сировина» («Біопалива»), серед інших пріоритетних заходів розвитку виробництва біопалив зазначається формування нових штамів мікроорганізмів, грибів та мікроводоростей, мікробіологічних культур, у тому числі і генетично модифікованих, а також розвиток їх ресурсної генетичної бази [4, 6].

Підсумовуючи, можна зазначити, що останнім часом як з боку державних органів, так і з боку науковців намітилася тенденція приділення значної уваги питанням правового регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками в Україні, що має посилити незалежність України від імпорту енергетичних ресурсів та поліпшити стан навколишнього середовища.

Література

1. Про схвалення Концепції Державної цільової науково-технічної програми розвитку виробництва та використання біологічних видів палива: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 12 лютого 2009 року // Офіційний вісник України. – 2009. – № 21. – Ст. 682.

2. Про альтернативні види палива: Закон України від 14 січня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 12. – Ст. 94.
3. Оболенська С.А. Правове регулювання виробництва біопалива сільськогосподарськими товаровиробниками в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / Оболенська Світлана Анаьоліївна; Нац. юридуніверситет ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2017. – 21 с.
4. Пастух А.В. Правове регулювання вирощування та переробки сільськогосподарської сировини для виробництва біопалива: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Пастух Анна Володимирівна; Нац. акад. прав. наук України, і-т держави і права ім. В.М. Корецького. – Київ, 2017. – 222 с.
5. Скорук О.П. Перспективи виробництва біопалива третього покоління / О.П. Скорук, Д.М. Токарчук, В.М. Всемірнова // Збірник наукових праць ВНАУ. Серія: Економічні науки. – 2011. – № 1 (48). – С. 171-176.
6. Про затвердження Концепції нового етапу цільової комплексної програми наукових досліджень НАН України «Біомаса як паливна сировина» («Біопалива»): Постанова Президії НАН України від 23 червня 2010 року [Електронний ресурс] // веб-сайт Національної академії наук України. – Режим доступу: <http://www1.nas.gov.ua/infrastructures/Legaltexts/ResearchTopics/2010/Pages/default.aspx>.

Деякі питання запобіжної діяльності оперативних підрозділів системи правоохоронних органів України

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

Питання запобігання злочинам або їх попередження завжди було в центрі уваги громадянського суспільства нашої держави на різних етапах її становлення та розвитку.

Законодавчою основою запобіжної діяльності органів внутрішніх справ з використанням оперативно-розшукових заходів та методів є положення Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». У п.1 ст.7 даного закону узагальнені види та форми оперативно-розшукового попередження. Так, згідно Закону, підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність зобов'язані: у межах своїх повноважень відповідно до законів, що становлять правову основу оперативно-розшукової діяльності, вживати необхідних оперативно-розшукових заходів щодо попередження, своєчасного виявлення, припинення і розкриття злочинів та викриття причин і умов, які сприяють їх вчиненню, здійснювати профілактику правопорушень.

Основна мета запобіжної діяльності – перешкодити вчиненню злочинів, скоротити їх кількість, і тим самим зменшити масштаб злочинності.

З метою аналізу та оцінки вказаного поняття слід звернутися до його наукового визначення. Так, згідно з новим тлумачним словником української мови, «запобігання» – це недопущення чогось, що заздалегідь готується.

У юридичній енциклопедії, запобігання злочинності характеризується як соціальна діяльність, що полягає в усуненні причин та умов злочинності, є різновидом соціального контролю та соціальної профілактики антигромадської поведінки, зокрема тієї, що виявляється в учиненні злочинів. Залежно від ступеня сформованості причин та умов злочинної поведінки і пов'язаної з цим моментом їх реалізації, запобігання злочинну може поділятися на:

- профілактику, що здійснюється до формування злочинного наміру;
- попередження на етапі формування злочинного наміру до вчинення злочинну;
- припинення злочину шляхом прийняття запобіжних заходів, на початковому етапі здійснення протиправних дій.

Оперативно-розшукове запобігання злочинам є одним з різновидів соціального (правоохоронного) контролю. Будь яка форма соціального контролю ставить суб'єкти в установлені рамки, які відповідають установленій соціальній дисципліні та не дозволяють порушувати норми моралі та права або в значній мірі заважають вчиненню порушень. Крім того у зв'язку з специфікою завдань запобіжної діяльності та способів їх реалізації вона виступає як самостійна організаційно-тактична форма оперативно-розшукової діяльності.

Оперативно-розшукове запобігання злочинам є динамічним процесом і носить циклічний характер. Цю діяльність можна розділити на стадії:

- розробка запобіжних заходів;
- їх реалізація;
- контроль та оцінка ефективності проведеної роботи.

Оперативно-розшукова функція оперативних підрозділів правоохоронних органів яка направлена на запобігання злочинам реалізується шляхом проведення оперативно-розшукових заходів з використанням гласних та негласних сил і засобів.

Таким чином, під оперативно-розшуковим запобіганням злочинів доцільно розуміти комплекс оперативно-розшукових заходів, спрямованих на виявлення осіб, які замислили і підготували злочини і здійснення щодо них профілактичного впливу, з метою недопущення продовження й реалізації їх кримінальних намірів.

Діяльність оперативних підрозділів щодо запобігання злочинам можливо розглядати у широкому та вузькому розумінні.

У широкому значенні, запобігання – це діяльність яка направлена на комплексне та всебічне використання оперативно-розшукових сил і засобів.

У вузькому розумінні, запобігання злочинам розуміють урегульовану законом і підзаконними актами спеціальну діяльність оперативних підрозділів з використанням оперативно-розшукових сил і засобів, з метою протидії кримінальній активності з боку конкретних осіб.

Згідно діючого законодавства до системи оперативних підрозділів, які безпосередньо здійснюють діяльність щодо оперативно-розшукового запобігання різним видам злочинів належать оперативні підрозділи:

- Національної поліції;
- Державного бюро розслідувань;
- Служби безпеки України;
- Служби зовнішньої розвідки України;
- Державної прикордонної служби України;
- Управління державної охорони;
- Податкової міліції та підрозділів, які ведуть боротьбу з контрабандою;
- Органів і установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України;
- Розвідувального органу Міністерства оборони України;
- Національного антикорупційного бюро України.

Для всіх зазначених оперативних підрозділів притаманні такі стадії запобіжної діяльності:

- аналіз і оцінка оперативної обстановки;
- забезпечення виконання прийнятих управлінських рішень;
- планування оперативної роботи;
- здійснення внутрішньої та зовнішньої взаємодії;
- втілення у практичну діяльність позитивного досвіду.

До сил, які використовуються в оперативно-розшуковій діяльності направленої на запобігання злочинам, слід віднести штатних гласних та негласних співробітників та осіб, що здійснюють негласне співробітництво, а також громадськість.

Загально визнаним є поділ оперативно-розшукової діяльності за трьома основними формами:

- оперативний пошук;
- оперативна розробка;
- оперативно-розшукова профілактика.

Зазначені форми використовуються для здійснення запобіжної діяльності та реалізуються з застосуванням оперативних засобів, сил та методів оперативно-розшукової діяльності. Всі ці фактори пов'язані між собою та здійснюються в певній послідовності.

У діяльності оперативних підрозділів щодо запобігання злочинам як правило визначають такі напрямки:

- вивчення з допомогою заходів та методів ОРД осіб, що знаходяться під наглядом оперативних підрозділів;
- передбачене законом документування фактів та обставин, дій та вчинків цих осіб;
- ініціативне здійснення пошукових заходів з метою виявлення ознак злочинів що готуються, злочинних намірів протиправної діяльності осіб, які знаходяться під наглядом;
- реалізація отриманих матеріалів, в умовах конспірації та зашифровки негласних джерел інформації.

На теперішньому етапі розвитку ОВС та Національної поліції оперативні підрозділи в основному націлені на розкриття злочинів, виявлення та притягнення до відповідальності винних осіб. При цьому попереджувально-профілактична функція ОРД практично не використовується. Це зумовлено рядом факторів. У тому числі професійними недоліками в оперативній роботі, на яку негативно впливає низька чисельність та якісне послаблення спеціального та конфіденційного апарату оперативних підрозділів, недостатньою увагою до використання всієї оперативної інформації що надходить до оперативних підрозділів а також оперативних обліків ОВС та інших правоохоронних органів.

Таким чином оперативно-розшукове запобігання злочинам слід розглядати як організаційно-тактичну форму ОРД, що складається з системи цілеспрямованих оперативно-розшукових та інших, передбачених законом заходів, що проводяться відносно осіб, від яких можливо очікувати вчинення злочинів, з метою здійснення за ними оперативного контролю, профілактичного впливу, попередження злочинів, що задумані або готуються, а також використання негласної інформації в загально профілактичній роботі органів внутрішніх справ.

Функції адміністративного права: пошук базових напрямів ефективної реалізації

Пирожкова Ю.В., д.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Сучасний розвиток юридичної науки характеризується посиленою увагою науковців до трансформації правової форми організації суспільних відносин та актуалізує питання з'ясування функціонального призначення права у цьому процесі. Дослідження різноманітних функцій адміністративного права завжди є необхідним, адже і право, і життя постійно змінюються, з'являються нові форми суспільних відносин, удосконалюються способи їх правового регулювання. А функції права розкривають напрямки його впливу на суспільні відносини.

Функціональне дослідження адміністративного права обумовлене, перш за все, тим, що його безпосереднє існування пов'язане із його властивістю активно розв'язувати певні соціальні завдання, по-друге, проблема функцій адміністративного права набуває особливого значення при вивченні його як системного об'єкта – як регулятивної, охоронної, інформаційної, ідеологічної, аксіологічної системи; по-третє, у загальній теорії систем функції виступають в якості однієї із головних характеристик сутності об'єкта, що розглядається. Необхідність реалізації певних завдань та потреба в засобах їх реалізації породжує існування самої системи – носія відповідних функцій.

Трансформація предмету адміністративного права, пов'язана із зміною акцентів у стосунках особи і держави, зумовила не лише відповідну зміну пріоритетів галузі, але й вплинула на орієнтацію стратегічних векторів її функцій – від тотального регулювання та охорони до соціального обслуговування і контролю. Переосмислення напрямів подальшого розвитку адміністративного права, його соціальної ролі, обумовлює доцільність дослідження його функцій не лише як комплексного теоретико-правового феномену, але й окреслення концептуальних наково-обґрунтованих засад їх ефективної реалізації. Лише розроблений надійний науковий базис може спростити довготривалий шлях удосконалення адміністративного законодавства та юридичної практики, закласти науковий фундамент для імплементації найкращого європейського досвіду адміністративно-правового регулювання суспільних відносин.

У цьому контексті слід розпочати із визначення поняття ефективності, щодо якого у загальній теорії не склалося єдиного розуміння. Так, однією з найбільш поширених позицій й досі залишається юридико-позитивістське вираження ефективності правового регулювання через співвідношення його цілей та результату (дослідження М. Савіна, Л. Морозова, А. Піголкіна, Т. Хабрієва та ін.). Певним синтезом методології юридичного позитивізму та економічного підходу в праві є міркування О. Хорошильцева, який пропонує виділяти в структурі ефективності статичну й динамічну сторону. Статична визначає результативність, а динамічна – витратність. Відтак, ефективністю «зважують», «вимірюють» результат і по відношенню до цілі, і по відношенню до витрат на її досягнення, що дозволяє розглядати її в якості міри результативності та витратності досягнення мети [1, с. 43].

В. Сіренко зазначає, що у процесі вивчення ефективності важливо звертати увагу не на цілі законодавства, а на інтереси. Визначивши інтерес як співвідношення між необхідністю задоволення потреб різних груп, класів, окремих верств населення і можливістю задоволення цих потреб, можна сформулювати модель, складові якої становлять елементи ефективності, а саме: соціальні проблеми, які потрібно задовольнити за допомогою конкретного нормативного акта, правові засоби, їх кількість та якість; здатність правових засобів задовольняти соціальні потреби, закріплені в нормативному акті; перспективність напрямів удосконалення законодавства з метою задоволення соціальних потреб за допомогою правових засобів [2, с. 7]. Таку модель ефективності законодавства умовно можна назвати «споживчою». На думку Т. Пашука, яку слід підтримати, слід розрізняти ефективність прогнозовану та реальну, і для виявлення кожної з них мають використовуватись різні методи, аби потім дістати уявлення про інтегральну ефективність юридичної норми [3, с. 143].

С. Балабан під ефективністю правового регулювання пропонує розуміти ступінь відповідності його цілей об'єктивним соціальним потребам, міру їх реального задоволення, а також відповідності прогресивним тенденціям суспільного розвитку у перспективі. Крім того, цілком слушно підкреслює, що загальносоціальна ефективність правового регулювання деталізується й набуває специфікованих, галузевих контурів на площині предметних особливостей відповідної групи суспільних відносин. Досить цікавими з цього приводу є думки С. Балабана, який, враховуючи специфіку адміністративно-правових відносин, пропонує наступне галузеве розуміння ефективності адміністративно-правового регулювання: це ступінь відповідності між існуючими запитами у вирішення соціальних протиріч, що формуються в процесі взаємодії між суб'єктами публічних відносин один з одним та фізичними і юридичними особами, які не є носіями владних (державних, муніципальних) повноважень, а також міра вирішення цих протиріч як наслідок дії нормативно-правового акту чи окремої адміністративно-правової норми [4, с. 14], і його варто підтримати.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що досліджуючи поняття «ефективність», одні вчені-юристи ототожнюють її з обґрунтованістю, доцільністю та результативністю; інші – пов'язують із досягненням поставленої мети та використанням для цього мінімальних витрат матеріальних коштів, людської енергії, часу; треті – розглядають як оптимальний варіант

поведінки, необхідний для досягнення певної мети; четверті – як досягнення найбільшого результату щодо поставленої мети; п'яті – як максимально корисний для суспільства результат тощо [5, с. 32]. Така ситуація мала місце як у ХХ ст., так і на сьогоднішній день. Ефективність реалізації функцій адміністративного права повинна робити вказівку на їх якісну характеристику, яка визначається результатами застосування. Оскільки функції є напрямками сучасно-перспективного цілеспрямованого впливу, розраховані на досягнення мети, реалізацію соціального призначення галузі, співвідношення запланованого (мети) й досягнутого (результату) і становить якісну характеристику кожної з них. Виходячи з цього, при визначенні ефективності функцій адміністративного права, слід, підтримавши точку зору відповідної групи вчених-юристів, розглядати її саме як ступінь досягнення мети, передбаченої законодавцем [5, с. 33-34; 6, с. 110].

Враховуючи зазначене, логічно визначитися із вихідними положеннями теорії ефективності в контексті удосконалення реалізації функцій адміністративного права: загальною метою, тобто тим еталоном, на досягнення якого спрямовані усі галузеві функції, а також конкретизувати стратегічну мету кожної, адже лише в такому випадку можна побудувати науковий фундамент сучасної моделі адміністративного права. Окрім визначення мети, необхідно практично підтвердити її досягнення. Саме тому важливо встановити результати дії галузевих функцій (зовнішні форми їх прояву) у трьох напрямках: регулюючому, охоронному, процедурно-обслуговуючому. Співвідношення одержаних результатів з метою, що формулювалась, і надасть можливість визначити як соціальну доцільність та належну якість відповідного «формату» кожної з функцій, реалізованої чинним адміністративним законодавством, так і визначити їх ефективність. У цьому в якості базової можна використати формулу, запропоновану М. Савиним: $E = P:M$, де E – ефективність, P – результати, M – мета [6, с. 110]. Під час оцінювання ефективності галузевих функцій, ця формула є загальною абстракцією, оскільки на їх оптимальну реалізацію додатково впливають численні фактори – «обставини (або їх сукупність), від наявності або зміни якої залежить сама ефективність, або її рівень, – величина коефіцієнта ефективності» [5, с. 43], а саме: морально-етичні цінності та фаховий рівень суб'єктів правотворчості і правозастосування, рівень їхньої правової свідомості та правової культури; уміле використання всього арсеналу технічних засобів та правил юридичної техніки у процесі нормотворчої діяльності, що впливає на належну якість змісту (обґрунтованість, доцільність, економічність, соціальна корисність) нормативно – правового акту; результативність роботи юридичних органів, стан юридичної практики тощо. Таким чином, з метою ефективної практичної реалізації галузевих функцій (враховуючи вихідні положення теорії ефективності із детальним аналізом показників, критеріїв, сутності ефективності), не буде перебільшенням твердження щодо необхідності реалізації Функціональної концепції адміністративного права за трьома базовими напрямками: у доктринальному, освітньому та нормативному аспектах.

Література

1. Хорошильцев А.И. Эффективность права: понятие и особенности / А.И. Хорошильцев // Общество и право. – 2011. – № 2. – С. 41-45.
2. Сіренко В.Ф. Визначення ефективності законодавства: методологічні аспекти / В.Ф. Сіренко // Законодавство: проблеми ефективності. – К., 1995. – С. 3-13.
3. Пашук Т.І. Право людини на ефективний державний захист її прав і свобод / Т.І. Пашук // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. Серія I «Дослідження і реферати». – Вип. 15. – Львів, 2007. – С. 125–175.
4. Балабан С.М. Поняття ефективності адміністративно-правового регулювання [Електронний ресурс] / С.М. Балабан // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 14-18. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_4.pdf.
5. Саввин М.Я. Административный штраф / М.Я. Саввин. – М., 1984. – 112 с.

6. Коломоець Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: [монографія] / Т.О. Коломоець; за заг. ред. В.К. Шкарупи. – Запоріжжя: Поліграф, 2004. – 404 с.

Злочини проти життя та здоров'я, які вчиняються у медичній сфері, їх стан та тенденції

*Плутницька К.М., к.ю.н., ст. викладач
Запорізький національний університет*

Одним з пріоритетних напрямів діяльності держави є забезпечення відповідного рівня життя і здоров'я населення, у тому числі, шляхом підтримання та/або впровадження дієвих правових і соціальних механізмів. Провідна роль у забезпеченні гідного рівня здоров'я населення і наданні якісної медичної допомоги належить органам охорони здоров'я. Однак у діяльності цих органів спостерігаються чисельні проблеми, які з часом набувають все більшої актуальності. Вони полягають перш за все у неналежній якості медичної допомоги при її наданні, неналежному ставленні до своїх професійних обов'язків, зловживанні своїм службовим становищем, проведенні незаконних дослідів над людиною без її згоди, незаконному обороті контрафактної лікарської продукції тощо. Крім того, досі спірним залишається питання евтаназії, застосування якої тягне своїм наслідком кримінальну відповідальність за ст. 115 Кримінальним кодексом України (далі – КК України).

Сьогодні КК України передбачено кримінальну відповідальність за низку злочинів, які вчиняються у медичній сфері, родовим об'єктом яких є життя та здоров'я людини, а саме: ст. 131 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби»; ст. 132 КК України «Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби»; ст. 138 КК України «Незаконна лікувальна діяльність»; ст. 139 КК України «Ненадання допомоги хворому медичним працівником»; ст. 140 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником»; ст. 141 КК України «Порушення прав пацієнта»; ст. 142 КК України «Незаконне проведення дослідів над людиною», ст. 143 КК України «Порушення встановленого порядку трансплантації органів або тканин людини»; ст. 144 КК України «Насильницьке донорство»; ст. 145 КК України «Незаконне розголошення лікарської таємниці».

Так, згідно Єдиним звітам про кримінальні правопорушення Генеральної прокуратури України за 2013-2016 рр. обліковано 2506 кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачена переліченими вище статтями КК України [2]. У структурі злочинів проти життя та здоров'я людини, які вчиняються у медичній сфері найбільшу питому вагу має злочин передбачений ст. 140 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником» – 91%. Ненадання допомоги хворому медичним працівником складає 6% у структурі досліджуваної групи злочинів; незаконна лікувальна діяльність, порушення встановленого порядку трансплантації органів або тканин людини, незаконне розголошення лікарської таємниці – по 0,7%; неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби – 0,3%; розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, порушення прав пацієнта – по 0,08%. Відповідно не було обліковано жодного незаконного проведення дослідів над людиною та насильницького донорства. Загалом же у зазначений період досліджувані злочини складали близько 1% від всіх злочинів проти життя і здоров'я людини.

Проведений аналіз динамічних рядів засвідчив прогнозоване зменшення кількості вчинення злочинів проти життя та здоров'я у медичній сфері у наступні три роки в середньому на 9 злочинів на рік.

Але ці показники не повинні вводити в оману, адже реєстрація таких злочинів досить низька, а офіційні статистичні дані не відображують в повній мірі дійсний стан речей. Крім того, процес доказування злочинних дій у цій сфері є дуже складним і кримінальне провадження закінчується ще на стадії досудового розслідування (тут маємо на увазі, що провадження або закриваються або лишаються такими, за якими рішення про зупинення чи закінчення не прийнято). Так, в період з 2013 по 2016 роки усього за 31 (1,2%) кримінальним правопорушенням особам було вручено повідомлення про підозру; за 28 (1,1%) кримінальними правопорушеннями провадження направлені до суду з обвинувальним актом; за 2 кримінальними правопорушеннями провадження направлені до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності.

Також велика кількість злочинів залишається невиявленою, що дозволяє працівникам охорони здоров'я упевнитись у своїй безкарності. За оцінками фахівців рівень латентності досліджуваної групи злочинів є високим і реальний рівень цих злочинів значно перевищує офіційні статистичні показники [3, с. 112]. Цьому, на наш погляд, є декілька причин.

По перше, пацієнти стосовно яких вчиняються такі злочини не повідомляють правоохоронним органам про факт вчинення кримінального правопорушення, адже не вірять у можливість притягнення медпрацівника до відповідальності.

По-друге, деякі керівники закладів охорони здоров'я не реагують належним чином на правопорушення своїх підлеглих, адже не бажають нашкодити репутації свого закладу.

По-третє, як зазначають О.М. Варигін та Є.В. Червонних, у значної кількості медпрацівників спостерігається професійна та соціально-негативна трансформація особистості. Крім того, за даними дослідників з 400 респондентів тільки 16% виявили готовність свідчити проти свого колеги у суді [1, с. 262], що свідчить про сприяння такого явища як «корпоративна солідарність» латентизації злочинів проти життя та здоров'я, які вчиняються у медичній сфері.

Таким чином, для створення ефективного механізму запобігання зазначеним злочинам, перш за все необхідно розробити комплекс загально соціальних заходів спрямованих на подолання високого рівня латентності й вдосконалити шляхи та методи розслідування таких злочинів. Реалізація цього напряму сприятиме не тільки зниженню рівня злочинності, а, у тому числі, і підвищенню рівня якості медичної допомоги, який на сьогодні залишає бажати кращого.

Література

1. Варыгин А.Н. Преступность работников сферы здравоохранения и ее тенденции [Электронный ресурс] / А.Н. Варыгин, Е.В. Червонных. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/prestupnost-rabotnikov-sfery-zdravooohraneniya-i-ee-tendentsii>.
2. Єдині звіти про кримінальні правопорушення Генеральної прокуратури України за 2013-2016 роки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
3. Цимбалюк В. Кримінальна відповідальність медичних працівників за злочини проти життя та здоров'я особи: напрямки реформування законодавства / В. Цимбалюк // Історико-правовий часопис. – 2014. – № 2 (4). – С. 111-115.

Принцип рівноправності чоловіка і жінки згідно Хартії основних прав Європейського Союзу

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

Згідно Листа, виданого Міністерством закордонних справ 20.07.2017 № 72/14-612/1-1713 [1] Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої

сторони, вчинена у частині політичних положень (преамбула, стаття 1, розділи I, II, VII) 21 березня 2014 року в м.Брюсселі та у частині торговельно-економічних і галузевих положень (розділи III, IV, V, VI) 27 червня 2014 року в м. Брюсселі, набрала чинності 01 вересня 2017 року. Серед інших цілей асоціації було визначено, сприяти поступовому зближенню Сторін (України та Європейського Союзу), ґрунтуючись на спільних цінностях і тісних привілейованих зв'язках.

У статті 2 вищезазначеної угоди проголошується повага до демократичних принципів, прав людини та основоположних свобод [2], серед яких принцип рівноправності чоловіків і жінок. Поняття рівноправності перебувало у полі уваги багатьох науковців та дослідників, зокрема М.В.Буроменського, І.А. Жеребкіна, О.М. Руднева, О.Р. Дашковського, П.М. Рабіновича та інших. Однак, поняття рівності чоловіків і жінок згідно Хартії основних прав Європейського Союзу було досліджено фрагментарно та підлягає додатковому дослідженню.

Оскільки права людини в Європейському Союзі встановлювались у різних формах, тому було прийнято рішення ухвалити Хартію основних прав Європейського Союзу. В цьому документі було закріплено:

- всі права, що містяться в прецедентному праві Суду ЄС;
- права і свободи, закріплені в Європейській конвенції про права людини;
- інші права і принципи, що впливають із загальних конституційних традицій країн ЄС та інших міжнародних документів [3].

Стаття 23 Хартії основних прав Європейського Союзу визначає, що рівноправність чоловіків і жінок має бути забезпечено у всіх областях, в тому числі в сфері працевлаштування, роботи і винагороди за працю. Принцип рівноправності не є перешкодою для збереження або вжиття заходів, які передбачають особливі переваги для недостатньо представленої статі [4].

Звертаємо Вашу увагу, що Європейський парламент у Хартії основних прав Європейського Союзу оперує поняттям «рівноправність» чоловіків і жінок. У юридичній літературі також зазначається про рівність прав, підтримуючи думку М.В. Баглая зазначимо, що рівності притаманне однакове правове (юридичне) становище людини перед законом, тобто ототожнення всього прав, свобод і обов'язків, а рівноправність, у свою чергу, характеризується ототожненням виключно прав людини [5, с.17].

Використовуючи метод герменевтичного тлумачення, зазначимо, що законодавець, звернув увагу, на сферу працевлаштування, оскільки саме в трудовій діяльності, часто, дискредитують жінок. Однак, це не єдина область, де порушується принци рівноправності статей. Саме цим питання буде присвячений Щорічний колоквиум Європейського Союзу по основним правам 2017 року. Під час звіту будуть підніматись такі теми, як заохочення і захист прав жінок та гендерної рівності. На офіційній веб-сторінці Європейського Союзу зазначається, що у контексті зростаючої нетерпимості важливо, щоб ЄС рішуче підтвердив і заохочував рівні права для всіх. Це буде можливість розглянути питання про економічні та політичні повноваження жінок, права жінок у суспільному та приватному секторах життя та боротьбу з насильством щодо жінок в усіх його формах, а також в якості теми цілеспрямованих дій протягом 2017 року [6].

Підбиваю підсумки, зазначимо, що в наші країні зроблено багато кроків на шляху встановлення гендерної рівності на законодавчому рівні (Конституція України, Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» та інші), а також практичним підтвердженням реалізації принципу рівноправності чоловіків і жінок став Перший український жіночий конгрес.

Література

1. Лист 20.07.2017 № 72/14-612/1-1713 щодо набрання чинності Угодою [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/rada/show/v1713321-17>
2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої

- сторони [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011
3. Хартия основных прав ЕС [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm
 4. Хартия основных прав Европейского Союза [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_524.
 5. Баглай М.В. Конституційне право / М.В. Баглай. – М.: Норма, 2002. – 234 с.
 6. Вновь принят отчет о применении Хартии [Електронний ресурс]. – http://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=125796

Що вирішення питання гармонізації законодавства України у сфері правового регулювання перевезень пасажирів у відповідності до законодавства ЄС

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

Революція гідності довела прагнення українського народу обрати шлях євроінтеграції. Віра в можливість кращого життя, достойний рівень існування, критерії європейських цінностей, де людина визнається найвищою соціальною цінністю, а держава має призначення служити інтересам окремої людини.

Так, цей шлях є нелегким, як і становлення незалежності України в цілому. Але шлях обрано і Україна невпинно прямує до своєї мети.

На XVII саміті Україна – ЄС (Київ, 27.04.2015 р.) Президентом України П. Порошенком було наголошено, що перспектива членства у ЄС є стратегічним орієнтиром українських прагнень до перетворення і ключовою метою, заради якої проводяться реформи.

Наразі Україною підписано Угоду про асоціацію з Європейським Союзом.

24.11.2017 р. у Брюсселі відбувся саміт «Східне партнерство», на якому Президент України заявив, що Україна розраховує (насамперед) на «чотири союзи» – Енергетичний союз; Цифровий єдиний ринок; Митний союз та асоціація з Шенгенською зоною. «Ми хочемо більше Європи в Україні. Ці чотири напрями видаються нам вірним шляхом на цьому етапі», – заявив П. Порошенко [1].

Тим не менше, і сфера гармонізації транспортної система не залишається поза увагою.

В 2015 р. Указом Президента затверджено «Стратегію сталого розвитку «Україна-2020» [2], де поміж інших реформ, передбачено реформу транспортної інфраструктури.

Звичайно, що вона передбачає гармонізацію з відповідними інституціями ЄС як у сфері транспортної інфраструктури, так і особливостей правового регулювання правовідносин за участю транспорту, чи, точніше кажучи, законодавства у сфері перевезень.

З метою розвитку транспортної системи Кабінетом Міністрів України затверджено Транспортну стратегію України на період до 2020 року [3], де передбачено необхідність упровадження транспортних засобів, сервісні, технічні та економічні показники експлуатації яких відповідають сучасним європейським вимогам до безпечності, екологічності та енергоефективності транспорту.

Такий підхід, загалом відповідає вимогам Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18.03.2004 р., де транспорт визнано однією із важливих сфер адаптації законодавства України до законодавства ЄС [4].

Втім, варто зазначити, що наразі цей процес є достатньо складним. Пояснюється це як особливостями правового регулювання перевізних правовідносин в межах ЄС, так і особливостями транспортного права України.

Наразі можна констатувати факт, що найбільш гармонізованою сферою в Україні є сфера повітряних перевезень. Повітряний кодекс 2011 р. і Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу 2012 р. розроблено з урахуванням вимог Регламенту (ЄС) Європейського Парламенту та Ради від 05.07.2006 р. № 1107/2006 про права інвалідів та осіб з обмеженою

рухливістю при використанні повітряного простору, Регламенту (ЄС) Європейського Парламенту та Ради від 11.02.2004 р. № 261/2004 про запровадження загальних правил компенсації та допомоги пасажирів у разі відмови у перевезенні та скасування чи тривалої затримки рейсів, Регламенту Ради (ЄС) від 09.10.1997 р. № 2027/97 про відповідальність перевізника у випадку інциденту, із змінами, внесеними Регламентом (ЄС) Європейського Парламенту та Ради від 13.05.2002 р. № 889/2002, Монреальської конвенції 1999 р., Загальних умов перевезень пасажирів і багажу, встановлених Міжнародною асоціацією повітряного транспорту («General Conditions of Carriage (passenger and baggage)», IATA).

Повітряний кодекс та Правила повітряних перевезень пасажирів і багажу 2012 р. взагалі є унікальними, оскільки вони є компромісом, який задовольняє не лише вимоги законодавства ЄС, але й відповідає положенням Монреальської конвенції 1999 р.

Тобто, він є адаптованим як до законодавства ЄС у сфері перевезень пасажирів повітряним транспортом, але і міжнародного права.

Нажаль, подібних процесів адаптації законодавства України до законодавства ЄС в сфері перевезень іншими видами транспорту не вбачається.

Аналіз законодавства ЄС та окремих країн-членів ЄС свідчить, що загалом правове регулювання перевезень здійснюється на національному рівні на рівні транспортних статутів та кодексів (єдиних для всіх видів транспорту, як те має місце у Франції, або ж окремих – в Іспанії, Німеччині, Швейцарії).

Законодавство ж ЄС залишається сферою гармонізації єдиного ринку ЄС, до компетенції якого віддано сферу споживчу. Тобто, лише окремі питання, які стосуються захисту прав споживачів (пасажирів), створення необхідних умов для належного задоволення їх потреб, включаючи питання безпеки і сервісу, питання захисту прав споживачів (пасажирів) входить до сфери правової регламентації ЄС, що формалізовано в Регламентах та Директивах ЄС стосовно перевезень пасажирів різними видами транспорту.

Прикладом є Регламент Європейського Парламенту та Ради (ЄС) № 181/2011 від 16.02.2011 р. «Про права пасажирів автобусного транспорту та який вносить зміни до Регламенту (ЄС) № 2006/2004», п. 4 якого закріплює, що пасажирам та, щонайменше, особам, яких пасажир мав або повинен був мати правове зобов'язання утримувати, слід забезпечити належний захист під час нещасних випадків, що виникають внаслідок використання автобусного транспорту, з урахуванням Директиви 2009/103/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 16.09.2009 р. щодо страхування цивільної відповідальності у зв'язку з використанням автотранспортних засобів та забезпечення виконання обов'язку страхувати від такої відповідальності; Регламент (ЄС) № 392/2009 Європейського Парламенту та Ради від 23.04.2009 р. «Про відповідальність перевізників при перевезенні пасажирів морем у випадку аварії», який затвердив Консолідований текст Афінської конвенції щодо перевезення пасажирів та їх багажу морем (1974 рік) (сфера міжнародних морських перевезень), – містить відповідальність морського перевізника за шкоду, завдану пасажирові, та ін.

На рівні ЄС фактично йдеться про заборону дискримінації в даній галузі економіки (в сфері транспорту). В договорі про ЄС закладено положення про компетенцію держав в сфері правового регулювання національних транспортних політик.

Ця домовленість дотримується, внаслідок чого сфера правового регулювання перевезень залишається сферою національного регулювання.

Як приклад, наведемо Швейцарію, де функціонує, окрім транспортних статутів та кодексів, Закон «Про пасажирські перевезення» (Loi sur le transport de voyageurs du 20 mars 2009). Аналіз зазначеного Закону свідчить, що він фактично не встановлює ступінь відповідальності перевізника за порушення чи неналежне виконання договору перевезення, крім випадків недотримання графіку руху, коли пасажир вимушений порушити останню заплановану пересадку. Але відповідальність перевізника настає лише у випадку завдання шкоди, крім випадків вини пасажирів або інших обставин, які перевізник не міг попередити.

Законом передбачений обов'язок перевізника забезпечити інше сполучення або безкоштовне повернення пасажирів додому (ст. 21).

Закон також містить гарантії, що будь-яке тарифне положення, угода між клієнтом і компанією, яке виключає відповідальність перевізника, є недійсним. Сама ж угода є дійсною (ст. 44).

Сам же закон не має натяку на обов'язкове страхування цивільної відповідальності на транспорті, як це має місце в законодавстві України.

В Німеччині Закон «Про перевезення пасажирів» Personenbeförderungsgesetz (PBefG) 1961 було змінено новим законом 2013 р., ключовими моментами якого стало: можливість перевізника виключити або обмежити свою відповідальність перед пасажиром за майнову шкоду, якщо сума перевищує 1000 євро і не ґрунтується на умислі чи грубій необережності (§ 23); відповідність Регламенту ЄК 1370/2007 про обов'язкові правила для винагороду і фінансування послуг громадського пасажирського транспорту; дозвіл органам влади використовувати інструменти регулювання для забезпечення транспортних послуг; до 01.01.2022 р. громадський транспорт повинен бути повністю доступним для людей з вадами.

З наведеного випливає, що наразі єдиного підходу ЄС до сфери регулювання перевезень пасажирів не існує, окрім окремих питань захисту прав споживачів, що унеможливорює адаптацію законодавства України в досліджуваній сфері до законодавства ЄС.

Література

1. Порошенко в Брюсселі заявив, що розраховує на чотири союзи з ЄС. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2017/11/24/7163209/>
2. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»: Указ Президента України від 12.01.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>
3. Про схвалення Транспортної стратегії України на період до 2020 року: Розпорядження КМУ від 20 жовтня 2010 р. № 2174-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2174-2010-%D1%80>
4. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.

Історичні та правові передумови становлення судових органів в Українській Народній Республіці (1917-1918 рр.)

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

Проблема створення ефективної моделі судових органів поставала перед українським суспільством протягом усього періоду його існування. На початку ХХ ст. в Україні склалися умови створення українською нацією власної держави. Українська Народна Республіка доби Центральної Ради займає помітне місце в історії української державності. В процесі її становлення в 1917-1918 рр. формувався державний апарат, судова система та законодавство.

У бурхливому вирі, в якому опинилась Україна після Лютневої буржуазно-демократичної революції 1917 р., однією з найбільш занедбаних інституцій виявився суд. У перші місяці після революційних подій Тимчасовий уряд ліквідував воєнно-польові суди, станові «особливі присутствія», посади земських дільничих начальників. Однак, почали стихійно виникати різноманітні установи, які привласнювали собі судові функції. Так, в Катеринославській і Херсонській губерніях були утворені тимчасові суди в складі мирного судді на чолі суду, одного представника від робітників і одного від селян. У Луганську виник революційний трибунал, склад якого формувався Радою робітничих і селянських депутатів. У Дружківці судові функції виконували Ради робітничих депутатів [1, с. 54].

Одночасно почали відновлюватися діяльність мирових і окружних судів та Київська, Харківська та Одеська судові палати як друга інстанція. З травня 1917 р. в повітах призначалися адміністративні суди, в Одесі продовжував функціонувати комерційний суд. Отже, на початковому етапі формування судової системи Українською Центральною Радою було подібним до судової системи Росії.

Друга спроба щодо національного судового органу спостерігається в Декларації Генерального Секретаріату УЦР від 27 червня 1917 р., в якій визначалися основні завдання секретарства юстиції, а саме: підготовка судових інституцій, розробка проектів законів, які відповідали б автономному статусу України. Ця декларація була підтверджена наступною від 12 жовтня 1917 р. Однак, Тимчасовий уряд відхилив Статут Генерального секретаріату і замінив його власною «Інструкцією». Російське керівництво надало згоду на існування лише дев'яти генеральних секретарств, тобто виключила п'ять найбільш важливих структур, серед яких опинилось і секретарство юстиції.

І хоча перша спроба формування національних судових органів виявилася невдалою, ідея створити свою судову інституцію залишилась. Другим етапом у цьому напрямку стало проголошення Центральною Радою III Універсалу від 7 листопада 1917 р., в якому значною мірою врегульовувалась діяльність судових органів: «приписуємо Генеральному секретарству судових справ зробити всі заходи упорядкувати судівництво». Генеральне секретарство судових справ складалось з кримінального і цивільного департаментів. Реалізуючи програмні цілі щодо судової реформи Центральна Рада прийняла важливу для українізації суду постанову «Суд на Україні твориться іменем Української Народної Республіки».

Реформуючи судову владу, Центральна Рада виробила шлях щодо збереження демократичних форм судоустрою. Законом від 17 листопада 1917 р. вона визначала неправомочність Київської, Харківської, Новочеркаської судових палат.

В листопаді 1917 р. після створення секретарства судових справ, Центральна Рада приступила до реформування судочинства та правоохоронних органів. Вже 2 грудня 1917 р. був прийнятий закон «Про утворення Генерального Суду», згідно з яким «Генеральний Суд складається з трьох департаментів: цивільного, карного і адміністративного» і «... і виконує по цілій території України всі функції, належні досі Правительствующему Сенатові в справах судових і в справах нагляду над судовими установами і особами судового відомства». Отже, були визначені функції Генерального Суду та обрані Центральною Радою п'ятнадцять суддів за поданням Генерального секретаріату.

В законі «Про утворення Генерального Суду» в загальних рисах йшлося про Прокуратوریю, яка опинилась в підпорядкуванні Генерального Суду і секретарства судових справ. 23 грудня 1917 р. Центральна Рада ухвалила й спеціальний закон «Про упорядження прокурорського нагляду на Україні», в якому зазначалось «всі прокуратори призначаються генеральним секретарем судових справ» [2].

Крім того, уперше на теренах України вносились судові установи адміністративної юстиції. Це знайшло продовження в діяльності адміністративних суддів, хоча документальні свідчення про їх функціонування втрачені. Адміністративний департамент Генерального Суду здійснював судочинство за нормами дореволюційного російського законодавства. Отже, судова система Центральної Ради в розрізі її спеціалізації була представлена комерційними судами та судовими органами адміністративної юстиції.

Важливим кроком в формуванні власної судової системи було прийняття 17 грудня 1917 р. закону «Про заведення апеляційних судів». Порядок обрання суддів Генерального та апеляційних судів регулювався законом «Про умови і порядок обрання суддів Генерального та апеляційних судів» від 23 грудня 1917 р. Згідно з ним передбачалось функціонування трьох апеляційних судів - Київського, Харківського та Одеського. Усі судді зазначених судів обирались Центральною Радою з числа осіб, які подавали заяви в Секретарство судових справ. Кандидати могли не мати навіть вищої освіти, не кажучи вже про спеціальну. На практиці ж вибори суддів проходили в обстановці реальної конкурентної боротьби. Так, 2

грудня 1917 р. було обрано склад Київського апеляційного суду. Однак, сформувати в повному складі Одеський і Харківський апеляційні суди не вдалося. Отже, незважаючи на те, що були прийняті відповідні закони і сформовано персональний склад Генерального і Київського апеляційного судів, судді змогли приступити до виконання своїх обов'язків лише з квітня 1918 р.

Політична нестабільність та ведення бойових дій стали причиною запровадження Центральною Радою з 14 лютого 1918 р. посад головних губернських комендантів, які мали право утворювати військові революційні суди. Вживались заходи щодо налагодження діяльності військових судів. Так, 5 березня 1918 р. була затверджена «Інструкція військовим революційним судам». Згідно з «Інструкцією» губернським комендантам надавалась можливість створення військових революційних судів для розгляду справ про вбивство, підпал, зґвалтування, грабіжництво, розбій, що були вчинені військовими і цивільними громадянами УНР. Ці судові установи складалися з двох представників від місцевих громадських організацій та чотирьох за призначенням губернського коменданта.

Після вступу 18 лютого 1918 р. відповідно до Брестської угоди на територію України німецьких та австро-угорських військ були запроваджені надзвичайні суди цих держав, які поширювали свою юрисдикцію й на громадян України та її мешканців. Із послабленням української влади німецькі військові інститути активно привласнювали функції її органів, у тому числі й судових. Про це свідчить наказ фельдмаршала Ейхгорна від 25 квітня 1918 р., де зазначалось, що «всі злочинства проти громадського ладу, всі карні злочинства, як і всі злочинства проти германського й союзного війська, як і всіх осіб, які належать до них, підлягають воєнному особливому германському польовому суду».

Із загостренням навесні 1918 р. військово-політичної обстановки виникла потреба в організації військових судів в Українській Народній Республіці. 23 квітня 1918 р. Центральною Радою був виданий наказ «Про Військові суди», згідно з яким утворювався Вищий Військовий Суд у м. Києві. Територіальна юрисдикція цього суду поширювалася на всі справи, що виникали на Правобережній Україні та Чернігівщині. Такий самий суд було утворено у м. Катеринославі для розгляду справ, що виникали на території Лівобережної України. Для розгляду злочинів військовослужбовців у межах дислокації дивізій утворювалися 17 штабових і вищих штабових судів як судів першої інстанції відповідно до компетенції Вищого Військового Суду.

Однак, Центральній Раді і навесні 1918 р. не вдалось створити дієвих судових органів, які б сприяли стабілізації ситуації в країні. Значна кількість кримінальних справ щодо цивільних осіб продовжувала розглядатись німецькими і австро-угорськими судами, що суперечило чинному на той час законодавству. Тобто в цей історичний період військова влада фактично підміняла судову та мала її повноваження.

Здійснювались ще спроби реформування судової системи. Так, у березні 1918 р. повинно було розпочатися перетворення судової системи відповідно до нового адміністративно-територіального поділу. В зв'язку з цим готувався проект закону «Про організацію судів Республіки по землях». Але цей намір так і не вдалося втілити в життя.

Здійснювались ще спроби реформування судової системи. Так, у березні 1918 р. повинно було розпочатися перетворення судової системи відповідно до нового адміністративно-територіального поділу згідно з законом «Про поділ України на землі» від 6 березня 1918 р. В зв'язку з цим готувався проект закону «Про організацію судів Республіки по землях», але цей намір так і не вдалося втілити в життя.

29 квітня 1918 р. Українською Центральною Радою була ухвалена Конституція УНР, в якій окремий розділ присвячувався організації судової системи. Встановлювалося, що «судова власть в рамках цивільного, карного й адміністративного законодавства здійснюється виключно судовими установами» (ст. 58). Відповідно до ст. 62 «Статуту про державний устрій, права і вольності УНР» зазначалось «найвищим Судом Республіки являється Генеральний Суд УНР, зложений з колегій, обраних Всенародніми Зборами» на п'ять років. Генеральний суд був виключно касаційною інстанцією для всіх судів і не

виконував функцій адміністративної влади. Але основні положення Конституції не були реалізовані, адже саме в цей день Центральна Рада припинила свою діяльність.

Література

1. Рум'янцев О.В. Судова система в Україні в період «української революції» 1917-1921 рр. / О.В. Рум'янцев // Проблеми законності. – 2009. - № 10. – С. 53-62.
2. Про утворення Генерального Суду: Закон України від 2 грудня 1918 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// old.minjust.gov.ua/link/45077](http://old.minjust.gov.ua/link/45077).
3. Статут про державний устрій, права і вольності УНР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0002300-18](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0002300-18).

До питання про взаємозв'язок міжнародної та національної правової системи в умовах глобалізації

*Удовика Л.Г., д.ю.н., професор
Запорізький національний університет*

Сучасний досвід правового розвитку свідчить, що глобальний світ швидко ускладнюється, а нові проблеми й виклики, які постають перед правовими системами різних типів, взаємозв'язані й створюють глобальні негативні мультиплікативні ефекти. Багато викликів, які раніше могли вирішуватись у межах національних кордонів, національного правового регулювання, чи між правовими системами одного типу, сьогодні вимагають широкомасштабних і добре скоординованих спільних кроків у протидії цим викликам, які є реальними, усе більш загрозливими для національної безпеки держав. Низка проблем сучасного правового розвитку вже не може залишатись суто внутрішньою справою цих держав, а стає проблемою саме глобального міжнародного правопорядку. До того ж, створення широкої міжнародної системи нормативного регулювання суттєво відстає від імперативної необхідності дотримуватися правового порядку в новій «глобальній складності».

Розв'язання найбільш загрозливих проблем полягає у створенні такої правової системи, яка б відповідала сучасним глобальним вимогам, була б побудована саме суверенними державами для забезпечення національної й глобальної безпеки. На думку прихильників «радикального юридичного монізму», єдиним виходом є створення такої глобальної правової системи, у якій міжнародне право буде мати абсолютний пріоритет над національними правовими нормами, тобто міжнародні правові норми мають бути повноцінно й суворо імplementовані в національні Конституції й Кодекси і, завдяки цьому, набудуть імперативного та універсального характеру. Концепція радикального монізму припускає, що поняття, пов'язані із принципом державного суверенітету (і, відповідно, національна специфіка Конституцій і правових систем), повинні бути повністю відкинуті й виведені із правової теорії та практики. І що саме норми міжнародного права повинні стати загальнообов'язковим каноном внутрішньодержавної правотворчості й правозастосування.

Поділяючи думку щодо необхідності й важливості посилення впливу міжнародного права на національні правові системи, вважаємо, що в основі верховенства національних конституцій і правових систем знаходиться концепція державного суверенітету як фундаментальний базис дієздатної системи міжнародного права. Водночас вона може бути створена лише в результаті волевиявлення суверенних держав – іншого механізму немає.

Плацидармом перегляду принципів і самої концепції суверенітету став сучасний досвід України. Слід визнати, що низка чинних норм міжнародного права, двосторонніх і багатосторонніх угод, суб'єктами яких були Україна й Росія, порушені. Міжнародні механізми врегулювання конфлікту між Україною й Росією виявились недієвими, а загрози, які постали перед Україною в реальності, є загрозами всій системі міжнародного права, усій світовій спільноті. Зазначене загострило основну колізію сучасної міжнародної правової системи: з одного боку, її змістовне наповнення й механізми реалізації явно недостатні для

відповідей на сучасні виклики й забезпечення глобального світоустрою, прагнення окремих потужних держав перекроїти кордони суверенних держав, а з іншого боку, система суверенітетів національних держав і лобістська протидія великих недержавних і міждержавних неформальних суб'єктів ускладнюють модифікацію та модернізацію міжнародного права, покликану забезпечити його адекватні відповіді на все більш гострі глобальні виклики.

Для розв'язання зазначеної проблеми насамперед необхідна подальша розробка системи міжнародного права в напрямку його ефективного узгодження з концепцією державного суверенітету, істотне реформування низки міжнародних інститутів, насамперед, ООН, ОБСЄ, НАТО та ін. На часі постало питання щодо чіткого юридичного визначення необхідних і достатніх меж втручання міжнародних органів у внутрішні справи суверенних держав, включаючи систему компетенцій конституційного права. Мова йде про кодифікації кола компетенцій національної держави й наднаціональних органів, що виключає довільне тлумачення міжнародних норм і дозволяє ефективно розв'язувати ключові питання національної та глобальної безпеки. Саме в сфері цієї колізії «верховенства різного права» криються джерела ряду формально (хоча й безперечно) правових, але глибоко суперечливих духу міжнародних норм рішень.

Слід визнати, що окремі недалекоглядні рішення міжнародних інститутів створили небезпечний прецедент для односторонньої зміни кордонів сучасних суверенних держав. Так Міжнародний Суд ООН, ухвалюючи рішення щодо юридичної обґрунтованості Декларації про незалежність Косово, явно не враховував, що це рішення легітимізує прецедент перекроювання кордонів національних держав, може привести до принципу «доміно» сепаратистських ексцесів і принести загрози глобальному світу. Але й ордери Міжнародного Кримінального Суду на арешт президента Судану Омара аль-Башира були видані без усвідомлення тих очевидних для експертів обставин, що ліквідація в країні суворого режиму його влади неминуче приведе до найбільших етнорелігійних ексцесів, ескалації громадянської війни племінних угруповань, а кількість людських жертв значно перевищить нинішню.

Таким чином, концептуальне оновлення проблеми співвідношення компетенцій національного й міжнародного права і законодавства – одне з найважливіших і невідкладних завдань сучасної юридичної науки. Насамперед, необхідна ґрунтовна систематична робота з відновлення Статуту ООН, опрацювання десяти Основних Принципів міжнародного права, уточнення умов і механізмів поєднання й реалізації цих Принципів, або, можливо, переформатування їх в обґрунтованій ієрархії, що виключить колізії довільних правових інтерпретацій, а також оновлення ряду міжнародних Конвенцій у напрямку їхньої здатності відповідати на нові глобальні виклики. Цей шлях є складним, тривалим, але вкрай необхідним.

Окрім того, особливу увагу необхідно звернути на розробку правових норм, що стосуються міжнародного регулювання діяльності великих недержавних і транснаціональних формальних і неформальних суб'єктів, насамперед, у частині регулювання діяльності різного роду парамілітарних структур. Оскільки саме такого роду структури, як показує світовий досвід останніх десятиліть, найчастіше виявляються виконавцями замовлень спецслужб з організації міжнародних військово-політичних провокацій, що стають приводом для зовнішнього (включаючи міжнародні санкції) політичного, військового, економічного втручання у внутрішні справи суверенних держав. За умови відсутності розробленої міжнародної правової системи боротьби із глобальними викликами, багато країн і різного роду регіональних організацій керуються у боротьбі з такими викликами власними юридичними нормами в різних сферах. Так, наприклад, досить розроблена нормативна база, орієнтована на боротьбу з міжнародним тероризмом, створена в рамках таких регіональних організацій, як Європейський Союз, Шанхайська організація співробітництва, Організація Договору про колективну безпеку.

Таким чином, на черзі денній у розвитку національних правових систем різних типів – нагальна необхідність істотного оновлення міжнародного права, механізму міжнародного співробітництва й глобальної безпеки. Зазначена тенденція здатна стати підґрунтям, фундаментом переформатування відносин між національними правовими системами різних типів, основою формування нової глобальної правової системи.

Фактично Україна стає певним полігоном для прискореного формування нових норм і правил (як міжнародних, так і національних), переформатування низки існуючих, їхню реалізацію й застосування у принципово нових геополітичних умовах. Доцільність, дієвість, оптимальність, своєчасність, ефективність прийнятих норм і правил – це сучасний, досить болючий досвід розвитку національної правової системи, перевірка її на міцність, витривалість, врешті – на сам факт існування України як незалежної суверенної держави.

Сучасні тенденції розвитку правових систем різних типів свідчать, що, попри значні відмінності, які існують між різними типами і різними правовими сім'ями, між ними є низка спільних проблем, розв'язати які можна лише спільними зусиллями, насамперед: збереження миру, непорушності й цілісності національних держав у глобальному правовому просторі; забезпечення прав людини; забезпечення екологічної безпеки.

У найближчій перспективі глобалізація матиме більш складний і суперечливий вплив на правові системи різних типів і рівнів, викликатиме низку протиріч, спричинених відмінними правовими ідеологіями, демократичними й авторитарними традиціями, сакральними, релігійними, традиційними цінностями своєрідно відображеними в праві, відмінним баченням шляхів і засобів забезпечення подальшого правового розвитку, розв'язання глобальних проблем, усунення глобальних ризиків і загроз, мірою відкритості й прозорості правової політики, економічною, військовою, політичною могутністю держави.

В умовах глобалізації оптимальне поєднання міжнародного і національного права виступатиме найбільш дієвим засобом стабільного розвитку національної правової системи. Усунення негативних проявів глобалізації в міжкультурній, міжнаціональній і міждержавній взаємодії можливе тільки за умови вираженого ставлення до правових стандартів, визнання існуючих правокультурних відмінностей.

Етимологія дефініції „принципи адміністративного права”

*Шарая А.А., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Принципи є спрямовуючим, організуючим і синхронізуючим чинником усього механізму регулювання правових відносин. Не викликає сумнівів, що принципи є центральною, фундаментальною категорією адміністративного права, адже відображають його сутність, призначення та зміст. Т.М. Добровольська, присвячуючи увагу принципам радянського кримінального процесу дуже справедливо визначила, що якщо ми хочемо дізнатися, яким є кримінальний процес держави, ми маємо встановити, якими є принципи, що визначають зміст цього процесу [1, 5]. Цю тезу цілком закономірно можна перенести і на сутність принципів адміністративного права, які досить яскравим чином характеризують змістовне наповнення цієї галузі права. З метою формулювання поняття „принципи адміністративного права” як базової категорії усього масиву понять адміністративного права, варто, насамперед, дослідити його етимологію (слово „етимологія” походить від грецького слова, що в перекладі означає „правда, істина; етимон, справжнє, тобто первісне значення слова”, пов'язане з прикметником „істинний, правильний”, похідним від „дійсний, правдивий, правильний” і компонента від „слово, значення, поняття, наука” [2, 173]). Тобто, дослідження етимології поняття „принципи адміністративного права” дозволить відстежити його походження, дійсне значення, взаємозв'язок із суміжними поняттями.

З етимологічної точки зору під терміном „принцип” (від лат. *principium* – основа, початок) розуміється основне, похідне положення будь-якої теорії, вчення та ін., керівна ідея, основне правило діяльності [3, 409]. Великий тлумачний словник української мови

визначає принцип як: 1) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т.ін., 2) особливість, покладена в основу створення або здійснення чогось, спосіб здійснення або створення чогось [4, 1125]. У Словнику української мови принцип визначено як: 1) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т.ін; 2) особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось; 3) переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [5, 693]. Згідно з визначенням в Економічній енциклопедії, принципи – це основні, вихідні положення теорії, основні правила діяльності; встановлені, загальноприйняті й поширені правила господарських дій [6]. У Тлумачному словнику В.І. Даля слово принцип тлумачиться як наукові чи моральні засади, правило, основа, від якої не відступають [7, 431]. В Енциклопедичному словнику за редакцією Ф.А. Брокгауза та І.А. Єфрона принцип визначається як те, чим поєднується у думках та дійсності відома сукупність фактів. Зазначенням принципів починається філософія у греків. Знайти такий принцип, який дійсно би містив у собі підстави для всього існуючого, складає головну задачу філософії. Принцип буття до сих пір отримує в різних системах лише ті чи інші односторонні визначення, які не формують істотного прогресу в порівнянні з поглядами давніх мислителів. Ідеальні вимоги чи норми метафізичних принципів зводяться до трьох: такий принцип повинен мати найбільшу внутрішню єдність і найбільшу повноту змісту, і зв'язок його з тим, що з нього пояснюється, повинен бути найбільш ясним і внутрішньо обов'язковим [8]. Так, можна помітити, що при визначенні категорії „принцип” часто застосовуються для його позначення такі слова, які мають дуже близьке значення за змістом: положення, теорії, правила, засади, основи. Ці слова, відповідно, у словниковій літературі пояснюються одне через одне, наприклад: засада – основа чогось, те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь, вихідне, головне положення, принцип, правило поведінки [4, 419]; основа – те, на чому що-небудь ґрунтується, тримається, базується, найважливіші, вихідні положення чого-небудь (науки, теорії і таке інше), головна умова, запорука чого-небудь [4, 861]; положення – твердження, думка, що лежить в основі чого-небудь, теза [4, 1037]; правило – положення, яким передається якась закономірність, принцип, яким керуються у співжитті, у праці, у поведінці [4, 1100]; теорія – загальні засади певної науки, ремесла, абстраговані знання цих засад [4, 1441]. Таке застосування одного поняття для пояснення іншого може означати, що ці слова є близькими за значенням, а, відповідно, їх можна визнати синонімами.

У науці є пропозиції розуміти „принцип” як універсальну та багатогранну категорію, у зв'язку з чим виокремлюють кілька рівнів її реалізації та розуміння: етимологічний, загальнонауковий (або філософський), загально правовий та спеціально галузевий [9, 50]. З етимологічної точки зору слова „принцип” буквально означає „основа, початок” [10, 762]. У філософії „принцип” – це першопочаток, те, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки [11, 762]. Разом із тим, таке розуміння принципу, будучи універсальним за своєю природою, потребує уточнення з урахуванням особливостей сфери його застосування. Що стосується загально правового рівня, то слід зазначити: у загальній теорії права під принципами розуміють основоположні засади, ідеї, наукові положення, які визначають загальну спрямованість і найбільш суттєві ознаки правового регулювання. Принципи визначають характер права в цілому або окремих груп правових норм, інститутів, галузей права. Аналіз принципів права дає відповідь на запитання: на яких засадах, яким чином здійснюється правове регулювання, які політичні та наукові ідеї лежать в його основі [12, 193]. Однак у юридичній науці відсутня єдність поглядів на правову природу принципів права, на визначення їх поняття, адже у спеціальній літературі звертається увага на певну різницю між термінами „ідея”, „положення”, „вимога” [13, 24-25], на співвідношення понять „принцип права” і „правовий принцип”.

У теорії права під принципами права розуміють як виражені в праві вихідні (керівні) засади, керівні ідеї, які характеризують зміст, сутність права, які визначають закономірності суспільного життя [12, 193; 14, 149-150]. Більшість вчених принципи права розуміють як основні засади, ідеї, які виражають найістотніші ознаки об'єктивного юридичного права [15, 186]. Вони (принципи) є показником сутності і змісту права, відображенням його внутрішньої побудови і всього процесу його застосування; виступають орієнтиром для правотворчої, правозастосовчої діяльності, координують функціонування механізму правового регулювання; виступають

критерієм оцінки права і методологічною основою його вдосконалення; є основою для формування юридичних норм. Варто у цьому контексті процитувати М. Чешін: „усе це – принципи, цінності, доктрини – є надправовими, але вони слугують якорем для права – для кожного закону – і жоден закон не може бути переказаний без них. Закон без такого якоря схожий на будинок без фундаменту; позаяк він не може встояти без нього, те ж саме й закон, який спирається сам на себе, схожий на повітряний замок” [16, 77].

Питанню визначення поняття принципів адміністративного права увага вченими-адміністративістами приділялася, здебільшого у окремих розділах підручників та навчальних посібників з адміністративного права (В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, С.В. Ківалов, Т.О. Коломоець, А.Т. Комзюк та ін.). Однак, питання визначення поняття принципів адміністративного права піднімалося і у наукових статтях (В.К. Колпакова, Р.С. Мельника, О.І.Миколенка та ін.), і у окремих спеціальних дослідженнях (монографія Т.О. Коломоець та П.О. Баранчика тощо). Науковці пропонують власні визначення принципів адміністративного права – дещо схожі, або взагалі відмінні одне від одного, однак аналіз змісту цих визначень дозволить виокремити характерні спільні риси для поняття, яке досліджується і надасть можливість розглянути, як змінювалось уявлення про принципи адміністративного права, а також яким чином це поняття визначається в сучасній адміністративно-правовій доктрині.

Таким чином, на підставі дослідження етимології поняття „принципи адміністративного права”, можна простежити логічну послідовність наступного складу: принципи – принципи права – принципи адміністративного права, у якій особливості кожної попередньої категорії впливають на формування наступної.

Література

1. Добровольская Т.Н. Принципы советского уголовного процесса / Т.Н. Добровольская. – М.: Юрид. Лит., 1971. – 199 с.
2. Етимологічний словник української мови: у 7 т. / АН УРСР. Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні; редкол. О.С. Мельничук (головний ред.), В.Т. Коломієць, О.Б. Ткаченко та ін. – К.: Наук. думка, 1985 –. – Т. 2: Д – Копці / Укл.: Н. С. Родзевич та ін. – 1985. – 572 с.
3. Словарь иностранных слов [16-е изд., испр]. – М.: Рус. яз., 1988. – 624 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [голов. ред. В.Т. Бусел]. – Київ; Ірпінь: ВТФ „Перун”, 2005. – 1728 с.
5. Словник української мови: у 11 т. / [гол. ред. кол. І. Білодід]. – К.: „Наукова думка”, 1970-1980 –. – Т. 7. – 1976. – С. 693 // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/pryncyp>.
6. Економічна енциклопедія: у 3 т. / [редкол.: С.В. Мочерний та ін.]. – К.: „Академія”, 2002 –. – Т. 3. – 2002. – 952 с.
7. Толковый словарь живого великорусского языка в 4 т. / [В. Даль]. – М.: Русский язык, 1863-1866 –. – Т. 4. – М.: Русский язык, 1980. – 683 с.
8. Энциклопедический словарь в 86 т. [Электронный ресурс] / под ред. проф. И. Е. Андреевского, К. К. Арсеньева, О. О. Петрушевского; издатели: Ф. А. Брокгауз /Лейпциг/ и И.А. Ефрон. – С.-Петербург. – 1890-1907. – Режим доступа: <http://www.vehi.net/brokgauz/index.html>.
9. Кравець Н. Щодо поняття та системи принципів аграрного права / Н. Кравець // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 6 (210). – С. 50-53.
10. Словник іншомовних слів / [уклад. Л.О. Пустовіт та ін.]. – К.: Довіра, 2000. – 1018 с.
11. Філософський енциклопедичний словник / [кол. авт. під керівн. В.І. Шинкарука]. – К.: „Абрис”, 2002. – 742 с.
12. Загальна теорія держави і права: підручник / [під ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина]. – Харків: Право, 2002. – 432 с.

13. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) / С.П. Погребняк. – Х.: Право, 2008. – 240 с.
14. Теория государства и права: курс лекций / [под ред. Н.И. Матузова, А.И. Малько]. – М.: Норма, 1999. – 152 с.
15. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов / А.Ф. Черданцев. – М.: Юрайт, 1999. – 432 с.
16. Шевчук С.В. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади: дис. ... д-ра юридич. наук: 12.00.01 / Станіслав Володимирович Шевчук. – Х., 2008. – 433 с.

Гіпноз як вид психічного примусу та обставина, що обтяжує покарання

*Шеховцова Л.І., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Останнім часом все більше з'являється інформації щодо вчинення злочинів з використанням гіпнозу.

Під кримінальним гіпнозом Л.В. Седих пропонує розуміти змінений стан свідомості, який виник в результаті цілеспрямованого впливу на психіку особи, супроводжувалося гіпнотичними феноменами (каталепсією, спотворенням сприйняття часу, позитивними і негативними галюцинаціями, амнезією та ін.) і застосовувалося в якості способу злочинного діяння, а саме як виду психічного насильства, що представляє цілеспрямований протиправний інформаційний вплив на психіку особи, проти якої поза її волею, з метою приведення останньої або в безпорадний стан для вчинення злочинного діяння (дії або бездіяльності) щодо загіпнотизованої особи, або для примусу її до вчинення злочину (серії злочинів) відповідальність за яке (-і) передбачена кримінальним законодавством [1].

Як зазначає С.А. Матвієнко, стан гіпнозу може бути як переборним, коли особа зберігає здатність певною мірою контролювати ситуацію і опиратись вимогам гіпнотизера, так і непереборним, коли повністю пригнічується волевиявлення людини, що робить її знаряддям у руках гіпнотизера [2].

Більшість науковців відносять гіпноз до психічного примусу. Під психічним примусом розуміється вплив на психіку особи з метою змусити її всупереч її волі вчинити або утриматись від вчинення певних протиправних дій. Психічним примусом, зокрема, є: ... д) вплив на психіку особи за допомогою гіпнозу або інших подібних засобів. [3].

Постає питання – як визнавати дії особи, яка застосовує гіпноз (гіпнотизера), тобто застосовує психічний примус? У одному випадку психічний примус використовується для вчинення злочину щодо потерпілої особи, а в другому – шляхом використання за допомогою психічного примусу потерпілої особи у вчиненні злочину, в цьому випадку особа, щодо якої був застосований психічний примус, виступає «знаряддям» або «засобом» вчинення злочину.

Перелік обставин, що обтяжують покарання, який передбачений у ст. 67 КК, є вичерпним (ч. 1 ст. 67 КК України). Стаття 67 КК у п. 6 передбачає таку обтяжуючу покарання обставину, як вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані, а в п. 9 – вчинення злочину з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством.

Отже, законодавець визнає, що вчинення особою злочину шляхом обмеження свободи вольової поведінки винної особи під час вчинення останнім злочину повинно обтяжувати покарання [4, 107].

Слід зазначити, що у п. 6 ч. 1 ст. 67 КК України виокремлені особи, кожна з яких має індивідуальне значення щодо визнання вчинення до такої особи злочину обставиною, яка обтяжує покарання. Це обумовлено тим, що злочинне діяння винним вчинюється щодо осіб, які не здатні самостійно захистити себе відповідно до визначених обставин [5, с. 404]. Такими умовами є: малолітній вік потерпілого; похилий вік; безпорадний стан. При цьому винна особа повинна чітко розуміти, що об'єктом злочинного посягання для нього є особи, які не в змозі особисто здійснити йому протидію [6, 109].

В контексті теми, яка розглядається, нас цікавить вчинення злочину, щодо особи, яка перебуває в безпорадному стані.

Щодо змісту поняття «особа, яка знаходиться у безпорадному стані», як зазначає І.М. Федорчук, немає єдності думок з цього приводу [6, с. 111].

Безпорадний стан, зазначає В.К. Гришук, – це обумовлений об'єктивними і суб'єктивними факторами стан особи, в якому вона не може чинити опір злочинцеві або уникнути злочинного посягання. В основу розуміння цього поняття може бути покладене вироблене судовою практикою поняття безпорадного стану при згвалтуванні – фізичний чи психологічний стан потерпілої (малолітній вік, фізичні вади, розлад душевної діяльності, хворобливий або непритомний стан тощо), за якого вона не могла розуміти характеру і значення вчинюваних з нею дій або не могла вчинити опір насильнику [6, 111; 7, с. 481].

В.І. Зубкова дає більш широке визначення таких осіб. Безпорадними чи безпомічними визнаються тяжкохворі особи, особи з психічними чи фізичними недоліками, сплячі особи, особи які знаходяться у непритомному стані, а також інші, які через вказані причини не здатні чинити опір злочинцеві [5, с. 260].

Отже, стан гіпнозу, як вид психічного насильства, на нашу думку, можна розцінювати як безпорадний стан особи.

В п. 9 ст. 67 КК передбачена така обставина, що обтяжує покарання як вчинення злочину з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством. Використання таких осіб для вчинення злочину завжди здійснюється з прямим умислом.

На думку А.О. Касьян примус демонструє зовнішній вплив на винного, який вчиняє злочин не з власної ініціативи. У цьому разі відповідальність ініціатора злочину, який схилив винного до вчинення злочину шляхом примусу, має бути диференційована за рахунок призначення більш суворого покарання. Водночас безпосередній виконавець злочину заслуговує на пом'якшення покарання. Те, що примус визнано обставиною, що пом'якшує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України) не є перешкодою для визнання примусу також обставиною, що обтяжує покарання. Адже йдеться про різні боки примусу. У п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України йдеться про те, що винний вчиняє злочин внаслідок примусу. Тобто йдеться про зовнішній вплив на волю пасивного об'єкту примусу. У свою чергу як обтяжуюча обставина примус демонструє інший бік цієї медалі – дається правова оцінка діям особи, яка здійснює такий вплив [4, 111].

Ми вважаємо, що гіпноз, як вид психічного примусу, повинен визнаватися таким, що обтяжує покарання, оскільки суб'єкт злочину, застосовуючи гіпноз і досягаючи своїх цілей, вчинює злочин руками інших осіб або вчинює злочин стосовно осіб, до яких він застосовує психічне насильство шляхом гіпнозу.

Література

1. Сєдих Л.Н. Особливості кваліфікації злочинів, вчинених загіпнотизованою особою [Електронний ресурс] / Л.Н. Сєдих, Г.І. Чечель. – Режим доступу: <http://lawlibrary.ru/article2106174.html>
2. Матвієнко С.А. Наркогіпноз і шляхи боротьби з ним / С.А. Матвієнко // Науковий вісник Юридич. акад. мін-ва внутр. справ. – 2005. – Спец.вип. – № 2 (25). – С. 430-434.
3. Коментар до кримінального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/038.php>
4. Касьян А.О. Візичний та психічний примус як обставина, що обтяжує покарання / Андрій Олексійович Касьян // Європейські перспективи. – 2014. – № 8. – С. 107-112.
5. Зубкова В.И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика / В.И. Зубкова. – М.: НОРМА, 2002. – 304 с.
6. Федорчук І.М. Обставини, що обтяжують покарання за кримінальним правом України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Іванна Миколаївна Федорчук. – Львів, 2010. – 219 с.

7. Гришук В.К. Кримінальне право. Загальна частина: навч. посібник [для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.] / В.К. Гришук. – К.: Ін Юре, 2006. – 568 с.

Тлумачення змісту статті 334 ЦК України щодо визначення моменту набуття права власності на річ за договором

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

Набуття права власності на річ за договором належить до похідних способів набуття права власності на майно. Він є універсальним, оскільки виступає підставою для набуття майна у власність будь-яким учасником цивільних правовідносин, як особами приватного права, так і публічно-правовими утвореннями. На цей час зазначений спосіб є чи не найпоширенішим способом набуття права власності на майно, тому вірне визначення моменту переходу права власності від попереднього власника до набувача має вкрай важливе значення.

Точне встановлення моменту набуття права власності у набувача майна за договором має істотне практичне значення, оскільки саме з цього моменту на набувача переходить і тягар утримання майна (ст.322 ЦК України), і ризик випадкового знищення та випадкового пошкодження (псування) майна (ст.323 ЦК України).

Стаття 334 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1] визначає момент набуття права власності за договором. У ч. 1 даної статті зазначається, що право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом. Такий спосіб належить до числа похідних підстав виникнення права власності.

Оскільки право власності є правом на речі, які визначені індивідуальними ознаками (ч.1 ст.184 ЦК України), то щодо родових речей (ч.2 ст.184 ЦК України), воно не може перейти від відчужувача до набувача до того моменту, доки не відбудеться індивідуалізація таких речей. Остання можлива саме в момент передачі такої речі від відчужувача до набувача.

Щодо моменту набуття права власності за договором на речі, визначені індивідуальними ознаками, то в континентальній системі права історично склалися два відмінні підходи: 1) романський – в основу якого покладено консенсуальний принцип, вперше закріплений у Цивільному кодексі Франції (ст.ст.711, 1138, 1583), відповідно до якого право власності на річ за договором переходить до набувача в момент укладення договору; і 2) германський – в основу якої покладено принцип традиції (від лат. *traditio* – передача речі без дотримання жодних формальностей), який був опрацьований ще стародавнім римським правом: «*Traditionibus...dominia rerum, non nudis pactis transferuntur* – право власності на речі переноситься за допомогою передачі...а не голих угод» (С.2.3.20), а згодом отримав нормативне закріплення у §929 Німецького Цивільного уложення. Згідно з цим принципом право власності на річ за договором переходить до набувача в момент передачі речі. Чинне законодавство України обрало саме останню систему – «право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна».

Правило ч.1 ст.334 ЦК України, яке встановлює момент набуття права власності за договором, є за своєю правовою природою диспозитивним, оскільки право власності на речі, визначені індивідуальними ознаками за домовленістю сторін або в силу закону може перейти або до, або після передання речі від відчужувача до набувача. Однак у спеціальному законі або в укладеному сторонами договорі може бути встановлений і інший порядок переходу права власності на річ (наприклад, з моменту повної сплати вартості майна покупцем, отримання свідоцтва про право на спадщину, реєстрації передавального балансу). Зокрема, ч.4 ст.27 Закону України «Про приватизацію державного майна» від 04.03.1992 р. прямо встановлює, що право власності на об'єкт приватизації переходить до покупця з моменту сплати в повному обсязі ціни продажу об'єкта [2].

Слід мати на увазі, що правило стосовно переходу права власності є диспозитивним лише щодо речей, визначених індивідуальними ознаками, – відносно ж речей, визначених родовими ознаками такий перехід можливий лише шляхом традиції (фактичного передання).

Правило ч.2 ст.334 ЦК України містить нормативне визначення поняття «передання речі». Переданням, насамперед, визнається фактичне вручення майна набувачеві. Якщо майно відчужується без зобов'язання доставки, переданням також вважається здавання майна перевізникові, організації зв'язку тощо для відправлення, пересилання набувачеві майна. Якщо ж майно було відчужене із зобов'язанням доставки, здавання майна перевзникові або організації зв'язку не може прирівнюватися до передання: майно вважається переданим набувачеві лише після того, як зобов'язання по його доставці буде виконане. У цих випадках перевізник або організація зв'язку вважаються представниками набувача.

До передання майна закон також прирівнює вручення коносаменту або іншого товарно-розраядного документа на майно. Коносамент в якості товарно-розраядного документа підтверджує наявність і зміст договору морського перевезення вантажу. Іншим прикладом товарно-розраядного документа, який засвідчує передання майна набувачеві, є передбачене ст.ст.961-964 ЦК України подвійне та просте складські свідоцтва. Вручення товарно-розраядного документа означає передачу набувачеві усіх правомочностей по розпорядженню майном, а отже набувач може шляхом вчинення відповідних правочинів на підставі зазначеного документа продати товар, передати його в заставу тощо.

Право власності на майно, правовий режим якого підлягає нотаріальному посвідченню, виникає у набувача з моменту такого посвідчення, а не в момент його фактичної передачі або в інший момент встановлений домовленістю сторін (зокрема, нотаріальному посвідченню підлягають договір дарування нерухомої речі (ч.2 ст.719 ЦК України), договір довічного утримання (ч.1 ст.745 ЦК України), договір про перехід права власності на земельні ділянки (ч.1 ст.132 ЗК України), договори купівлі-продажу (приватизації) державного майна, відчуження приватизованого майна (ст.27 Закону України «Про приватизацію державного майна»). Право власності на майно за договором, не посвідченим у встановленому законом нотаріальному порядку, виникає у набувача з моменту набрання законної сили рішенням суду про визнання договору, не посвідченого нотаріально, дійсним.

У тих випадках, коли перехід права власності на майно підлягає державній реєстрації, право власності у набувача виникає з моменту такої реєстрації. Права на нерухоме майно, які підлягають державній реєстрації, виникають з дня такої реєстрації відповідно до закону (ч.4 ст.334 ЦК України). Так, обов'язковій державній реєстрації підлягають право власності та інші речові права на чуже нерухоме майно та обтяження речових прав, передбачені ст.4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 р. [3]. Не слід, однак, змішувати реєстрацію майна і реєстрацію прав на нього. Наприклад, реєстрація в територіальних сервісних центрах Міністерства внутрішніх справ України транспортних засобів не є правоутворюючим фактом. Право власності на подібні об'єкти цивільних правовідносин набувається на загальних підставах.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Про приватизацію державного майна: Закон України від 04.03.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 348.
3. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.

Секція 1 ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА УКРАЇНИ; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Державно-правові погляди Лесі Українки

Здановська К.Ю., студентка

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

В українській історії є чимало прикладів, коли письменники були не просто творчими людьми, а ставали громадськими чи державними діячами, формували правову свідомість суспільства, висловлювали власне бачення ідеальних форм держави та майбутнього української держави.

Однією з найяскравіших прикладів такої особистості є видатна українська поетеса, письменниця, перекладачка, культурна діячка – Леся Українка (1871-1913). Лариса Петрівна Косач приділяла багато уваги проблемам політики і права, державі та її формам, національній і політичній свободі, способам її досягнення.

Леся Українка була прибічницею теорії насильства в походженні держави, оскільки вважала, що це пов'язано з завоюванням одного народу іншим. Держава в її розумінні – продовження того ж насильства, бо політична влада сконцентрована в руках панівного класу, найсильнішого в економічному плані. В державі існує право, яке закріплює насильство. Тому всі форми правління, які мали місце в історії, деспотичні [1]. Ідеальний Леся Українка вважала республіканський устрій, прототип якого вбачала у Швейцарській конфедерації. Проте буржуазна республіка, на її думку, не може повністю надавати умови для повної реалізації прав свобод людини, оскільки тут присутні елементи економічного насильства, закріплені в соціальне скерованому праві.

Із політико-правової концепції Лесі Українки випливає, що людські та громадські права можуть бути реалізовані тільки в державі з демократичною республіканською формою правління, оскільки там, де є пані й піддані, свободи для підданих немає, вона є тільки для панів, їхні свободи, право підтримуються законом і державою з її інститутами: грошовою системою, військом, поліцією, урядом [2].

Поетеса закликала народ виборювати свої свободи. Основою її політико-правового світогляду було визнання природних прав людини, їхньої цінності, усвідомлення того, що їх гарантія й реалізація залежать від форми державного устрою та форми правління.

Як і кожен з українських духовних провідників цього періоду, поетеса вивчає марксистську теорію й захоплюється нею, однак не сліпо копіює її вимоги, а намагається адаптувати її до української дійсності, знайти власні рецепти вирішення справи. Суттєвою вадою марксизму Леся Українка вважає його денаціональну спрямованість, ігнорування національного питання або недостатню увагу до нього. Усю історію суспільства Леся Українка розглядала як історію боротьби трудящих проти соціального та національного гноблення. Вона вважала необхідною боротьбу проти російського царизму, проти всієї системи утисків народу російською державною машиною на чолі з царем. Мужня й невтомна громадська діячка різко викривала експлуататорську суть усіх держав, що існували в минулому й за її життя. Держава виявляє себе не тільки як підкорення того чи іншого народу або народів сильнішому народові, або якомусь могутньому правителю, та й як панування сильних класів над слабкими.

Російську абсолютну монархію Леся Українка вважала політичною системою, побудованою на насильстві й не обмеженою ніякими законами. Як і більшість тодішніх прогресивних культурних і громадських діячів, вона вірила в творчі сили народу, в його здатність знищити соціально несправедливий лад і побудувати новий, який відповідав би

інтересам народу і який вона пов'язувала з соціалізмом. Визнавала закономірність класової боротьби в суспільстві. У її творах послідовно проводиться думка, що ніяке насильство не може придушити в народі прагнення до волі, що гнобителів невідворотно чекає розплата [3].

Викриваючи антинародну сутність монархічних режимів, Леся Українка піддавала гострій критиці й тогочасний капіталізм. Об'єктами її критики були соціальна несправедливість, буржуазна мораль, декадентське мистецтво, що виростили на ґрунті капіталістичних відносин. Своїми творами вона кликала народ до активної революційної боротьби з поневолювачами. Відстоюючи право народу на революційну боротьбу проти своїх гнобителів, Леся Українка заперечувала вчення Л. Толстого про «непротивлення злу насильством». Не сприймала Леся Українка й християнського віровчення, в політичному значенні, бо християнство, як і інші релігії, на її думку, ніколи не піднімало трудящих проти гноблення.

Леся Українка сповідувала ідеал свободи, який виключав будь-які, хоч відкриті, хоч завуальовані форми пригнічення особи. Люди повинні мати політичну й економічну свободу. Наявність справжніх політичних, економічних і соціальних прав людини, свободи слова, совісті, права брати участь в управлінні державою залежить від державного ладу й економічних відносин, які його зумовлюють. Вона вважала, що поки влада (гроші, війська, поліція) перебуває у руках багатіїв, не можна досягти ні політичної, ні економічної свободи трудящих [4].

За її переконаннями, досягнення справжньої свободи можливе шляхом суспільної й культурної перебудови держави, фактичного визволення робітників, до яких вона відносила й найбідніше селянство та трудову інтелігенцію (як і І. Франко). Міра свободи особи, за переконанням письменниці, залежить від ступеня її духовного та фізичного розвитку. Серед інших свобод вона надавала великого значення свободі слова, зокрема, свободі відкрито висловлювати свої думки та судження з приводу тих чи інших явищ суспільного життя, навіть критичні.

Така свобода народу, на її погляд, відсутня як в історичному минулому – в давніх державах, так і в сучасному їй суспільстві, в тому числі й у західноєвропейських країнах. Важливою ознакою справжньої свободи вона називала свободу національну, свободу вільного розвитку всіх націй. Зрозуміло, що з особливим болем сприймала Леся Українка долю рідного поневоленого народу. Щастя українського народу, його вільне майбутнє поетеса пов'язувала з непримиренною боротьбою його за своє визволення [5].

Леся Українка відстоювала ідеї українського національного патріотизму, які при цьому виключали зневажливе ставлення до представників інших націй.

У трудящих усіх національностей є спільний інтерес – прагнення позбутися соціального гноблення. Тому поетеса поділяла думку про необхідність інтернаціональної єдності трудящих у боротьбі за свої права. Але додавала, що ця єдність мала будуватися на рівноправній для всіх націй основі. Необхідно, вважала вона, співпрацювати всім політичним партіям України, які відстоюють її незалежність, а також цим партіям – з революційними партіями всієї Росії, оскільки національну незалежність вона пов'язувала з незалежністю соціальною. Разом із тим, як уже зазначалося, вказувала на істотну хибу російської соціал-демократії – недостатню увагу до національного питання, навіть ігнорування його. Палка патріотка мріяла про возз'єднання всіх українських земель, але не в складі Російської імперії, де немає, як вона казала, хоч якої-небудь, хай і не ідеальної політичної свободи. Леся Українка різко критикувала розуміння соціалізму як загального комфорту або як суспільства, де панує свавілля здичавілого пролетаріату. Критично ставилась і до ідей утопічного соціалізму, але вважала необхідним їх вивчення для якомога правильного визначення шляхів побудови досконалішого суспільства. Соціалізм має виникнути, на її думку, не внаслідок пропаганди, а внаслідок розвитку самого капіталістичного суспільства, в якому визрівають необхідні для цього передумови; соціалізм – це наслідок важкого й довгого шляху еволюції роду людського, він забезпечить справжню соціальну та національну свободу, справжню демократію. Його доведеться створювати

копіткою і впертою наполегливою працею визволеного народу. Але він не виключає своїх проблем, боротьби, без якої немає розвитку.

Таким чином, Леся Українка здійснила значний вклад не лише в українську літературу, а й в історію державно-правових поглядів тогочасної України. Леся Українка висловлювала свої думки у творах, які й досі користуються шаленою популярністю у читачів. Лариса Петрівна Косач була громадським діячем, яка була впевнена, що вона в змозі і повинна змінити стан держави і суспільства на краще, оскільки своє бачення пропагувала і серед української інтелігенції, і у віршах, і у публіцистиці.

Важливим є те, що завдяки працям саме Лесі Українки можна прослідкувати деякі загальні тенденції еволюції тогочасних правових та державницьких думок. Незважаючи на те, що у Лесі Українки немає творів присвячених лише конкретно правовим питанням, в художніх та публіцистичних своїх роботах вона окреслює погляди на поняття держави та її походження, рівності, диктатури пролетаріату, свободи, народовладдя, національності, нації. Вона наполягає на необхідності незалежності України, саме ця думка пронизує її поетичні та публіцистичні твори.

Література

1. Демиденко Г.Г. Історія вчень про право і державу: підруч. / Г.Г. Демиденко. – Х.: Консум, 2007 – 431 с.
2. Мироненко О.М. Історія вчень про державу і право: навчальний посібник / О.М. Мироненко, В.П. Горбатенко. – К.: Академія, 2010. – 454 с.
3. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право: навч. посібник. – 3-тє вид., перероб. та доповн. / А.І. Кормич. – К.: Алерта, 2016. – 334 с.
4. Українка Л. Публікації. Статті. Дослідження / Л. Українка. – К.: Наук. думка, 1984. – 293 с.
5. Українка Л. Вибране. Поезії. Поєми. Драматичні твори. / Л. Українка. – К.: Дніпро, 1974. – 637 с.

Вплив процесу глобалізації на право

Кравченко В.Ю., студентка

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Будучи універсальним за своєю природою і характером, глобалізація як явище охоплює не тільки світову економіку, фінанси, засоби масової інформації, де вона проявляється у найбільш розвиненому вигляді, а й інші сфери й аспекти державного і суспільного життя, у тому числі й право.

Аналізуючи численні підходи до поняття «глобалізація», можна стверджувати, що дотепер не існує єдиного її визначення. Вона тлумачиться і як соціальний процес, і як стан суспільства, і як система взаємовідносин або чергова стадія соціально-політичного устрою [1, 10]. Причому в кожній науковій галузі акценти у визначенні зміщуються з урахуванням предмета вивчення. «Глобалізація – це багатогранний, різнорівневий, нелінійний, диференційований, незворотній, суперечливий процес розширення, посилення і прискорення світової інтеграції державно-правових, економіко-фінансових і суспільно-політичних інститутів, ідей, принципів, цінностей, зв'язків, відносин, що має наслідком становлення ускладненого глобального мега суспільства, істотні зміни в конкретних соціумах, який характеризується певними характером та наслідками для людини, суспільства і держави» [2, 26].

Вченими справедливо зазначається те, що глобалізація спричиняє ґрунтовний вплив на трансформацію, зміну та модернізацію державно-правових інститутів, норм та відносин на всесвітньому, макрорегіональному та внутрішньодержавному рівнях, стимулює, прискорює та оновлює процеси універсалізації в галузі права [3, 38].

У сучасній науці проблемам глобалізації присвячено праці таких вчених, як Л. Удовика, П. Рабінович, В. Костицький, Ю. Тодика, О. Білорус, І. Яковюк, С. Куров, І. Лукашук, С. Поленіна, М. Марченко, С. Ударцев, М. Осьмова, О. Бойченко, Ю. Осипов, В. Колесов та ін..

Процес впливу глобалізації на право характеризується певними особливостями. Зокрема, Куров розрізняє різносторонність та системність впливу глобалізації на право, що зумовлено самою природою глобалізації як системою інтеграції ідей, принципів, зв'язків та відносин [4, 29]. Твайнінг виділяє фундаментальність і радикальність впливу глобалізації на право та на процес розвитку його теорії, що зумовлює необхідність вироблення плюралістичного підходу до процесу пізнання сучасного права та розробки його теорії. Поленіна С. виокремлює розширення шляхів та форм взаємодії глобалізації та права, результатом чого є інтернаціоналізація права, що виступає у вигляді його рецепції, гармонізації та уніфікації [5, 20]. Ігор Лукашук наголошує на впливі глобалізації на міжнародне право, а саме на його джерела, зміст і механізм дії [6, 173].

Глобалізація певним чином впливає на правову систему. Відповідно до цього, у генезі розробок правової системи виокремлено й охарактеризовано два основних періоди: період становлення загальної теорії правової системи та період розвитку загальної теорії правової системи і формування теоретичних засад правової системи України.

На думку Л. Удовики, сучасний розвиток правових систем, поряд із глобалізацією, визначається певними процесами – регіоналізацією, глокалізацією та локалізацією, які різною мірою і в різних проявах втілюються в національних правових системах [2, 27].

Також ще однією особливістю на думку С. Ударцева є механізм створення так званого метаправа, що сприймається як закономірний, завершальний цикл правового розвитку, як остаточна фаза еволюції права, що розкриває природу і масштаби права [7, 30].

На думку Марченко, глобалізація як універсальне явище впливає на право у наступних напрямках: впливає на зміну сутності права як феномену, що все більше і більше виявляється в якості регулятора суспільних відносин не лише на національному, але і на наднаціональному, глобальному рівні – на рівні відносин транснаціональних корпорацій, міжнародних банків, міждержавних об'єднань тощо; впливає на зміст права, його інституційну та функціональну роль, а також на цілі та завдання, що стоять перед ним, на його призначення; впливає на джерела (форми) права; впливає на процес правотворчості, правозастосування та право охорони [8, 265-276].

Узагальнюючи погляди зазначених вчених, необхідно виділити різносторонність, системність, фундаментальність та радикальність впливу глобалізації на право.

Однак, погляди Марченко розкривають більш широко особливості впливу глобалізації на право.

Зміни, які спричинила глобалізація, підштовхують до пошуку механізмів, які би урегулювали відносини, що виникають. Завдяки цьому, розширюються межі правового простору. Кінець XX століття і початок XXI століття характеризується двома тенденціями в праворозумінні. З однієї сторони стали актуальними проблематика природного права і затвердження міжнародних стандартів в області прав людини. З іншої сторони спостерігається посилена увага до регіональних і національних особливостей правової спадщини, які грають роль в утворенні різних регіональних державних об'єднань як суб'єктів формуючого багатополярного світу. Тож завдяки глобалізації в державно-правовій сфері можна спостерігати природні тенденції: до уніфікації і самобутності, до об'єднання і самовизначення. Сьогодні право виступає як найважливіший елемент глобалізації, її правовий фундамент [9].

Отже, вплив глобалізації на право носить універсальний характер, що проявляється у виробленні єдиних спільних базових принципів і інститутів права, усунення суперечностей між національними правовими системами. Окрім цього, можна наголосити на тому, що відсутність дійових механізмів функціонування права гальмує процеси глобалізації в різних сферах формування і функціонування суспільства.

Література

1. Кувалдин В. Глобализация – светлое будущее человечества? На пороге XXI века мегаобщество приобретает реальные очертания / В. Кувалдин // Независимая газета. – 11.10.2000. – № 9. – 45 с.
2. Удовика Л.Г. Теоретико – правові засади трансформацій правової системи України в умовах глобалізації: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01: «Теорія та історія держави та права» / Л. Г. Удовика. – К., 2014. – 41 с.
3. Нерсисянц В.С. Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире / В.С. Нерсисянц // Государство и право. – 2005. – № 5. – С. 36-39.
4. Куров С.В. Глобализация и образование – правовой аспект / С.В. Куров // Глобализационные процессы в сфере права: проблемы правового развития в России и СНГ: материалы научно-практической конференции 19 – 20 апреля 2001 г. – М., 2001. – С. 29.
5. Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / отв. ред. С.В. Поленина. – М.: Формула права, 2006. – 558 с.
6. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век / И.И. Лукашук. – М.: Спарк, 2000. – 279 с.
7. Ударцев С.Ф. О некоторых тенденциях глобальной эволюции государства и права / С.Ф. Ударцев – Караганда: Болашақ–Баспа, 2004. – 52 с.
8. Марченко М.Н. Государство и право в условиях глобализации / М.Н. Марченко – М.: Проспект, 2011. – 399 с.
9. Чубко Т.П. Глобалізація: поняття, вплив на сучасні державу і право [Електронний ресурс] / Т.П. Чубко. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-1/10htpdip.pdf>

Вплив нормотворчої діяльності органів юстиції на нормотворчу діяльність органів місцевого самоврядування: пропозиції та перспективи

*Куляс О.Ф., слухач магістратури
Науковий керівник:
Удовика Л.Г., д.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Дослідження впливу нормотворчої діяльності органів юстиції на нормотворчу діяльність органів місцевого самоврядування потребує уточнення й розмежування близьких, але не тотожних понять, визначення правової природи нормотворчості, теоретичного конструювання взаємодії органів юстиції й місцевого самоврядування у нормотворчій діяльності на основі визначення правових засад їх взаємодії.

Взаємодія органів місцевого самоврядування та МЮУ відіграє важливу роль у нормотворчій діяльності. Органи юстиції в межах свої повноважень, передбачених законом, здійснює вплив на органи місцевого самоврядування, організацію контроль за їх виконанням. Нормативно-правові акти МЮУ підлягають державній реєстрації у встановленому законодавством порядку (накази МЮУ, видані в межах повноважень, передбачених законом, є обов'язковими для виконання органами місцевого самоврядування). Нормотворча діяльність органів місцевого самоврядування тісно пов'язана зі співпрацею МЮУ, оскільки останнє головним органом у системі центральних органів виконавчої влади.

На сьогодні у Стратегія сталого розвитку «Україна 2020» та конституційна реформа стоять разом на першій сходинці пріоритетів. У рамках реформування децентралізація передбачається: 1) можливість та доцільність взаємодії органів юстиції та місцевого самоврядування; 2) передача прав на прийняття рішень органам місцевого самоврядування, які не знаходяться в ієрархічному підпорядкуванні; 3) узгодження та координація нормотворчої діяльності органів державної влади й місцевого самоврядування. Саме тому проблеми впливу органів юстиції на нормотворчу діяльність органів місцевого

самоврядування привертають увагу відомих учених, таких, як: М. Баймуратов, О. Батанов, Ю. Битяк, В. Борденюк, К. Живодьор, В. Карнаух, М. Корнієнко, В. Куйбіда, Б. Калиновський, М. Левчук, В. Рильська, М. Сидор, О. Чернецька, В. Шаповал, І. Щebetунта інші.

Як визначає Т. Курусь, нормотворча діяльність – це особлива форма діяльності компетентних суб'єктів з підготовки, розробки, прийняття (або зміни чи скасування) та офіційного оприлюднення нормативно-правових актів на підставі, на виконання та у відповідності до законів України, яка заснована на пізнанні об'єктивних соціальних потреб та інтересів суспільства [1, 63].

На думку В. Риндюка, рішення органів місцевого самоврядування в Україні (гарантоване державою право та реальна здатність вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України) нормативного характеру можуть прийматися як безпосередньо територіальною громадою шляхом місцевого референдуму, так і через представницькі органи місцевого самоврядування (сільські, селищні, міські, районні та обласні ради) [2, 105].

Важливу роль відіграє взаємодія органів місцевого самоврядування і Міністерства юстиції України (далі – МЮУ). Відповідно до Указу Президента «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України» від 2011 року МЮУ у межах повноважень, передбачених законом, на основі й на виконання Конституції та законів України, актів Президента України та постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України видає накази, здійснює організацію і контроль за їх виконанням. Нормативно-правові акти Мін'юсту підлягають державній реєстрації в установленому законодавством порядку. Накази Мін'юсту, видані в межах повноважень, передбачених законом, є обов'язковими для виконання центральними органами виконавчої влади, їхніми територіальними органами, місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами й організаціями (незалежно від форми власності) та громадянами [3].

МЮУ відповідно розробляє проекти законів та інших нормативно-правових актів і пропозиції щодо вдосконалення законодавства та подає їх в установленому порядку на розгляд Кабінету Міністрів України; здійснює правову експертизу проектів законів, інших актів законодавства, які подаються на розгляд Кабінету Міністрів України, та проектів законів, які подаються на розгляд Верховної Ради України іншими суб'єктами права законодавчої ініціативи, нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; забезпечує ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів, надання інформації з нього [3].

МЮУ здійснює правову експертизу проектів законів, інших актів законодавства, які подаються на розгляд Кабінету Міністрів України; проводить гендерно-правову експертизу актів законодавства; здійснює антикорупційну експертизу нормативно-правових актів державних органів та органів місцевого самоврядування; здійснює державну реєстрацію нормативно – правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, а також інших органів, акти яких, відповідно до законодавства підлягають державній реєстрації; скасовує рішення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади, а також інших органів, акти яких відповідно до законодавства підлягають державній реєстрації; забезпечує ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів, надання з нього інформації; здійснює офіційне опублікування нормативно-правових актів, чинних міжнародних договорів України, рішень Європейського суду з прав людини щодо України в інформаційному бюлетені «Офіційний вісник України» тощо [3].

Згідно з п. 1.3 Порядку подання нормативно-правових актів на державну реєстрацію до МЮУ та проведення їх державної реєстрації, державна реєстрація нормативно-правового акта полягає у проведенні правової експертизи на відповідність його Конституції та

законодавству України, Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року і протоколам до неї, міжнародним договорам України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, антикорупційної експертизи, а також з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, прийнятті рішення про державну реєстрацію цього акта, присвоєнні йому реєстраційного номера та занесенні до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів [4].

У вирішенні проблеми оптимізації нормотворчої діяльності місцевого самоврядування важлива роль належить діяльності МІОУ та його структурним підрозділам, на які покладаються функції з державної реєстрації нормативно-правових актів органів виконавчої влади, які зачіпають права, свободи та інтереси громадян або мають міжвідомчий характер. Саме правова експертиза нормативно-правових актів, поданих на державну реєстрацію, дає підстави визнати їх такими, що не відповідають Конституції України та чинному законодавству. Окрім того, низка нормативно – правових актів органів місцевого самоврядування все частіше не відповідають техніко-юридичним правилам і вимогам, а в ряді випадків – міжнародним стандартам в галузі прав людини.

В оптимізації нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування необхідним є виокремлення в законопроекті «Про нормативно-правові акти» такої самостійної стадії, як реєстрація нормативного акта, з огляду на те, що саме завдяки цій процедурі нормативний акт проходить остаточну перевірку на предмет відповідності нормам Європейського законодавства та рішенням Європейського Суду з прав людини. Як зазначає О. Кузьменко, державна реєстрація – це не проста формальність, яка полягає в суто технічній фіксації рішення про прийняття нормативного акта, наданні реєстраційного номера відповідному документу та занесенні до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів. Додатково державна реєстрація полягає у діяльності МІОУ та його територіальних підрозділів щодо проведення експертизи на відповідність його Конституції та законодавству України [5, 15-21]. Підрозділи МІОУ мають право повернути нормативний акт для його доопрацювання на прохання органу, що його прийняв або відмовити у державній реєстрації. У разі відмови нормативний акт підлягає скасуванню органом, що його видав, у 5-денний термін з дня отримання рішення про відмову в державній реєстрації акта чи висновку за результатами розгляду скарги на рішення про відмову в державній реєстрації акта [6].

Отже, нормотворча діяльність органів місцевого самоврядування тісно пов'язана зі співпрацею з МІОУ, оскільки останній є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну правову політику, державну політику з питань банкрутства та використання електронного цифрового підпису, у сфері нотаріату, у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), з питань державної реєстрації актів цивільного стану, з питань державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, з питань державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, з питань державної реєстрації договорів комерційної концесії (субконцесії), з питань реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань, статутів фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, якщо їх реєстрація передбачена законами, статуту територіальної громади м. Києва, державної реєстрації друкованих засобів масової інформації та інформаційних агентств як суб'єктів інформаційної діяльності; забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері архівної справи й діловодства та створення і функціонування державної системи страхового фонду документації, у сфері виконання кримінальних покарань.

Література

1. Курусь Т.В. Теоретико-правові засади нормотворчої діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування у їх взаємодії: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Т.В. Курусь. – Запоріжжя, 2016. – 241 с.
2. Риндюк В.І. Нормотворча діяльність: навч.-метод. посіб. [для самост. вивч. дисц.] / В.І. Риндюк. – К.: КНЕУ, 2009. – 162 с.

3. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України: Указ Президента України від 6 квітня 2011 року 395/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/395/2011>.
4. Про Єдиний державний реєстр нормативних актів: Указ Президента України від 27 червня 1996 р. №468/96 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/468/96>.
5. Кузьменко О. Нормотворче провадження адміністративному процесі / О. Кузьменко // Юридична Україна. – 2005. – № 12. – С. 15-21.
6. Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади. Затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. №731 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/731-92-%D0%BF>.

Ідея інтуїтивного права в концепції Л. Петражицького

Михайліченко В.О., студентка

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Виникнення психологічної концепції права пов'язане з процесом становлення психології як самостійної галузі знань. Інтерес суспільствознавців до проблем психологічної науки помітно зріс на межі XIX-XX ст., коли в ній узяли гору експериментальні методи досліджень і почали складатися великі наукові школи, що мали розбіжності в трактуванні психіки людини (рефлексологія, біхевіоризм, фрейдизм). Сприйняті соціологами і юристами ідеї цих шкіл поклали початок формуванню нових напрямків у політико-правовій думці.

Великий інтерес для аналізу концепції Л. Петражицького становлять праці таких науковців як Н.П. Грищенко, К.В. Машкович, В.С. Нерсисянц, О.М. Атоян, О.О. Мережко, О.М. Макеєва та інші.

Метою роботи є дослідження загальних засад інтуїтивного права як складової концепції психологічної школи Л. Петражицького.

Впродовж тривалого часу науковці відзначають істотну роль психологічної теорії. Юриспруденція, як наука, виникла на основі аналізу багатьох теорій розуміння права, кожна з яких є досить цікавою і заслуговує детального розгляду та вивчення. Однією з досить неординарних є психологічна теорія права, запропонована Л.Й. Петражицьким, відомим правознавцем, соціологом та філософом [1, 29].

О. Мережко зазначає, що ще до появи фундаментальних робіт професора Л. Петражицького в європейській науці права періодично з'являлися праці, що обґрунтовували право як психологічне явище. Однак лише Л. Петражицькому вдалося сформулювати чітке наукове визначення права, створити методологію психологічної теорії права і збудувати відповідну систему права. Разом з тим є праці в європейській науці права, які можна віднести до психологічної школи права, і які з'явилися після появи теорії Л. Петражицького. Але вони так чи інакше несуть на собі відбиток впливу теорії Л. Петражицького [2, 314].

Л. Петражицький намагався обґрунтувати наукову концепцію права, яка б уникала будь-яких метафізичних гіпотез і довільних припущень у дусі класичної школи природного права. Проте, на відміну, наприклад, від неокантіанської школи, яка також претендувала на науковість, але шукала її критерії в людському розумі, він пов'язував поняття науковості з емпіричними дисциплінами. Головними засобами для утворення природничо-наукових понять, Петражицький вбачав формальну логіку та дослідні дані. Ця гносеологічна установка визначила інтерес ученого до психології, у той час, нової і модної, але ще маловідомої галузі знання.

Л. Петражицький розрізняв два види реальності – фізичну (матеріальну) і психічну. Оскільки неможливість віднесення права до фізичної реальності (наприклад, до часточок

друкарської фарби, якими на папір нанесено текст закону) досить очевидна, то не залишається нічого іншого, як визнати право особливою психічною реальністю. Право для Л. Петражицького – не законодавчі норми, не правові відносини, які об'єктивно складаються в суспільстві, тим більше не якась «ідея» в платонівському сенсі, а виключно індивідуальне психічне явище – психічне переживання, котре має особливі ознаки. Їх відмінність від інших переживань полягає у двосторонньому характері, в подвійній функції: з одного боку, вони сприймаються як такі, що авторитетно (імперативно) покладають на особу якісь обов'язки, а з іншого – вони авторитетно віддають іншому, приписують йому як належне те, чого вимагають від нас. Такі емоції він визначав як імперативно-атрибутивні, причому наявність атрибутивної складової і вважав суттю права, що відрізняє його як специфічне явище від інших, зокрема від моралі, яка має односторонній імперативний характер [3, 8].

Л. Петражицький обґрунтовував також те, яким чином право здійснюється в житті суспільства. Саме він одним із перших описав специфічні властивості правової психіки. Правовій психіці, внаслідок її атрибутивної природи, властива потреба добування задовільнення для тієї сторони, яка протистоїть зобов'язаному, а рівно потреба відплати правопорушнику. Петражицький вважав, що саме з цього витікає психологічна потреба в існуванні вищої влади, яка могла б мати достатньо сили для того, щоб «доставити задовільнення атрибутивній стороні та, евентуально, покарати порушника». Цим психологічно виправдовується виникнення держави.

Державна влада виступає при цьому як соціально службова влада. Вона не є «волею», яка може робити все що завгодно, спираючись на силу, а є «приписуваним відомим особам правовою психікою цих осіб та інших загальне право велінь і інших дій на підвладних для виконання обов'язку турботи про загальне благо» [4, 217].

М.М. Алексеев вважав, що психологічна теорія залишилася такою, що не зрозуміла численними критиками, а заслуга Петражицького полягає в тому, що, незважаючи на всі крайнощі, властиві «психологізму», він зумів виявити і описати «деякі нерозкладні й первинні емоційні акти, які є основою всього того, що людська думка називає правом» [5, 26].

Отже, виходячи з вищезазначеного, основні положення, на які спирається концепцію Петражицького:

- психіка людини – фактор, який визначає розвиток суспільства, у тому числі його мораль, правову державу;
- поняття і сутність права виводяться, перш за все, не через діяльність законодавця, а через психологічні закономірності;
- правові емоції людей носять імперативно-атрибутивний характер, тобто представляють собою почуття правомочності чогось (атрибутивна норма) і обов'язок зробити щось (імперативна норма);
- усі правові переживання поділяються на два види – емоційно-позитивного (встановленого державою) та інтуїтивного (особистого) права. Інтуїтивне право, на відміну від позитивного, виступає регулятором поведінки і тому повинно розглядатися як "дійсне право".

У такому випадку право ототожнюється з емоціями, "зобов'язально-вибагливими переживаннями". Тому специфічна природа права, моральності, естетики, їхньої відмінності один від одного й від інших переживань кореняться не в області інтелектуального, а в області емоційного, імпульсивного. Не позитивні норми, а "імперативні-атрибутивні переживання й норми" інтуїтивного походження беруться за основу. Правом визнається не тільки багато чого такого, що перебуває поза віданням держави, не користується позитивним офіційним визнанням і заступництвом, а й багато чого, що з боку держави зустрічає прямо вороже відношення, піддається переслідуванню й викорінюванню, як щось протилежне й суперечне праву в офіційно-державному змісті.

Звідси Л. Петражицький виділяє позитивне й інтуїтивне (автономне) право. Властиво саме інтуїтивне право і є правом, що є результат самовизначення особистості. Фактично в концепції Л. Петражицького право ототожнюється із правосвідомістю.

Отже, теорія Л. Петражицького є актуальною у наш час, коли дії багатьох держав та окремих індивідів суперечать нормам права і моралі, що, звичайно вимагає пояснення та вирішення. Тому є причини розглядати право саме з точки зору психології, яка допомагає зрозуміти істинні мотиви поведінки людей, а отже і в цілому суспільства.

Література

1. Макеева О.М. Психологічна теорія права Л. Петражицького: основні погляди та ідеї / О.М. Макеева // Молодіжний науковий юридичний форум: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції до Дня науки, м. Київ, Національний авіаційний університет. – Тернопіль: Вектор, 2017. – Том 1. – 356 с.
2. Мережко О. Психологічний напрям в європейській науці права ХХ століття / О. Мережко // Філософія права і загальна теорія права. – 2013 – № 1. – С. 314-321.
3. Атоян О.М. Ідея інтуїтивного права в концепції Л. Петражицького / О.М. Атоян // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. – 2010. – № 2. – С. 8-11.
4. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности: в 2-х т. / Л.И. Петражицкий. – СПб.: Лань, 1909. – Т. 1. – 318 с.
5. Алексеев Н.Н. Основы философии права / Н.Н. Алексеев. – СПб.: Лань, 1999. – 256 с.

Вчення Аристотеля про державу: історія і сучасність

Панкратова Д.О., студентка

Науковий керівник:

Половинкіна Р.Ю., к.ю.н., асистент

Запорізький національний університет

У державно-правових вченнях Стародавньої Греції і всієї античної цивілізації простежуються витoki європейського розуміння права, політики і держави. У зв'язку з демократизацією сучасного суспільства, актуальним залишається дослідження політичної спадщини Аристотеля, починаючи з держави і закінчуючи суто людськими відносинами. Філософом були розглянуті такі питання як сутність держави та її елементів, форм державних правлінь, органів влади та їхніх функцій, теорія «середнього громадянина» і «середнього власника», які мають актуальність як у минулому, так практичну значимість і сьогодні [1, 3].

Усі теоретики і практики, які звертали свої погляди на державне будівництво, використовували ідеї, висловлені Аристотелем. Політичній концепції Аристотеля присвячена низка праць таких дослідників, як Р. Пельман, К. Поппер, Дж. Томсон, Б. Рассел, Б. Чічерін, М. Рейснер, М. Скворцов, С. Жебелев, Г. Александров, С. Кечекьян, А. Доватур та ін.

Аристотель справив величезний вплив на мислення європейської цивілізації. У своїх творах «Політика», «Афінська політія» він усебічно розробив еллінську науку про політику. Так, походження держави й суспільства носить у філософа природний характер і проходить шлях становлення від нижчих структурних елементів (сім'я, поселення) до вищого (держави). Основою держави, для Аристотеля, є сім'я (домогосподарство), тобто міні-суспільство з характерними для нього внутрішніми відносинами, що існували в давньогрецькій дійсності [1, 10].

Сутність держави трактується у його розумінні як «політичне спілкування» людей, що організовуються заради загального блага. Спілкування відрізняє людину, за природою своєю вона «істота політична» і не може існувати поза державним життям, поза державою. Вона за своїм значенням для людини стоїть вище природи родини, індивіда. Для Аристотеля держава – об'єднання вільних громадян (раби і «варвари» – не громадяни), спільно керуючих справами полісу на основі справедливості. У «Політиці» її автор, не називаючи імені свого вчителя, не погоджується з ним: при прогресуючій єдності держави вона перестає бути державою. Пропонованій Платоном спільності майна, дружин і дітей він протиставляє державу з безліччю індивідів і родин, із приватною власністю при спільному її користуванні

[2, 29-30]. Отже, на думку Аристотеля, метою створення держави є забезпечення загального блага людей, організація їх взаємовідносин на засадах справедливості та вільного волевиявлення.

Формі правління Аристотель надає вирішального і рушійного значення, яка визначає сутність законів, характер верховної влади (узурпації її чи розподіл), порядок та характер розподілу урядових посад. Визначивши три критерії оцінки форм – кількісний, якісний, майновий, Аристотель виділив із історичної дійсності шість форм правлінь: три правильні (правління на благо всіх) – монархія, аристократія, політія; три неправильні (правління на благо правлячих) – тиранія, олігархія, крайня демократія. Визначені філософом політичні форми зберігають актуальність як в сьогоденній політичній науці, так і в державотворчій практиці. Політичні симпатії Аристотеля на боці найбільш правильної форми – політії, при якій править більшість в інтересах загального блага і де переважає «середній громадянин» та «середній власник». Політія для Аристотеля є основою вчення про «змішану», ідеальну форму правління, коли поєднуються ознаки олігархії (багатства) і демократії (свободи). Він відстоює принцип демократичного обрання посадових осіб (жеребкування, почерговість), засуджує введення високого майнового цензу, оскільки він є перешкодою для незаможних громадян в обранні їх на керівні посади і є недемократичним заходом [1, 11-12]. У такій «середній» формі держави «середній елемент» домінує в усьому: у нравах – помірність, у майні – середній статок, у володарюванні – середній шар. Кращою є держава, в якій багато рабів. Так, позбавлені громадянських прав ремісники, торговці, матроси. Земля в такій державі поділяється на дві частини. Одна – в загальному користуванні всієї держави. Інша – в приватному володінні громадян. Війна – це полювання на рабів [3]. Такий державний лад є найкращим і довговічним. Отже, Аристотель є палким прихильником «середньої власності», яка б визначала і наявність у державі найчисленнішого «середнього громадянина», її політичної основи і стабілізуючого фактору. Держава, на його думку, яка складається з «середніх людей», буде мати і найкращу державну форму правління. Засуджує він і підвищення майнового цензу, що є порушенням демократичного принципу щодо рівності у можливості бути обраним на державні посади.

В усякому державному ладі, зауважує одним з перших Аристотель, основних елементів три: законодавчий орган про справи держави, другий – магістратури, третій – судові органи. Так лаконічно викладене уявлення про важливість поділу влади в державі [2, 30]. Таким чином, Аристотель зробив перші кроки щодо обґрунтування теорії поділу влад, що у подальшому заклала підвалини для подальшого її удосконалення.

За свою двохтисячолітню історію після Аристотеля європейська цивілізація, в уособленні малих і великих державних утворень, випробувала на власному досвіді різноманітні державні форми правління та політичні режими. На кінець XX ст. людство зрозуміло, що кращою з відомих йому державних форм є давно випробувана афінянами на практиці (хоча й лише по відношенню до громадян), а Аристотелем описана й теоретично вдосконалена – демократична форма правління (політія).

Однак, теорія природного походження держави Аристотеля, дещо, втрачає свої позиції в європейській політичній думці XVII – початку XIX ст. і замінюється договірною концепцією походження держави. Але його схема становлення держави від нижчих до вищих форм об'єднань людей залишається і надалі актуальною і, навіть, сьогодні в теорії політичної науки. У Новий період у європейській політичній думці набула підтримки, широкого розгляду і подальшої конкретизації ідея Аристотеля про існування в правильній державі трьох органів влади з обов'язковим розподілом функцій між ними. Частково поновлена більш ніж через півтора тисячоліття Дж. Локком (два органи влади) ідея грецького філософа знайшла свого завершеного і чіткого вигляду в Ш. Монтеск'є у теорії розподілу влади [1, 3, 16].

Отже, ряд проблем державознавства, поставлених у свій час Аристотелем, знайшли схвалення у мислителів Нового часу, які спонукали їх до пошуків і розробок нових теоретичних концепцій у європейській політичній думці. Це проявилось, насамперед, у трансформації аристотелівської ідеї природного походження держави у теорію суспільного

договору. Таким чином, політична спадщина Аристотеля є вагомим внеском у розвиток правової держави та громадянського суспільства, оскільки його вчення про сутність держави стали основою конституційно-правової держави.

Література

1. Петрінко В.С. Вплив «Політики» Аристотеля на становлення і розвиток європейської політичної думки: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. політ. наук: спец. 23.00.01 «Теорія та історія політичної науки» / В.С. Петрінко. – Львів, 2003. – 22 с.
2. Історія вчень про державу і право: підручник / за ред. проф. Г.Г. Демиденка, проф. О.В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – 256 с.
3. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право [Електронний ресурс] / А.І. Кормич. – Режим доступу: <http://westudents.com.ua>.

Загальні засади концепції природного права

Чудновська Д.І., студентка

Науковий керівник:

Удовика Л.Г., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Відродження сучасного вчення про природне право в нашій країні обумовлено потребами соціально-історичних перетворень і особливо – забезпеченням прав особи, яке передбачає: по-перше, відновлення перерваної спадкоємності з вітчизняною історією вчень про державу і право та подолання ізоляції від західної філософської й політико-правової думки; по-друге, акумуляцію та розвиток сьогоденного досвіду, усвідомлення й вирішення правових проблем нашого суспільства. Як свідчать наукові розробки, ідеї природного права супроводжують усю історію розумового розвитку людства.

Теорія природного права стала першою в історії філософсько-політичної думки гранично простою, яка подолала віки та епохи, ідеєю, спрямованою на те, щоб усього лише, згідно зі здоровим глуздом і вимогами науки, зв'язати право природними засадами життя людей, як розумних істот, із природним середовищем, із людським буттям [1]. Очевидно, саме тому природно-правова теорія стала одним із найзначніших завоювань гуманітарної думки в історії людства, здійсненням і своєрідним відкриттям людського духу.

Концепція природного права сьогодні все частіше стає предметом розгляду фахівців різних наукових напрямів, зокрема психології, культурології, соціології, політології, а також філософії, такими вченими як: М. Патеї-Братасюк, І. Майданюк, А. Карась та ін. та юриспруденції: В. Нерсисянц, Д. Керимов, С. Алексєєв, В. Бачинін, В. Четвернін, В. Шкода та ін. Науковці досліджують сутність природного права як універсальну та загальнообов'язкову основу побудови громадянського та демократичного суспільства.

За теорією природного права право природне і право позитивне протиставляються. В природному праві визначається примат суб'єктивного права над об'єктивним, тобто права людини визначають примат права влади, а не навпаки; механізм позитивного права діє навпаки: влада визначає об'єм суб'єктивних прав людей, встановлюючи закон. Свої права індивід отримує від держави, в їх природа є патерналістською. У сучасних умовах набула поширення теорія «відродженого природного права» [2, 1]. В теорії домінують інтереси особистості, які є критерієм правової норми, але аж ніяк воля держави чи суспільства.

Нерсисянц В.С. формулює таке визначення загального поняття природного права: природне право – це скрізь і завжди наявне, ззовні надане людині, вихідне для цього місця й часу право, що, як вираз об'єктивних цінностей і вимог людського буття, є єдиним та безумовним першоджерелом правового сенсу та абсолютним критерієм правового характеру всіх людських установ, зокрема позитивного права і держави [3, 1].

В основі вчення про природне право, на думку С.І. Максимова, лежить ідея про те, що всі правові норми повинні базуватися на якихось об'єктивних засадах, незалежних від волі

людини і суспільства. А оскільки взірцем таких властивостей вважалася природа, то невстановлене право було названо природним [3, 1]. Залежно від тлумачення поняття природного (права) виникли, на його думку, різні типи вчення природного права.

Сучасне розуміння природного права істотно відрізняється від трактувань епохи антифеодальних революцій, поглядів на людину як носія природних прав. Існує кілька варіантів природного права: теологічний варіант природного права – це звернення до Бога; світський варіант – це звернення до природи взагалі і природи людини зокрема [3, 1].

Варто додати, що слід ототожнювати поняття природного та позитивного права. Щодо визначення, розуміння і співвідношення природного права з позитивним розрізняють два підходи.

Відповідно до першого підходу природне право розуміється як сукупність апіорних моральних вимог, пропонованих позитивному праву, як критична інстанція, що дає моральну оцінку позитивному праву з погляду його справедливості чи несправедливості. З позиції другого підходу природне право розуміється як необхідна і незмінна основа чинного законодавства, що не існує поза ним [4, 85]. Тобто, природні принципи шукались усередині чинного права, що розумілося як реалізуюча в історії надприродна ідея права.

На відміну від природного, позитивне право завжди встановлює своєрідні демаркаційні коридори, в яких й еволюціонують правові відносини. Адаптовані до реальних потреб конкретних інститутів, норми позитивного права гнучкі і можуть змінюватись залежно від трансформацій у вищих прошарках політичної системи суспільства. Відтак, у традиційному розумінні позитивне право можна тлумачити як продукт свідомої та визначеної нормотворчості, яка відповідає інтересам панівної частини того чи іншого суспільства [5, 107]. На тлі динамічного позитивного, природне право виглядає осередком статичності норми якого не підлягають переоцінкам та девальваціям.

Охарактеризувавши сучасні концепції природного права, можна підсумувати, що розмаїття сучасних концепцій права і типів праворозуміння дозволяє праву розвиватись, змінюватись і удосконалюватись, використовуючи переваги кожного з підходів і залучаючи сучасні досягнення конкретних наук. Сьогодні «інтегративна юриспруденція» підходить до права як багатомірного соціального явища. У такому вигляді природне право є тією основоположною доктриною, що лежить в основі всіх галузей права (насамперед — конституційного) розвинутих країн.

Поділ права на природне та позитивне досить умовний, варто визнати, що суть проблеми, яка стоїть за цим розмежуванням, серйозна і глибока. Найголовніша відмінність криється у морально-правовому розмежуванні цих концептів. Природно-правова концепція походження та існування права ґрунтується на емпіричному досвіді особистості. Тоді як позитивізм визнає вихідним для наукового дослідження лише очевидний факт (те, до чого можна доторкнутися, те, що можна побачити чи почути).

Література

1. Сучасні концепції природного права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://megalib.com.ua/content/2327__7_Sychasni_koncepcii_prirodnogo_prava.html
2. Данилюк Я. Сучасні концепції природного права, правової і соціальної держави [Електронний ресурс] / Я. Данилюк. – 2012. – Режим доступу: <http://conf-cv.at.ua/forum/78-837-1>
3. Сучасні концепції природного права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://studies.in.ua/shpora-ippu/749-suchasn-koncepcyi-prirodnogo-prava.html>
4. Романова А.С. Морально-феноменологічна сутність права [Електронний ресурс] / А.С. Романова. – 2014. – Режим доступу: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/vnulpurn_2014_807_16.pdf
5. Савенко В.В. Порівняльний аналіз концептів «право» та «закон» як елементів правової реальності [Електронний ресурс] / В.В. Савенко. – 2016. – Режим доступу: <http://molodyvcheny.in.ua/files/journal/2016/8/24.pdf>

Секція 2 **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО**

Місце Кабінету Міністрів України в системі органів виконавчої влади

Ісмаїлова Л.А., студентка
Науковий керівник:
Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет

Розпочнемо з того, що принцип поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову має давню історію і традиційно пов'язується з ім'ям французького вченого Ш.-Л. Монтеск'є (1689-1755). Особливість його поглядів на "три влади" полягає в тому, що кожна з них оголошувалася самостійною і незалежною. Тим самим виключалася узурпація влади будь-якою особою або окремим органом держави. Вже в підході до принципу поділу влади Монтеск'є містилися засади стримування їх одна одною, що згодом в США при створенні Конституції 1787 р. було названо системою "стримувань і противаг".

Призначенням органів виконавчої влади є управління, що охоплює: виконавчу діяльність – здійснення тих рішень, що прийняті органами законодавчої влади; розпорядчу діяльність – здійснення управління шляхом видання підзаконних актів і виконання організаційних дій. Виконавча влада діє безупинно і скрізь на території держави, спирається на людські, матеріальні та інші ресурси, здійснюється чиновниками, армією, адміністрацією тощо. Своєрідним штабом з організації виконавчо-розпорядчої діяльності всіх органів виконавчої влади є уряд – Кабінет Міністрів України [1, 99].

Фактичне становище Кабінету Міністрів України в механізмі здійснення державної влади ґрунтується на основних рисах конституційно-правового статусу. Згідно з частиною першою ст.113 Конституції України «Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади». Це означає, що Кабінет Міністрів як уряд очолює систему органів виконавчої влади. Він здійснює виконавчу владу як безпосередньо, так і через центральні та місцеві органи виконавчої влади, спрямовуючи, координуючи та контролюючи діяльність цих самих органів.

Принципами діяльності Кабінету Міністрів України є верховенство права, законність, поділ державної влади, безперервність, колегіальність, солідарна відповідальність та відкритість. Він повідомляє громадськість через засоби масової інформації про свою діяльність, залучає громадян до такого головного процесу прийняття рішень, що мають важливе суспільне значення. Щодо рішень Кабінету Міністрів України, то вони мають бути обов'язково оприлюднені, крім актів, що містять інформацію з обмеженим доступом [2, 74].

Кабінет Міністрів України як орган загальної компетенції здійснює численні та різноманітні функції. Серед них можна виділити основні – нормотворчу, правозастосовну, контрольну, координаційну та інтерпретаційну функції.

Також він реалізує свої функції, компетенцію та повноваження у певних формах та визначених методах. Їх поділяють на декілька груп: правові, організаційні та організаційно-правові. Важливе значення належить способам, засобам та прийомам, тобто методам роботи Кабінету Міністрів України.

Кабінет Міністрів України як орган загальної компетенції має численні та різноманітні завдання, серед яких окреме місце займають такі, як:

- спрямування і координація роботи міністерств, інших органів виконавчої влади;
- утворює, реорганізовує та ліквідовує відповідно до закону міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;

- призначення на посади та звільнення із посад за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України. Ці завдання свідчать про його керівну роль в системі органів виконавчої влади [3, 45].

Також Кабінет Міністрів здійснює численні повноваження у взаємодії з іншими органами державної влади такими, як Президент України, з Радою національної безпеки і оборони України, Секретаріатом Президента України, а також консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами і службами, що утворюються Президентом України, з Верховною Радою України, з іншими державними органами, органами місцевого самоврядування та об'єднаннями громадян [4, 145].

Таким чином, Кабінет Міністрів України посідає важливе місце в системі органів виконавчої влади, оскільки на основі наданих йому повноважень він видає постанови та розпорядження, які є обов'язковими до виконання.

Оскільки Кабінет Міністрів є органом загальної компетенції, то він має широкі повноваження у таких сферах: економіки та фінансів; соціальної політики, охорони здоров'я, спорту; культурної політики, освіти, науки, культури; екологічної безпеки держави; правової політики, законності і правопорядку; забезпечення прав і свобод людини та громадянина; зовнішньої політики, національної безпеки та обороноздатності тощо.

Організаційною формою роботи Кабінету Міністрів України є його засідання, які скликаються Прем'єр-міністром України і вважається правомочним, якщо на ньому присутні більше ніж половина посадового складу Кабінету Міністрів України [5, 240].

Підсумовуючи усе вищесказане, можна сказати, що Кабінет Міністрів України є своєрідним штабом з організації виконавчо-розпорядчої діяльності всіх органів виконавчої влади. Він відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний Верховній Раді України у межах, передбачених Конституцією України.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Колодій А.М. Державне будівництво і місцеве самоврядування в Україні: підручник / за ред. Колодій А.М.; Олійник А.Ю.; Кондрат'єва Я.Ю. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 304 с.
3. Фрицький О.Ф. Конституційне право України: підручник / О.Ф. Фрицький. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 536 с.
4. Ярмиш О.Н. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні: навч. посібник / за заг. ред. Ярмиш О.Н.; Тодики Ю.М.; Серьогін В.О. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 653 с.
5. Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Наукова думка, 2000. – 676 с.

Верховна Рада України як єдиний орган законодавчої влади в Україні

Магеррамов П.З.о., студент

Науковий керівник:

Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Верховна Рада є загальнонаціональним представницьким органом державної влади, оскільки вона представляє увесь український народ, громадян України всіх національностей і виступає від імені всього народу. Це впливає як з Преамбули Конституції та її змісту, так і з назви парламенту – "Верховна Рада України" [1].

Що стосується вищих органів державної влади України то до них відносяться: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Конституційний Суд України, Верховний Суд України, Вищий Арбітражний Суд України.

Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України.

Чинна Конституція України закріпила якісно нову організацію державної влади. Відмовившись від ієрархічної, вертикальної системи організації державної влади, яка існувала в Україні до здобуття незалежності, вона сприйняла загальновизнаний принцип організації державної влади принцип поділу її на законодавчу, виконавчу і судову.

Органи державної влади України стали рівноправними і незалежними один від одного. Верховна Рада, за Конституцією, остаточно втратила колишній статус найвищого органу державної влади та вперше набула всіх основних рис парламенту України – єдиного, загальнонаціонального, представницького, колегіального, виборного, однопалатного, постійно діючого органу законодавчої влади України [2].

Пріоритетною рисою українського парламенту як органу законодавчої влади є його виключність, універсальність в системі органів державної влади, що зумовлено насамперед унітарним характером нашої держави, тобто державним устроєм, вже згаданим поділом державної влади, його внутрішньою структурою та ін.

Нині в Україні не існує інших органів законодавчої влади загальнонаціональних або місцевих крім її Верховної Ради. До 1992 р. в період між сесіями Верховної Ради законодавчу владу здійснювала її Президія шляхом внесення змін і доповнень до чинних законодавчих актів.

Верховна Рада є загальнонаціональним представницьким органом державної влади, оскільки вона представляє весь український народ, громадян України всіх національностей і виступає від імені всього народу. Це впливає як з Преамбули Конституції та її змісту, так і з назви парламенту – "Верховна Рада України" [3].

Колегіальний характер Верховної Ради як парламенту України полягає насамперед у її складі та порядку роботи. Верховна Рада складається з 450 народних депутатів (ст. 76 Конституції) і є повноважною за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу (ст. 82 Конституції). Рішення Верховної Ради приймаються на її пленарних засіданнях шляхом голосування (ст. 84 Конституції). Закони та інші акти Верховна Рада приймає більшістю від її конституційного складу, крім випадків, передбачених Конституцією.

Виборний характер українського парламенту, як і парламентів інших країн, полягає в тому, що він формується виключно шляхом виборів народних депутатів. Ці вибори є, як правило, вільними і демократичними. Вони проводяться на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування.

Постійно діючий характер українського парламенту полягає, зокрема, в тому, що народні депутати обираються до Верховної Ради строком на чотири роки і здійснюють свої повноваження на постійній основі. Верховна Рада, за Конституцією (ст. 82), працює сесійно. Чергові сесії Верховної Ради починаються першого вівторка лютого і першого вівторка вересня кожного року (ст. 83). Новообрана Верховна Рада збирається на першу сесію не пізніше як на тридцятий день після офіційного оголошення результатів виборів. Якщо протягом тридцяти днів будь-якої чергової сесії пленарні засідання не можуть розпочатися, то Президент може достроково припинити повноваження Верховної Ради [4].

Постійно діючий характер Верховної Ради є одним з найістотніших результатів реформування держави, державної влади, в тому числі законодавчої, яке здійснюється від часу проголошення незалежності України. Завдяки цим та багатьом іншим зрушенням Верховна Рада як орган законодавчої влади остаточно перетворилась на парламент, який став реальним органом законодавчої влади.

Ці та інші риси парламенту зумовлюють властиве лише йому місце в системі органів державної влади. Парламент України є пріоритетним органом в системі органів державної влади України, першим серед рівних. Він здійснює законодавчу владу, бере участь у формуванні органів виконавчої і судової влади, є загальним представником народу і виразником його волі.

Парламент України має багатогранні відносини з іншими органами державної влади та з суб'єктами політичної системи: політичними партіями тощо.

Конституція закріплює широкі повноваження Верховної Ради України, які визначають її місце і роль у державі. Ці повноваження за сутністю і призначенням можна поділити на декілька груп. Найважливішими є повноваження щодо: внесення змін до Конституції України; прийняття законів; визначення засад політики держави та програм суспільного розвитку; взаємовідносин Верховної Ради і Президента України; формування інших державних органів; організації адміністративно-територіального устрою нашої країни; здійснення зовнішніх функцій держави, а також бюджетні та контрольні повноваження [5].

З вищенаведеного можна зробити наступні висновки:

Парламент – невід'ємний атрибут кожної демократичної держави і є загальнонаціональним представницьким органом влади країни, який обирається населенням (корпусом виборців), а інколи частково призначається. Це – загальновизнане положення світового конституціоналізму.

Основний Закон України закріплює: "Єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України" (ст. 75).

Верховна Рада України приймає закони, постанови та інші акти більшістю від її конституційного складу, крім випадків, передбачених Конституцією.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Основи конституційного права України / Козюбра М.І., Колодій А.М., Копейчиков В.В., Лисенков С.Л., Медведчук В.В., Пастухов В.П.; за редакцією академіка АПрН України, професора Копейчикова В.В. – К.: Юрінформ, 1997. – 208 с.
3. Конституційне право України / за ред. В.Я. Тація, В.Ф. Погорілка, Ю.М. Тодики. – К.: Український центр правничих студій, 1999. – 376 с.
4. Конституційне право України: навчальний посібник / Кравченко В.В. – К.: Атіка, 2004-512 с.
5. Основи конституційного ладу України: навчальний посібник / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков, В.В. Медведчук. – К.: Либідь, 1997. – 206 с.

Конституційно-правовий статус депутатів місцевих рад і проблеми реалізації

Ткаченко С.М., к.т.н., депутат

Запорізька районна рада Запорізької області

Науковий керівник:

Верлос Н.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Після проголошення незалежності України і прийняття у 1996 році Конституції розпочалися процеси реформування та демократизації суспільства і держави. Чинна Конституція вперше на конституційному рівні закріпила, що „в Україні визнається і гарантується місцеве самоврядування” (ст. 7 Конституції України) [1]. Таким чином, вперше у вітчизняній конституційній правотворчості місцеве самоврядування визнається інститутом, який не входить у систему державної влади, а органи місцевого самоврядування отримують статус самостійного інституту, що діє в межах, встановлених Конституцією та законами України [2-4].

Проблеми депутатської діяльності були предметом дослідження як українських, так і багатьох зарубіжних науковців, проте, більшість праць видано за радянських часів. Зокрема, питання становлення та розвитку депутатського статусу в системі державної влади за часів радянської доби знайшли своє відображення у працях А.О Безуглова, С.А. Авак'яна,

О.О. Карлова, В.Ф. Кузнецової, О.О. Кутафіна, Ю.Г. Просвірніна, М.Ф. Селівона, В.О. Сивова, А.А. Смирнова, Є.А. Тихонової, А.Я. Ярматова, та ін.

Теоретичні і практичні проблеми місцевого самоврядування та його органів досліджували О.В. Батанов, М.О. Баймуратов, І.П. Бутко, Д.М. Горшков, І.В. Дробуш, В.Б. Євдокимов, В.М. Кампо, В.В. Кравченко, П.М. Любченко, М.П. Орзих, М.В. Пітцик, О.О. Кутафін, В.Ф. Погорілко, М.В. Постовий, С.Г. Рябов, М.І. Ставнійчук, Ю.М. Тодика, О.Ф. Фрицький, Ю.С. Шемшученко та ін.

Правовий статус депутата місцевої ради характеризується наступними моментами. По-перше, депутат є виборною особою, яка набуває свого статусу за результатами виборів у конкретному виборчому окрузі. Таким чином, він обирається частиною виборців територіальної громади. При відносинах представництва у районній чи обласній раді депутати обираються від територіальних громад у багатомандатному виборчому окрузі, тобто від певної територіальної громади в цілому.

По-друге, депутат представляє інтереси всієї територіальної громади у виборному органі влади, а не інтереси виборчого округу. Однак це не означає, що він не повинен бути у курсі справ виборчого округу, в якому був обраний. Депутат місцевої ради зобов'язаний підтримувати зв'язки з виборцями, колективами і об'єднаннями громадян, які висунули його кандидатом у депутати, а також колективами інших підприємств, установ, організацій, державними органами, органами місцевого самоврядування та об'єднань громадян, розташованими на території виборчого округу.

По-третє, депутат представляє відповідну місцеву раду перед своїми виборцями. Він підтримує постійний зв'язок зі своїми виборцями, регулярно інформує їх про роботу ради, виконання планів і програм економічного і соціального розвитку, місцевих екологічних програм, рішень ради, бере участь в організації виконання рішень ради та її органів, у масових заходах, що проводяться на території виборчого округу, вивчає громадську думку, потреби населення, інформує про них раду, вживає інших заходів щодо задоволення колективних потреб та законних вимог громадян (ст. 13 Закону про статус депутатів місцевих рад). Також депутат розглядає пропозиції, заяви і скарги громадян, звітує перед виборцями не менше одного разу на рік або у будь-який час на вимогу виборців (ст. 14,15 цього Закону).

Основним суб'єктом представницьких органів є депутат. Його статус відображає всі основні недоліки і переваги відповідних представницьких органів, його діяльність – рівень і ефективність роботи рад, його гарантії – забезпеченість роботи рад.

Таким чином, правове становище депутатів представницьких органів місцевого самоврядування викликає обґрунтований інтерес. Адже, це зумовлено новизною статусу депутата як представника самостійного виду публічної влади. Після прийняття Україною Декларації про державний суверенітет [5] та проголошення Акту незалежності відбулися радикальні зміни у сфері організації та здійснення влади – роздержавлення місцевих рад, що призвело до нового підходу та розуміння місця і ролі депутатів місцевих рад у суспільстві.

Статус депутата місцевої ради зумовлює декілька особливостей. Головним є те, що функції депутата переважною частиною носять контролюючий характер. Далі слід зазначити, що для ухвалення рішень депутат повинен об'єднатися з іншими депутатами для досягнення більшості голосів на підтримку проекту рішення. Також робота депутата на громадських засадах обумовлює негативний вплив на результат його роботи, оскільки такий підхід до депутатських справ не дозволяє йому приділити необхідну кількість часу для вивчення певних питань. Дуже часто на практиці буває так, що депутат приходить у сесійну залу раз на місяць як у гості, практично не вивчивши питання, які виносяться на розгляд пленарного засідання, і проекти яких також були йому надіслані електронною поштою на кануні у вечорі, і, тільки отримавши усні вказівки від голови фракції за декілька хвилин до початку пленарного засідання, депутат має «приймати рішення» і голосувати. Нажаль подібні реалії ставлять під великий сумнів продуктивну, а головне, об'єктивну роботу депутата. Такий підхід часто зумовлює поверхневе і не професійне ставлення депутатів до

своїх обов'язків. Для вирішення цієї проблеми, на наш погляд необхідно депутатів залучати на постійній, оплатній основі, для того щоб вони могли б представляти повноцінно по-перше, інтереси своїх виборців і всієї громади, яка належить до його території, по-друге, бути активним діячем у раді. Це підвищить їх відповідальність та дозволить висувати обґрунтовані претензії до бездіяльних депутатів. Дуже прикро чути від депутатів, що їм не до депутатських справ, оскільки вони мають основну роботу. Подібна ситуація – ганебний приклад для всього місцевого самоврядування.

Все це вимагає від депутата бути контролером і нормотворцем. При цьому депутат має нести обов'язки по представництву своїх виборців у раді та її органах, зобов'язується інформувати виборців не менш як двічі на рік про свою роботу, роботу голови та інших органів ради. Також депутат, як формально рівноправний член місцевої ради протиставлений голові ради, який працює на постійній основі, має велику частину владних повноважень, має дуже багато професійних оплачуваних з бюджету підлеглих, має лояльність засобів масової інформації та громадськості, здійснює керівництво комунальними підприємствами і установами, розпоряджається значними бюджетними коштами. Дуже часто трапляється так, що депутати, оцінивши свої можливості, перетворюються на статистів, які приходять в раду раз в місяць щоб проголосувати на пленарному засіданні. Проти цього всього також слід зазначити, що усі заслуги дістаються як правило голові ради «за гарне управління», а усі недоліки списують на депутатів, які дуже мало працюють. Спілкування депутатів з головою ради набуває прохально-благальних форм. І справа не залежить від морально-вольових якостей депутата. Справа стосується розвиненості механізму стримування і протидії у місцевій раді і порятунком у цій ситуації виступає робота у постійній комісії.

Депутатські звернення та запити – це важливі, але не основні і далеко не єдині повноваження депутата. Депутат, який пише тільки прохання і привертає до себе увагу, перетворюється на звичайного громадського діяча. Якщо депутат не використовує свої повноваження, то він насправді шкодить громаді, оскільки не реалізовує права своїх виборців. Тож намагаємось розкрити питання впровадження демократичних механізмів в управління місцевими справами, а також проблеми, з якими може штовхнутись депутат.

Права депутата можна поділити на права в виборчому окрузі та права в раді і її органах. Слід зазначити, що права депутата направлені перш за все на впровадження саме владних рішень. Депутатські звернення і запити – це лише допоміжні інструменти в депутатській роботі. Важливо підкреслити, що депутат має не просити, а вимагати реалізації своєї діяльності, наприклад – внесення в раду відповідного конкретного проекту рішення.

Отже депутату місцевої ради надані наступні повноваження:

- право внесення питань в порядок денний до ради та її органів;
- право внесення проектів рішення до ради, а також змін і доповнень до тих проектів, які внесені іншими авторами;
- право внесення проектів рішень в органи ради (виконком, виконавчі органи, постійні комісії, тимчасові контрольні комісії, інші комісії);
- право взяття участі в обговоренні (виступи, участь в дебатах, задання запитань, висловлювання щодо персоналій) як в самій раді (пленарні засідання та засідання постійних комісій), так і будь-яких органах ради;
- право ухвального голосу в раді та органах, до складу яких входить депутат;
- право дорадчого голосу депутата в органах ради, до складу яких він не входить;
- право висловлюватись, пропонувати зміни і доповнення щодо порядку денного, черговості розгляду питань в раді, а також будь-яких органів ради;
- право ініціювати недовіру голові ради, ініціювати розпуск будь-якого органу утвореного радою, ініціювання звільнення посадових осіб місцевого самоврядування;
- право ініціювати звіт чи інформування органів ради, їх службових осіб, а з питань відання ради – будь-яких інших службових осіб підприємств, установ, організацій.

Саме ці права дозволяють депутату бути активним представником громади та активно вирішувати проблемні питання на відміну від звичайного громадського діяча. Використання

цих прав дозволяє депутату зайняти своє чільне місце в місцевій владі, бути активним суб'єктом нормотворчої діяльності ради, активно впливати на вирішення питань громади. Саме вищезазначені повноваження дозволяють депутату не просто формально відвідувати сесію і голосувати за чужі проекти рішень без особливих обговорень, а бути ключовою особою в раді шляхом голосування на пленарних засіданнях ради та засіданнях її органів. Саме такий підхід дозволить депутату місцевої ради більш широко поглянути на свій статус та повноваження.

Отже, нами були зроблені висновки щодо раціональності залучення депутатів до роботи на постійній, оплатній основі для отримання більш ефективного результату. Також була перелічена ціла низка прав, які дозволяють депутату бути активним суб'єктом нормотворчої діяльності ради – вирішувати питання громади та впроваджувати владні рішення на відміну від звичайного громадського діяча, який просто привертає до себе увагу.

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про статус депутатів місцевих рад: Закон України від 11.07.2002 // ВВР. – 2002. – №40. – Ст. 290.
3. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21.05.1997 // ВВР. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
4. Про місцеві вибори: Закон України від 14.07.2017 р. // ВВР. – 2015. – №37-38. – Ст. 366.
5. Декларація про державний суверенітет України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1990. – № 31. – Ст. 429.
6. Регламент роботи Запорізької районної ради Запорізької області сьомого скликання. Затверджено рішенням сесії районної ради від 24 грудня 2015 р. №14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zprada.gov.ua/osnovni_zasadi_diialnosti/.
7. Положення про постійні комісії Запорізької районної ради Запорізької області. Затверджено рішенням сесії районної ради від 24 грудня 2015 р. №15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zprada.gov.ua/osnovni_zasadi_diialnosti/.
8. Осіпов А. Чого не знає депутат? / Осіпов А., Странніков А., Грицак Л., Солонтай О. – К.: Інститут політичної освіти, 2016. – 187 с.
9. Осіпов А. Постійні комісії як інструмент депутата місцевої ради / А. Осіпов, О. Солонтай. – Луцьк: ПрАТ «Волинська обласна друкарня», 2015. – 187 с.
10. Батанов О.В. Гарантії місцевого самоврядування в Україні: деякі проблемні питання теорії / О.В. Батанов // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. – 2004. – Вип. 23. – С. 132-137.
11. Куйбіда В.С. Принципи та методи діяльності органів місцевого самоврядування: монографія / В.С. Куйбіда. – К.: МАУП, 2004. – 432 с.
12. Шумянкова Н.В. Муниципальное управление: учебное пособие / Н.В. Шумянкова. – М.: Экзамен, 2004. – 640 с.
13. Щебетун І.С. Організаційно-правові гарантії місцевого самоврядування в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.02 “Конституційне право”/ І.С. Щебетун. – Х., 2002. – 20 с.

Секція 3

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Інститут примирення сторін в адміністративному судочинстві

Бондаренко А.О., студентка

Науковий керівник:

Гаджиєва Ш.Н., к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

Становлення України як демократичної, правової держави, її інтеграція до європейської спільноти передбачають запровадження багатьох нововведень у сфері взаємовідносин держави і приватних осіб, у тому числі й в такій важливій царині як правосуддя. В Україні проведено адміністративну реформу, основним етапом якої було створення адміністративної юстиції – системи спеціалізованих адміністративних судів, до компетенції яких віднесено розгляд і вирішення адміністративних справ. Одним із шляхів удосконалення судової системи стало підвищення рівня застосування в адміністративному судочинстві правового інституту примирення сторін, оскільки вперше на законодавчому рівні було закріплено можливість учасників публічно-правового спору врегулювати його мирним шляхом на основі взаємоприйнятного компромісу.

Конституція України наголошує, що права й свободи людини та громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст.55 Конституції України) [1].

Вказаній проблематиці присвячено наукові публікації таких авторів, як В.М. Бевзенко, Д.В. Проценко, Г.Й. Ткач, О.Д. Сидельніков, Л.Б. Сало. Незважаючи на наявність окремих наукових праць, які присвячені інституту примирення сторін в адміністративному судочинстві України, слід зазначити, що це питання недостатньо розкрито в науковій літературі та потребує подальшого доопрацювання.

Одним із правових інститутів адміністративного судочинства є «примирення сторін». У цивільному судочинстві таким інститутом є «мирова угода сторін» (ст.175 Цивільного процесуального кодексу України) [2]. Незважаючи на те, що адміністративне судочинство, як і цивільне судочинство, будується на принципах рівності учасників процесу, змагальності та їх диспозитивності, а також передбачається право сторін на їх примирення, судова практика адміністративних судів показує, що в судах адміністративної юрисдикції майже не працює інститут «примирення сторін», оскільки працює аналогічний інститут «мирова угода сторін» у цивільному судочинстві.

Проблема застосування інституту примирення в адміністративних справах зумовлюється насамперед тим, що обов'язковою стороною у спорі є суб'єкт владних повноважень – орган державної влади чи місцевого самоврядування. На думку В.М. Бевзенка, досягнення примирення між сторонами в адміністративній справі унеможливує здійснення правової оцінки рішень, дій чи фактів бездіяльності суб'єктів владних повноважень, захисту, відновлення чи визнання порушених (оспорюваних) суб'єктивних прав, свобод, законних інтересів публічного характеру. Це сприятиме приховуванню фактів прийняття (вчинення) суб'єктом владних повноважень рішень, дій чи бездіяльності, які не відповідають умовам, передбаченим ч.3 ст.2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України); уникненню суб'єктами владних повноважень відповідальності за рішення, дії чи бездіяльність, які не відповідають умовам, передбаченим ч.3 ст.2 КАС України; подальшому порушенню суб'єктами владних повноважень прав, свобод і законних інтересів фізичних осіб, прав та законних інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин [3]. Безумовно, існує певний ризик у зловживанні

суб'єктами владних повноважень, однак не слід виступати за категоричну відмову від застосування інституту примирення сторін в адміністративному судочинстві. Послугувати гарантом утримання суб'єктів владних повноважень від свавілля має принцип адміністративного судочинства щодо офіційного з'ясування суддею всіх обставин у справі та обов'язок судді перевірити умови примирення на законність і порушення ними чиїх-небудь прав, свобод чи інтересів перед закриттям провадження в справі з підстав примирення сторін.

Також процедура примирення не повинна суперечити публічному інтересу, і в КАС України має бути стаття, у якій будуть чітко передбачені вимоги, яким би мала відповідати угода про примирення. Наразі незрозумілою залишається форма та навіть назва такої угоди. Одні сторони укладають угоди про примирення, а інші мирові угоди. Отже, з метою досягнення єдності в практиці щодо оформлення умов примирення потрібно чітко закріпити вимоги, яким має відповідати угода про примирення.

Не менш важливою причиною лише декларативного існування інституту «примирення сторін» в адміністративному судочинстві є незацікавлене ставлення адвокатів і представників сторін, які супроводжують справу, до цього інституту. Іншою причиною відсутності належної роботи правового інституту «примирення сторін» є пасивне ставлення судді до цього процесу, адже відповідно до ст.135 КАС України під час судового розгляду суддя лише з'ясовує, чи не бажають сторони примиритися, проте не вживає інших заходів [4]. Безпосередній контакт судді та сторін сприяв би прозорості судових процесів, підвищував упевненість громадян у компетентності й незалежності суддів [5]. Надання судді можливості брати активну участь у переговорах сторін, використання професійного досвіду під час проведення засідання в гнучкому, неформальному форматі, висловлювання власної думки щодо сильних і слабких рис у позиціях сторін, обговорення положень законодавства, судової практики, що стосується предмета спору якісно змінило б правовий інститут «примирення сторін» в адміністративному судочинстві.

Примирення сторін обов'язково має характеризуватися компромісним характером, бо в разі відсутності взаємних поступок буде мати місце не примирення, а відмова від позову позивачем чи визнання позову відповідачем. А примирення можливе лише тоді, коли кожна сторона поступається своїм інтересом задля урегулювання спору. Можливо, на законодавчому рівні варто чітко визначити межі допустимих поступок з боку суб'єктів владних повноважень. Такі поступки мають сприяти швидкому та законному вирішенню спору, і в жодному разі не суперечити основним принципам діяльності суб'єктів владних повноважень.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що інститут примирення сторін в адміністративному судочинстві повинен діяти. Те, що цей інститут рідко застосовується в Україні, напевно, проблема більше на рівні ментальності, а не на рівні законодавчого врегулювання. Перш за все, ми повинні розглядати його як спосіб ліквідації публічно-правового спору, якому притаманні вільне волевиявлення сторін, законність, компромісний характер. Також, можна сподіватися, що згодом органи державної влади й місцевого самоврядування дійдуть висновку, що досягнення згоди між сторонами навпаки може стати корисним, насамперед, для добровільного виконання умов угоди, оперативного надходження коштів до державного й місцевого бюджетів, уникнення зайвих витрат на примусове виконання судового рішення та оскарження судових рішень у вищих судових інстанціях.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/254к/96-вр>
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/page>
3. Бевзенко В.М. Примирення в адміністративному судочинстві України: спадок цивільного процесуального законодавства чи дієвий засіб врегулювання публічно-

правових спорів? [Електронний ресурс] / В.М. Бевзенко. – Режим доступу: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/3971/%C1>

4. Кодекс адміністративного судочинства // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 37. – Ст. 446.
5. Юхтенко Л.Р. Процедура примирення в адміністративному судочинстві: дискусійні аспекти доцільності застосування [Електронний ресурс] / Л.Р. Юхтенко – Режим доступу: http://yurvisnyk.in.ua/v6_2014/16.pdf

Щодо провадження у справах щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в адміністративному суді

Данильченко Є.О., студентка

Науковий керівник:

Гаджиєва Ш.Н., к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

В умовах євроінтеграційних процесів перед Україною постає складне завдання: віднаходження балансу між забезпеченням контрольованості та врегульованості міграційних процесів, зокрема підтримання правопорядку і боротьби з правопорушеннями, які вчиняються іноземцями й особами без громадянства, з одного боку, та створенням умов для забезпечення усієї повноти та захисту прав і свобод іноземців та осіб без громадянства згідно з міжнародними зобов'язаннями, взятими на себе нашою державою – з іншого.

Однією з насутих світових проблем, якій сьогодні приділяється підвищена увага, є біженство як результат військових та міжетнічних конфліктів, політичних репресій, стихійних лих та інших факторів [1]. Але біженство має двосторонній характер в тому, що іноземець або особа без громадянства може мати на меті як отримання міжнародного захисту, так і використання незаконного перетину України задля подальшого бігу до інших країн світу. Дану проблему повинно вирішувати чітке законодавство, яке спирається на міжнародні договори.

Видворення за межі держави, що застосовується до іноземців та осіб без громадянства, є дієвим засобом державного примусу, який використовується у багатьох країнах світу. В Україні його застосування ускладнено як суперечливістю правового регулювання, так і недосконалістю процедури. Удосконалення порядку застосування до іноземців та осіб без громадянства видворення за межі України знайшло відображення у запровадженні судового контролю за законністю рішень уповноважених органів щодо видворення та створенні умов для забезпечення захисту прав іноземців та осіб без громадянства під час розгляду й вирішення справи щодо видворення за межі України. Діяльність адміністративного суду щодо розгляду й вирішення справ щодо видворення іноземців та осіб без громадянства не повною мірою враховує специфіку зазначеної сфери і, відповідно, дозволяє лише частково реалізувати завдання адміністративного судочинства [2].

Останні зміни, внесені до КАС України певним чином врахували особливості цієї категорії справ адміністративної юрисдикції, однак, не вирішили всіх питань, які виникають у ході здійснення адміністративного судочинства.

Враховуючи суспільну значущість належної реалізації державної міграційної політики, останнім часом дослідженню її окремих проблемних сторін приділяється пильна увага з боку вчених – представників науки конституційного, адміністративного, кримінального права. Окремі аспекти особливостей провадження щодо видворення іноземців були предметом дослідження В.Б. Авер'янова, В.М. Баб'яка, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, М.М. Богуславського, І.Л. Бородіна, О.П. Рябенко, Л.С. Балацької, С.М. Константинова, С.О. Мосьондза, В.І. Олефіра. Але сучасні наукові праці в основному спрямовано на дослідження правового статусу іноземців та осіб без громадянства, підстав адміністративного видворення та його правовій природі, тоді як процесуальні аспекти

адміністративного судочинства щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в Україні залишаються майже не дослідженими.

У своїх працях Рябченко О.П., посилаючись на українське законодавство, говорить про те, що особа, яка перебуває в країні без правових підстав, скоює адміністративне правопорушення. Так само особа, яка перетинає або намагається перетнути державний кордон незаконно, скоює адміністративне правопорушення [3, 212].

Але відповідно до Ст. 31 Конвенції про статус біженців, договірні держави звільняють шукачів міжнародного захисту від санкцій за незаконний в'їзд та перебування в країні за умови, що вони звернуться до органів влади без зволікання [4]. Однак, особи, які намагаються просуватися далі до Європейського Союзу, незаконно перетинаючи західний кордон України, можуть нести адміністративну відповідальність. Особи, які вчинили адміністративне правопорушення, пов'язане з їхнім довготривалим незаконним перебуванням або спробою незаконного перетину державного кордону на виїзд, можуть підлягати примусовому поверненню або примусовому видворенню з України [3, 213].

Особливості провадження у справах за адміністративними позовами з приводу видворення іноземців та осіб без громадянства піддались суттєвим змінам, враховуючи положення міжнародного законодавства, та регламентуються ст. 183-7 КАС України, яка полягає у наступному:

1) встановлення предмета позову та суб'єкта звернення:

- оскарження рішень про видворення іноземців та осіб без громадянства (подаються іноземцями чи особами без громадянства, відносно яких прийняте таке рішення);
- про примусове видворення іноземців та осіб без громадянства і затримання їх у зв'язку з таким видворенням (подаються органами внутрішніх справ, органами охорони державного кордону або Службою безпеки України);

2) визначення особливої підсудності таких категорій справ. Позовні заяви за даними категоріями справ подаються до адміністративного суду за місцезнаходженням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, його територіальних органів і підрозділів, органу охорони державного кордону чи Служби безпеки України або за місцезнаходженням пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні;

3) встановлення процедури прийняття суддею рішення про взяття особи на поруки, внесення застави, затримання іноземця або особи без громадянства та поміщення її до пункту тимчасового перебування іноземців

3) застосування скорочених строків провадження у таких справах. Дані Адміністративні справи розглядаються судом у день подання відповідного клопотання чи позовної заяви, крім справ щодо примусового видворення та оскарження рішень про примусове повернення іноземця або особи без громадянства в країну походження або третю країну, які суд розглядає у п'ятиденний строк з дня подання позовної заяви;

3) визначення Строків затримання іноземців та осіб без громадянства в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні

4) встановлення обов'язкової участі сторін у судовому засіданні;

5) судові рішення у частині затримання іноземців та осіб без громадянства підлягають негайному виконанню. Копії судового рішення невідкладно видаються особам, які брали участь у справі;

6) встановленні строків апеляційного оскарження. Судові рішення у визначених адміністративних справах можуть бути оскаржені в апеляційному порядку в п'ятиденний строк з дня їх проголошення. Суд апеляційної інстанції розглядає справу протягом п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги;

7) визначення строків набрання чинності судовими рішеннями. Судові рішення у даних адміністративних справах набирають законної сили після закінчення строку

апеляційного оскарження, а в разі їх оскарження – з моменту проголошення судового рішення суду апеляційної інстанції;

8) встановленні загального порядку касаційного оскарження;

9) звільненні від сплати судового збору при подачі позовних заяви та апеляційні і касаційні скарги [5].

Олдріх Андрисек (регіональний представник УВКБ ООН в Білорусії, Молдові та Україні) все ж зазначає, що чинна законодавча база щодо затримання з метою депортації ще не зовсім відповідає аналогічним міжнародним і європейським стандартам. По-перше чинна законодавча база надає лише п'ять днів для подання апеляційної скарги. Більшість осіб не встигають подати свої апеляції в цей термін, оскільки вони не знають української мови, не мають доступу до правової консультації. По-друге, хоча чинна законодавча база передбачає періодичний судовий контроль за підставами для затримання осіб з метою примусового повернення, але відповідні органи продовжують затримувати цих осіб з метою їх ідентифікації. Якщо затримання на мінімальний термін з метою проведення встановлення особи та оцінки її можливій загрозі національній безпеці є допустимим, то в той же час органи влади мають обов'язок проводити ідентифікацію з належною ретельністю і без зайвих затримок, уникаючи продовження затримання без особливої потреби [6].

На думку Коваль В.О., проблема вдосконалення вирішення адміністративних справ за участю іноземців та осіб без громадянства в Україні залишається актуальною, оскільки сучасна вітчизняна практика розгляду таких справ свідчить про чималу кількість порушень, що виникають під час їх розгляду (порушення строків прийняття рішень, ненадання перекладача та/або правозахисника, необізнаність суддів із політичним чи релігійним становищем у країні походження іноземця чи особи без громадянства) [1].

Але на захист реформації національного законодавства, можна сказати, що Україна, яка ратифікувала Конвенцію про статус біженців 1951 року і яка прагне відповідати критеріям, обумовленим в Плані дій з лібералізації візового режиму з Європейським Союзом, поставила собі за мету привести закони, політику і практику, пов'язані з притулком у відповідність до міжнародних та європейських стандартів. Як наслідок, значні зусилля були направлені на проведення законодавчих і адміністративних реформ в Україні. Отже можна зробити висновок, що досягнутий прогрес є досить відчутним, навіть, якщо він не завжди сталий і залишається багато зробити, щоб задовольнити всі вимоги щодо сфери притулку.

Література

1. Коваль В.О. Захист прав, свобод та законних інтересів іноземців та осіб без громадянства в адміністративному судочинстві України: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» [Електронний ресурс] / В.О. Коваль. – Режим доступу: http://phd.znu.edu.ua/page//aref/07_2017/Koval_aref-pdf.pdf
2. Аракелян М.М. Проведення у справах щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в адміністративному суді: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» [Електронний ресурс] / М.М. Аракелян. – Режим доступу: <https://mydisser.com/en/catalog/view/6/352/13525.html>
3. Рябченко О.П. Адміністративне судочинство: навч. посіб. – 2-ге вид., перероб. і доп. / за заг. ред. проф. О.П. Рябченко. – Х.: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2014. – 304 с.
4. Конвенція про статус біженців [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml
5. Кодекс адміністративного судочинства України: чинне законодавство [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/paran2802#n2802>
6. Андрисек О. Законодавство та судова практика стосовно міжнародного захисту в Україні / Ольдріх Андрисек // Роль і вплив практики адміністративного судочинства на

Щодо визначення поняття адміністративного договору

Євдокимова А.І., студент

Науковий керівник:

Гаджиєва Ш.Н., к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

Проголошення незалежності України, проведення адміністративної реформи забезпечило перехід до демократичної системи управління та сприяло побудові відносин між громадянином та органами державної влади, за якої людина, її права, свободи та інтереси є найвищою соціальною цінністю і призвела до появи нових форм діяльності публічної адміністрації. Однією з таких нових форм є адміністративний договір. Актуальність даного питання полягає в тому, що на сьогодні досить широко використовується адміністративно-правовий договір як метод регулювання публічно-правових відносин у сфері адміністративного судочинства.

Серед науковців дослідженням цього питання займалися В.Б. Авер'янов, В.С. Стефанюк, В.М. Бевзенко, Р.О. Куйбіда, М.С. Міхровська, К.К. Афанасьєва, Т.О. Коломєць, А.П. Альохіна, А.А. Кармолицький, В.А. Юсупова, А.А. Совостин, Ю.В. Мельник на інші. Втім, розмаїття трактувань адміністративного договору свідчить про незавершеність дослідження даної проблеми.

Метою цієї статті є визначення поняття та ознак адміністративних договорів в Україні, спираючись на теоретичні дослідження цієї галузі.

У Кодексі адміністративного судочинства зазначено, що адміністративний договір – це дво- або багатостороння угода, зміст якої складають права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією зі сторін угоди [1].

На відміну від єдиного досить стислого визначення в законодавстві, у теорії адміністративного права існує чимало різних визначень адміністративного договору.

Як зазначав В.С. Стефанюк, адміністративні договори найчастіше мають нормативний характер, що пояснюється їх публічно-правовою природою і функціональним призначенням. Вони укладаються в публічних інтересах, а їхня цільова спрямованість – це досягнення загального блага. Ці договори містять правила поведінки не тільки і не стільки безпосередніх учасників угоди, скільки інших колективних і індивідуальних суб'єктів. Таким чином, адміністративний (нормативний) договір не обмежується дією у системі сторін, що домовляються, а має зовнішнє юридичне вираження. Він передбачає існування суворої формальної процедури укладання і спеціальний порядок вирішення спорів та конфліктів, пов'язаних з їх виконанням, а також неможливість в односторонньому порядку зміни або відмови від виконання договірних умов (форс-мажорні норми тут не застосовуються) [2].

Ю.П. Битяк розглядає адміністративний договір як правовий акт управління, що встановлюється на підставі норм права двома (або більше) суб'єктами адміністративного права, один з яких обов'язково є органом виконавчої влади, може містити у собі загальнообов'язкові правила поведінки (нормативний характер) або встановлювати (змінювати, припиняти) конкретні правовідносини між його учасниками (індивідуальний характер) [3].

У своїх працях Т.О. Коломєць зазначає, що під адміністративним договором слід розуміти визначену актами адміністративного права угоду сторін, одна з яких є носієм державно-владних повноважень стосовно інших [4, 120].

М.І. Мокович стверджує, що адміністративним договором є різновид публічного договору, який стосується добровільного волевиявлення сторін, однією з яких є орган влади або суб'єкт, якому делеговано владні управлінські функції, та укладається з метою реалізації

цими суб'єктами владних управлінських функцій без застосування примусу до виконання зобов'язань іншою стороною [5, 98].

Досліджуючи проблеми адміністративного договору, А.О. Неугодніков запропонував таке визначення даного поняття, адміністративний договір – це добровільна угода двох або більше суб'єктів адміністративного права, один із яких наділений власними або делегованими повноваженнями у сфері державного управління з приводу вирішення питань виконавчого та розпорядчого характеру, яка укладена у формі правового акту, що встановлює взаємні права, обов'язки та відповідальність [6].

В.Б. Авер'янов вважає, що на відміну від договорів приватного права, тут обов'язково наявний носій влади, який у межах своєї компетенції реалізує функції виконавчо-розпорядчого характеру. Тому в адміністративному договорі завжди виявляється державна воля до створення певної ситуації [7, 293].

На підставі дослідження вищезазначених джерел, вважаємо, що адміністративний договір являє собою укладену між сторонами добровільну угоду, у якій одна зі сторін є носієм державно-владних повноважень стосовно інших, з приводу вирішення питань виконавчого та розпорядчого характеру, що встановлює взаємні права, обов'язки і відповідальність.

Звертаючи увагу на правову природу адміністративного договору можна визначити властиві йому ознаки.

Відповідно до законодавчого визначення адміністративного договору, обов'язковими ознаками є такі:

- 1) однією зі сторін завжди є суб'єкт владних повноважень;
- 2) за своїм змістом адміністративний договір – це угода, а не адміністративний акт, як вважають деякі науковці;
- 3) зміст такої угоди нерозривно пов'язаний з владно-управлінськими функціями суб'єкта владних повноважень [3, 103].

О.Р. Куйбіда вважає, що наведені ознаки адміністративного договору є достатніми, але не вичерпними. Наприклад, для адміністративного договору не властиві повною мірою засади вільного волевиявлення, свободи договору, юридичної рівності, що характерні для регулювання цивільних договорів. Автор стверджує, що спори, пов'язані з такими договорами, повинні вирішувати адміністративні суди, тобто вони належать до адміністративної юрисдикції [8].

З вищевикладеного можна зробити висновок про різноманітність думок та поглядів на поняття адміністративного договору як засобу управлінської діяльності. Спираючись на проведені теоретичні дослідження, стверджуємо, що адміністративним договором є укладена між сторонами добровільна угода, у якій одна зі сторін є носієм державно-владних повноважень стосовно інших, з приводу вирішення питань виконавчого та розпорядчого характеру, що встановлює взаємні права, обов'язки і відповідальність.

Література

1. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України від 06.07.2005р. № 2747 – IV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
2. Стефанюк В.С. Адміністративний договір: необхідність впровадження/ В.С. Стефанюк // Верховний Суд України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs>.
3. Битяк Ю. Правова природа адміністративних договорів / Ю. Битяк, О. Константиї // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 3(26). – С. 101-109.
4. Адміністративне право України: підручник / за заг. ред. Т.О. Коломєєць. – К.: Істина, 2010. – 480 с.
5. Смокович М.І. Визначення юрисдикції адміністративних судів та розмежування судових юрисдикцій: монографія / М.І. Смокович. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 304 с.
6. Неугодніков А.О. Юрисдикція адміністративних судів / А.О. Неугодніков // Вісник прокуратури. – 2006. – №8. – С. 74-84.

7. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: у двох томах: т.1. Загальна частина / ред.колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К.: юрид. думка, 2004. – 584с.
8. Куйбіда Р.О. Межі адміністративної юрисдикції: спірні питання / Р.О. Куйбіда // Юридичний вісник України. – 2007. – №25. – С. 6-7.

**Зарубіжний досвід протидії корупції в системі державного управління:
досвід Німеччини для українського законодавства**

Пелипенко О.О., студент

Науковий керівник:

Коломоець Т.О., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Демократизація суспільних відносин, входження України у світове співтовариство потребує нового погляду на проблему державного управління відповідно до стандартів, принципів і норм, вироблених світовою спільнотою. Корумпованість українського суспільства – одна з перешкод на шляху інтеграції України в європейський простір. Корупція є однією з найактуальніших соціально–політичних проблем сучасності, вона не лише негативно впливає на темпи розвитку економіки держави, але й на систему державного управління та суспільні відносини в цілому [1, 110].

Перекладів іншомовних джерел з питань протидії корупційним проявам у системі державного управління, на жаль, недостатньо. Велику кількість наукових розробок у цій сфері зробили сучасні російські вчені. Серед них варті уваги праці А.В. Куракіна, С.Л. Сібірякова. У цьому контексті актуальними для досвіду України є праці сучасних українських науковців І.І. Зозулі, А.І. Комарової, В.А. Кулікова, О.Я. Прохоренка та інших, у яких тією чи іншою мірою розглядаються питання протидії корупційним проявам у системі державного управління на досвіді інших країн. Серед зарубіжних авторів, які займалися проблемами протидії корупції у системі державного управління варто виділити Р. Андерсона, Ф. Вільямса, С. Беркмана, Д. Лойда, Роберта С. Лейкена, К. Мішель, Дж. Пікареллі. Зазначені автори присвятили свої дослідження різним аспектам організації протидії корупційним проявам в органах державної влади.

Україна прийняла всеосяжну правову основу для боротьби з корупцією, а саме – Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII [2]. За законом мають декларувати свої доходи державні службовці. Крім того, антикорупційне законодавство регулює конфлікти інтересів державних чиновників і кримінальну відповідальність за надміру дорогі подарунки, гостинність тощо. Проте правила по боротьбі з корупцією спричинили мінімальний вплив на рівень шахрайства в політичних колах через слабе верховенство закону і відсутність адекватного застосування. Україна потребує нових, більш жорстких змін в антикорупційному законодавстві, щоб пришвидшити входження до Європейського Союзу. Ситуація в державі потребує максимуму зусиль усіх гілок влади і органів місцевого самоврядування, застосування необхідних загальнодержавних заходів, спрямованих на вдосконалення антикорупційного законодавства [3].

У Федеративній Республіці Німеччина в основу боротьби з корупцією покладено завдання знищення матеріальної, насамперед фінансової бази злочинних угруповань. Це досягається шляхом конфіскації майна і створення належної правової бази для унеможливлення «відмивання» «брудних» грошей [4, 8].

Досвід боротьби з корупцією у Німеччині свідчить про ефективність залучення громадськості для боротьби з корупцією [5, 171].

Генеральна лінія німецького уряду у сфері запобігання корупції полягає у тому, щоб у результаті законодавчих, організаційних, кадрових та інших заходів унеможливити зловживання державним службовцем своїм посадовим становищем. Максимально удосконалена нормативна база щодо прийняття державними службовцями подарунків. Як виняток, дозволяється отримати подарунок, вартість якого не перевищує 20 євро. Але і в

такому випадку державний службовець повинен доповісти про це своєму керівнику, який з урахуванням обставин може прийняти одне з двох рішень: або залишити подарунок у службовця, або зобов'язати його у встановленому порядку здати цей подарунок державі [5, 171]. Серед інших антикорупційних механізмів, які запроваджуються в Німеччині, слід назвати намір створити реєстр корумпованих фірм. Його суть полягає у тому, що фірма, яка включена до такого реєстру, позбавляється права виконувати будь-які державні замовлення, стає об'єктом більш пильної уваги з боку правоохоронних органів. Такий експеримент спочатку був проведений в одній із земель Німеччини і, за оцінками парламентарів та урядовців, повністю себе виправдав. Німецька стратегія боротьби із корупцією полягає, перш за все, в тому, що кінець корупційним діям намагаються покласти у свідомості членів суспільства. При цьому слушно вимагається, аби політики та керуючі особи держави, економіки та суспільства виконували взірцеву функцію при створенні клімату несприйняття корупційних дій [1, 113]. Однак і в цій країні виникає низка труднощів, пов'язаних із протидією корупції. Як свідчить оприлюднене Transparency International дослідження, 70% жителів Німеччини вважають що рівень корупції у Німеччині за останні роки зріс. Як пояснює Уве Долата, викладач антикорупційної стратегії у Вюрцбурзькій вищій школі прикладних наук, корупція у німецькій економіці – поширене явище і відіграє дуже значну роль. Особливо це стосується галузі будівництва та в фармацевтики, торгівлі та автомобілебудуванні. В боротьбі з такою завуальованою корупцією зацікавлені самі підприємства, особливо коли йдеться про надання замовлень на конкурсній основі. Тож, дедалі частіше підприємства звертаються до таких експертів з проханням розробити для них індивідуальні антикорупційні норми (так звані «compliance») [5, 171]. З цього вбачається, що для ефективної боротьби з корупцією у Німеччині головним зараз є:

- суворий фінансовий контроль;
- проведення соціальної політики несприйняття корупції;
- регулювання проведення тендерних закупівель;
- залучення експертів для розробки індивідуальних антикорупційних норм [5, 171].

Також слід зазначити, що втілення в життя ефективних заходів із боротьби з корупційними проявами в окремих країнах не проходить без суттєвих проблем, подолання яких вимагає підвищення ефективності ведення боротьби з корупцією, створення дієздатних систем протидії цьому негативному явищу [5, 171].

Охарактеризувавши зарубіжний досвід протидії корупції в системі державного управління, а саме досвід Німеччини, можемо підсумувати, що досвід країн світу щодо запобігання та протидії корупції, зважаючи на специфіку системи їх державного управління, становить певний інтерес для України. Такі напрацювання можуть використовуватися у практичній діяльності вітчизняних державних органів, покликаних боротися з корупцією, а також при розробці нормативно-правових актів, спрямованих на зменшення впливу корупції у сфері державного управління. Протидія корупції в системі державного управління потребує розробки і проведення заходів з метою попередження, виявлення та припинення правопорушень, пов'язаних з корупцією, усунення їх наслідків та покарання винних.

Узагальнюючи законопроекти, які діють в Німеччині та Україні, можна зробити невелике порівняння: роль генеральної політики німецького уряду та органів державної влади у сфері запобігання корупції полягає в тому, щоб внаслідок законодавчих, організаційних, кадрових та інших заходів унеможливити зловживання з боку державного службовця своїм посадовим становищем.

Література

1. Чемеріс І.В. Зарубіжний досвід протидії корупції в системі державного управління [Електронний ресурс] / І.В. Чемеріс // Стратегічні пріоритети. – № 3 (12). – 2009. – С. 110-118. – Режим доступу: http://old.niss.gov.ua/book/StrPryor/StPrior_12/14.pdf.
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.

3. Задирака Н. Світовий досвід запобігання та протидії корупції: до питання про інтеграцію законодавства України до права Європейського Союзу [Електронний ресурс] / Н. Задирака, Р. Кабанець. – Режим доступу: <http://veche.kiev.ua/journal/4201/>.
4. Чубенко І. Зарубіжний досвід боротьби з корупцією в органах виконавчої влади / І. Чубенко // Вісник державної служби України. – 2003. – № 1. – С. 8-11.
5. Коруля І.В. Зарубіжний досвід у сфері протидії корупції та можливість його використання в Україні [Електронний ресурс] / І.В. Коруля. – Режим доступу: http://www.pap.in.ua/1_2014/Korulia.pdf

Адміністративна юстиція в Німеччині: теоретико-правовий аналіз

Шеховцова Т.О., студентка

Науковий керівник:

Гаджиєва Ш.Н., к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

Одним із найважливіших інструментів, що регулює адміністративну діяльність, є контроль у сфері публічного управління, окремою формою якого виступає інститут адміністративної юстиції. Він є порівняно новим серед системи інститутів права і в ряді країн, в т.ч. в Україні, перебуває на стадії формування. Вчені-адміністративісти приділяють значну увагу дослідженню проблем адміністративної юстиції і, особливо, аналізу сутності та особливостей функціонування зарубіжних її моделей. Зарубіжний досвід в цій сфері доцільно вивчати не лише для вдосконалення чинного законодавства і практики його застосування, але й для розробки нових законів з метою приведення існуючої правової системи до міжнародних стандартів, що в умовах посилення євроінтеграційних процесів в Україні набуває особливого значення.

Моделі адміністративної юстиції досліджували такі вчені, як О.М. Пасенюк, В.Б. Авер'янов, Г.С. Журавльова, Т.О. Коломоєць, В.І. Шишкін, С.В. Афанасьєв, І.Л. Бородін та інші. Проте питання функціонування систем адміністративної юстиції до сьогодення часу залишаються висвітленими досить фрагментарно, уривчасто.

Адміністративна юстиція була започаткована у Франції наприкінці XVIII ст., де після Великої французької революції було засновано Державну Раду, яка функціонувала одночасно як судовий і дорадчий орган, на який покладалась перевірка законності дій держави. Виникнення цього органу пояснювалось необхідністю створити механізм для захисту прав громадян та прагненням революційної влади контролювати державний апарат за допомогою спеціальних процесуальних форм [1, 10].

Французька модель адміністративної юстиції справила значний вплив на розвиток інституту адміністративної юстиції в інших країнах Європи, зокрема, в Німеччині. Так, у 60-70-х рр. XIX ст. були засновані адміністративні суди у Бадені та Пруссії. Тим не менш, у подальшому німецька адміністративна юстиція набула окремих характерних рис, які значно відрізняють її від інших моделей, в т.ч. французької.

Основною відмінною рисою німецької моделі стало повне відокремлення системи адміністративної юстиції від адміністрації. Як зазначає О.В. Альхименко, в Німеччині адміністративна юстиція розвивалась не як система, протиставлена загальним судам, а як система, що її доповнювала [1, 11].

В Німеччині система адміністративної юстиції є однією із п'яти (поряд із загальною, трудовою, фінансовою, соціальною юстиціями) напрямів судової системи держави. Вона створена для розгляду скарг фізичних та юридичних осіб на дії та акти органів державного управління, а також для вирішення спорів між органами місцевого самоврядування [2, 199].

Структура судової системи ФРН, в т.ч. і адміністративної, визначається федеративним устроєм держави. Так, в рамках підсудності адміністративним судам були створені: в якості судів першої інстанції – адміністративні суди, в якості судів другої інстанції – вищі адміністративні суди земель. Кожна земля має як мінімум один адміністративний суд, але не

більше одного вищого адміністративного суду; допускається створення одного вищого адміністративного суду на дві землі. Відповідно до конституційного розподілу повноважень між Федерацією та землями, суди першої та другої інстанції є виключно земельними судами, верховні ж суди є судами федеральними [1, 13].

В Україні на законодавчому рівні закріплена трирівнева система адміністративної юстиції: судом першої інстанції є окружний адміністративний суд, судом другої інстанції – апеляційний адміністративний суд. Судом касаційної інстанції виступав Вищий адміністративний суд, проте нова редакція Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачає створення Касаційного адміністративного суду у складі Верховного суду.

Специфічною рисою адміністративної юстиції в Україні є те, що розгляд ряду адміністративних справ у першій інстанції дозволяється здійснювати у місцевих загальних судах. Дане положення закріплене у ч.1 ст.18 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС). На нашу думку, такий дуалізм є невиправданим та призводить до плутанини.

В адміністративному процесі ФРН підставою відкриття провадження є скарга. Оскільки для німецької системи характерною є універсальна підвідомчість, то в орган адміністративної юстиції може бути подана будь-яка скарга, яка має адміністративний характер, незалежно від сфери суспільних відносин, до якої вона відноситься [1, 14]. Основною вимогою до такої скарги є порушення прав заявника виданим адміністративним актом; при цьому подача зустрічної скарги неможлива.

Проте, як свідчить практичний досвід, адміністративне правосуддя може здійснюватись і в позовну провадження. В рамках цього провадження вирішується публічно-правовий спір, а також здійснюється контроль за діяльністю органів управління, що не є характерним для провадження за скаргою [1, 18].

В Україні реалізація громадянами свого права на захист порушених прав внаслідок дій органів публічного управління, згідно ст.104 КАС, здійснюється виключно шляхом подання позовної заяви [3].

Провадження в адміністративних судах у Німеччині поділяється на два види – попередній (тимчасовий) правовий захист (попереднє провадження) та основне провадження. Крім того, попереднє провадження також має дві форми: призупинення оспорюваного адміністративного акту та тимчасова постанова у справі на період провадження [4, 20].

У процедурі попереднього правового захисту на підставі представлених фактів приймається попереднє судове рішення, спрямоване на захист прав особи від можливого порушення. Пред'явлення позову про оспорювання адміністративного акту призупиняє його виконання. Разом з тим, ця процедура не може бути застосована до ряду адміністративних актів [4, 20-21].

Іншим способом захисту прав у рамках попереднього провадження є процедура встановлення попереднього регулювання. Сутність цієї процедури полягає у тому, що суд може прийняти тимчасове розпорядження на підставі оцінки інтересів учасників.

Стосовно кожного виду попереднього провадження не існує конкретного встановленого процесуального строку. Залежно від складності та ступеню важливості справи те чи інше рішення у справі адміністративний суд може прийняти впродовж декількох годин [4, 21-22].

КАС України не встановлені особливі процедури вирішення провадження в адміністративному суді. Адміністративний спір розглядається у порядку позовного провадження, при цьому, відповідно до ч.3 ст.117 КАС України, подання позову та відкриття провадження у справі не зупиняє дію оскаржуваного рішення [3].

Певну схожість із процедурами попереднього правового захисту має діяльність суду із забезпечення адміністративного позову, яка здійснюється у випадку, якщо існує очевидна небезпека заподіяння шкоди правам позивача до ухвалення рішення. Як впливає із положень ст.117 КАС України, забезпечення позову може здійснюватись у вигляді зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень, або заборони вчиняти певні дії [3]. Разом з тим, дана процедура за своєю суттю не відповідає сутності німецької процедури

тимчасового захисту, оскільки не закінчується прийняттям судового рішення, а служить засобом вирішення процесуальних питань.

Як зазначає О.В. Кривельська, попередній правовий захист має особливе значення у практиці розгляду адміністративно-правових позовів. Зокрема, він надає можливість швидкої реалізації права особи у правовідносинах із адміністрацією, якщо в цьому наявна обґрунтована правова потреба [3, 20]. На нашу думку, процедура попереднього правового захисту є досить ефективним способом вирішення правових спорів, які вимагають швидкого реагування. Вони дозволяють у максимально скорочений строк забезпечити захист особи від порушень з боку адміністрації, а також зменшити завантаженість адміністративних судів.

В ФРН адміністративний процес має інквізиційний (розшуковий) характер: суд самостійно витребує всі необхідні докази у справі з метою ухвалення справедливого, об'єктивного і законного рішення. Таким чином, саме суд здійснює керівництво розглядом справи. У зв'язку із цим О.В. Альхименко зазначає, що судовий розгляд за таких умов отримує жорсткий та повільний характер, але, разом з тим, має ряд переваг. До них, зокрема, слід віднести глибоке проникнення у суть справи, оскільки більша увага приділяється не усним заявам та поясненням, а зафіксованих в матеріалах справи фактам, що позбавляє від випадкових висновків, які можуть призвести до необґрунтованих та поверхових рішень під впливом судової риторики [1, 21].

Інакше проблема доказування вирішується в Україні. Згідно ч.2 ст.69 КАС України, докази суду надають особи, які беруть участь у справі [3]. При цьому, роль суду у здійсненні процесу доказування зводиться до мінімуму: суд сприяє в реалізації обов'язку особи, яка бере участь у справі, якщо вона з певних причин не може зробити цього самостійно. В такому випадку суд витребує необхідні докази.

Отже, німецька модель адміністративної юстиції формувалась на початку XIX ст. під значним впливом французької. Проте з подальшим розвитком вона набула специфічних рис, які суттєво відрізняють її від французької моделі адміністративної юстиції. Головною відмінністю німецької моделі є відокремленість адміністративної юстиції від адміністрації, що забезпечується за рахунок створення спеціальних судових органів, які являють собою окрему гілку судової влади.

Адміністративна юстиція в Україні багато в чому ґрунтується на концепціях німецької моделі (наявність спеціальних судових органів). Проте говорити про повну їх ідентичність не можна. Процес формування адміністративної юстиції в Україні на сьогоднішній день незавершений, тому в подальшому законодавцю доцільно було б врахувати досвід Німеччини у здійсненні адміністративного процесу. Зокрема, вважаємо, необхідно відмовитись від дуалістичної структури ланки судів першої інстанції та передати всі функції з розгляду адміністративних справ у відання спеціалізованих адміністративних судів. Крім того, доцільним є розширення повноважень адміністративного суду щодо застосування процедур попереднього захисту.

Література

1. Альхименко А.В. Административная юстиция в западноевропейских странах и России (сравнительно-правовой анализ): автореф. дисс. на соиск. науч. степ. канд. юр. наук: спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / А.В. Альхименко. – М., 2004. – 28 с.
2. Войнолович С.Ю. Зарубіжний досвід організації систем адміністративної юстиції / С.Ю. Войнолович // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. - № 3-2. – С. 197-202.
3. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
4. Кривельская О.В. Административная юстиция в Федеративной Республике Германия: автореф. дисс. на соиск. науч. степ. канд. юр. наук: спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / О.В. Кривельская. – М., 2004. – 28 с.

Секція 4 **ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС** **ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО**

Трансформація повноважень прокурора щодо захисту цивільних прав та інтересів особи

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

Можливість реалізації людиною належних їй прав, в тому числі задекларованих Загальною декларацією прав людини 1948 р., Конвенцією «Про захист прав і основоположних свобод людини» 1950 р., Конституцією України 1996 р., тісним чином вплетено в механізм охорони, реалізації та захисту належних особі прав.

В даному механізмі неабияку роль відіграє ЦК, який надає право кожному здійснювати захист належних їй прав. Ст. 15 ЦК України (Право на захист цивільних прав та інтересів) закріпила, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Особливого значення має також ст. 17 ЦК України, згідно ч. 3 якої орган державної влади, орган влади Автономної Республіки Крим або орган місцевого самоврядування здійснюють захист цивільних прав та інтересів у межах, на підставах та у спосіб, що встановлені Конституцією України та законом. Рішення, прийняте зазначеними органами щодо захисту цивільних прав та інтересів, не є перешкодою для звернення за їх захистом до суду.

Тривалий час таким дієвим органом в Україні була прокуратура, яка мала дієві засоби захисту прав людини (в першу чергу цивільних прав) шляхом застосування актів прокурорського реагування (постанов, приписів, подань та ін.), які були обов'язкові для виконання особами (суб'єктами) будь-якого підпорядкування та форм власності. Ця дієвість мала прояв в тому числі і в тому, що окремі з них підлягали негайному виконанню.

Та попри наявність в нашій правовій системі такого дієвого механізму, його фактично було ліквідовано. Закон України «Про прокуратуру» в редакції 2016 року (прийнято в 2014 р.) серед функцій органів прокуратури у сфері захисту цивільних прав містить лише представницьку функцію прокурора в суді з представництва інтересів особи, яка в силу віку та психічних вад позбавлена можливості самотійно захищати свої права в суді.

Таке усічення можливостей прокуратури було продиктовано тенденцією до наближення до стандартів ЄС. Так, зокрема, щодо обмежень повноважень прокуратури було взято до уваги Рекомендації Венеціанської Комісії та Генерального директорату з прав людини і верховенства права Ради Європи, викладених у Висновку CDL-AD (2013)025 2013 року щодо проекту Закону України «Про прокуратуру» в якій зазначалося, що підготовка поправок до Конституції України (щодо позбавлення повноважень прокуратури у сфері захисту прав людини в тому числі) не повинна перешкоджати прийняттю Законопроекту про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру», яким прокуратура вже позбавлялась таких повноважень попри їх наявність в Конституції України.

Р. Стефанчук зазначив, що насправді в цій сфері ніяких стандартів не існує. Так, приміром в Іспанії, Польщі та Словаччині прокуратура функціонує також і поза межами кримінальної юстиції. Питання ролі та значення органів прокуратури в системі органів державної влади та в механізмі захисту прав людини є справою вибору конкретної країни самотійно [1, с. 40].

Ст. 121 Конституції України скасовано взагалі. Натомість введено в дію ст. 131¹ під дивною назвою «В Україні діє прокуратура, яка здійснює:» і яка не містить взагалі положень щодо можливості представництва прокурором інтересів людини в суді, хоч спеціальний

Закон України «Про прокуратуру» містить такі положення щодо окремих категорій людей, зокрема, дітей та осіб, визнаних недієздатними.

Серед відомчих актів самої прокуратури, варто назвати Наказ Генпрокуратури від 04.04.1992 р. «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів про права неповнолітніх» №11.

Пізніше, згідно п. 1 Наказу Генерального прокурора України «Про організацію роботи органів прокуратури щодо забезпечення нагляду за додержанням законів, спрямованих на попередження правопорушень серед неповнолітніх, захист їх прав» від 26 жовтня 1998 року № 9 цей напрям визначався як пріоритетний.

28.10.2002 р. наказ № 9 було скасовано наказом Генерального прокурора України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів про права неповнолітніх» № 3/1, який, однак, зобов'язував прокурорів зосередити зусилля працівників прокуратури на питаннях нагляду за додержанням законодавства щодо забезпечення прав неповнолітніх.

Пізніше, 15 квітня 2004 року Наказом Генерального прокурора України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів про права неповнолітніх» від № 6/1 було скасовано попередній наказ, і визначалося, що прокурори всіх рівнів зобов'язані основними завданнями на зазначеному напрямі діяльності вважати такі: захист прав і свобод неповнолітніх, гарантованих Конституцією України, Конвенцією ООН про права дитини, законами України та ін.

У зв'язку з виданням 24.05.2014 р. Указу Президента № 597/2011, який схвалив Концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні, метою якої є забезпечення належного виконання Україною взятих на себе міжнародних зобов'язань у частині забезпечення дітям особливого піклування та допомоги з боку держави, реалізації положень Конституції України щодо визнання людини, її життя та здоров'я, честі й гідності найвищою соціальною цінністю, забезпечення кожній людині права на вільний розвиток своєї особистості, а також з огляду на рівень дитячої злочинності існує необхідність у розробленні державної політики у сфері захисту прав дітей, які потрапили в конфлікт із законом, Генеральним прокурором України було видано Наказ від 1 листопада 2012 року № 16 гн «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей». Наказом запроваджувалася спеціалізація прокурорів, які здійснюють захист прав і свобод дітей.

З прийняття нового Закону України «Про прокуратуру» 2014 р., 06.12.2014 р. Генеральним прокурором України підписано нову редакцію наказу № 16 гн «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей» [2], згідно п. 2 якого прокурорів усіх рівнів зобов'язано комплексно використовувати функції прокуратури щодо представництва інтересів дітей та держави в суді і т.д.

Пріоритетними напрямками представництва інтересів дітей та держави у суді визначено захист у сферах: охорони життя і здоров'я дітей, їх права на освіту, відпочинок та змістовне дозвілля; опіки, піклування, усиновлення дітей; майнових та житлових прав дітей, їх соціального забезпечення; використання бюджетних коштів, спрямованих на реалізацію програм та заходів з охорони дитинства, закупівлю відповідних товарів, робіт і послуг.

При цьому, особливу увагу приділяти захисту прав і свобод дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, дітей-інвалідів, дітей, які виховуються в сім'ях, що перебувають у складних життєвих обставинах, залишених без догляду батьків, переміщених з тимчасово окупованої території України, районів воєнних дій, збройних конфліктів та інших надзвичайних ситуацій.

В той же час, при здійсненні представництва не допускати підміни органів державної влади, органів місцевого самоврядування та державного нагляду (контролю), а також інших органів, яким законом надано право захищати інтереси дітей у суді. Вживати заходів до застосування представницьких повноважень лише у випадках неналежного виконання уповноваженими органами покладених на них обов'язків або за відсутності уповноваженого органу.

Застосовувати надані законом повноваження щодо вступу за власною ініціативою в судовий розгляд цивільних, адміністративних та господарських справ, якщо цього вимагає захист прав і законних інтересів дітей.

Під час захисту інтересів держави у сфері охорони дитинства звертати особливу увагу на необхідність участі в розгляді судами справ про стягнення коштів із державного та місцевих бюджетів, вилучення земель і майна дитячих закладів та установ.

Забезпечувати обов'язкову участь прокурорів при розгляді судами справ про усиновлення дітей іноземними громадянами, а у справах про позбавлення батьківських прав, відібрання дитини від батьків або від одного з них без позбавлення батьківських прав – за позовами закладів, у яких дитина перебуває, органів опіки та піклування, а також самої дитини, або у разі, якщо цього потребує захист прав та інтересів дитини.

При пред'явленні позову своєчасно ініціювати забезпечення позовних вимог.

Прокурорам усіх рівнів вживати заходів, спрямованих на своєчасне та реальне виконання судових рішень, постановлених у справах за їх позовами і заявами. Захищати інтереси дітей при виконанні рішень судів. Повною мірою реалізовувати права сторони виконавчого провадження у справах, у яких вони здійснювали представництво інтересів дітей або держави у сфері охорони дитинства.

Література

1. Стефанчук Р. Проблеми якості законодавчої техніки нового Закону України «Про прокуратуру» / Р. Стефанчук // Право України. – 2015. – №6. – С. 38- 43.
2. Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей: Наказ Генерального Прокурора України від 06.12.2014 р. № 16 гн. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=94102

Проблеми захисту житлових прав учасників об'єднань співвласників багатоквартирних будинків

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

Реальність змінюється. Існуючий за радянської системи механізм утримання житла, житлово-комунального господарства відходить у небуття. Громадяни поступово звикають до ситуації і все більше усвідомлюють, що сфера приватного життя за ринкової економіки має свої особливості. З одного боку – це свобода. Свобода приватної сфери вимагає своєї плати. Вона полягає у майже непомітній статті ЦК України. Яка закріплює, що власник несе тягар утримання свої (належної йому) власності (ст. 322 ЦК України).

За часів економічної кризи, тотального зубожіння українського населення, цей тягар стає почасти непідйомним.

В той же час, Конвенцією «Про захист прав і основоположних свобод людини» 1950 р. закріплено право особи на достойний рівень життя, а ст. 1 Конституції визначає, що Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава.

Характеристика «соціальна» як раз і передбачає сприяння держави в підтриманні належного рівня існування людини.

Однак, у сфері житлових правовідносин зазначений соціальний механізм ще достатньо далекий від ідеалу.

Особливо це проявляється у сфері державної політики Створення та функціонування ОСББ.

Звичайно, попри позитивізм, який панує навколо цього явища, основною тезою якого є те, що громадяни на місцях краще знають проблеми свого будинку і будуть докладати зусиль до його належного утримання, запровадження систем енергозбереження тощо, що є

правдою, існують і деякі неточності, прогалини і протиріччя в сфері правового регулювання діяльності означених ОСББ.

Окрім питань правового статусу ОСББ, особливостей його створення, наразі відсутній механізм ліквідації ОСББ, що є властивим будь-якій юридичній особі; є прогалини у сфері правового режиму майна ОСББ, порядку передання самого будинку на баланс ОСББ від попереднього балансоутримувача і особливо, наразі є актуальними питання передачі технічної документації, яка доволі часто або просто відсутня, або не відповідає необхідним вимогам, які висуваються постачальниками теплової енергії, енергопостачання, водопостачання та водовідведення. Нормативного акту, який би закріплював стандарт такої технічної документації, наразі відсутній. Вартість ж складання нової технічної документації є доволі високою.

Та окрім окреслених питань, особливе занепокоєння викликають питання захисту прав осіб соціально незахищених (пенсіонерів, осіб, які отримують мінімальну заробітну плату, тощо).

Про що тут йдеться?

Оскільки закон (Закон України «Про об'єднання співвласників багатоквартирних будинків» [1] та Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» [2] закріплюють обов'язок співвласників нести витрати на утримання, реконструкцію, переобладнання будинку, тощо, може статися ситуація, коли загальними зборами співвласників буде прийнято рішення щодо виконання означених робіт.

СТ. 7 Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» закріплює наступні обов'язки співвласників багатоквартирного будинку:

- 1) забезпечувати належне утримання та належний санітарний, протипожежний і технічний стан спільного майна багатоквартирного будинку;
- 2) забезпечувати технічне обслуговування та у разі необхідності проведення поточного і капітального ремонту спільного майна багатоквартирного будинку;
- 3) використовувати спільне майно багатоквартирного будинку за призначенням;
- 4) додержуватися вимог правил утримання багатоквартирного будинку і прибудинкової території, правил пожежної безпеки, санітарних норм;
- 5) виконувати рішення зборів співвласників та ін.

Ч 2. Ст 7 означеного закону закріплює, що кожний співвласник несе зобов'язання щодо належного утримання, експлуатації, реконструкції, реставрації, поточного і капітального ремонтів, технічного переоснащення спільного майна багатоквартирного будинку пропорційно до його частки співвласника.

У випадку несплати співвласником вартості витрат на проведення подібних робіт вони підлягають стягненню у судовому порядку. У випадку неспроможності співвласника покрити ці витрати – вони підлягають стягненню у судовому порядку.

Звичайно, стягнення може бути звернене і на саме житло. Автоматично співвласник може позбутися своєї власності, а фактично, – житла. Фактично це може бути рейдерством і є соціально несправедливим. Закон має містити механізм, за якого мають враховуватися і інтереси «бідних» співвласників.

Принаймні, має бути чітка заборона щодо позбавлення громадянина житла. Однак, і в ситуації більшості «неспроможних» власників житла навряд чи справедливим буде покладання тягаря утримання житла на інших власників, або ж відмови від проведення необхідних робіт, – адже це в кінцевому рахунку може призвести до руйнування житла.

Звичайно, ці проблеми мають місце саме із-за економічних причин, які наразі існують в нашій державі.

Тож має бути створений соціально справедливий механізм вирішення даного питання.

Достатньо складним, з одного боку, є питання придбання житла в ОСББ, якщо щодо такого житла має місце заборгованість перед ОСББ. ОСББ не має обов'язку надавати інформацію про наявність чи відсутність заборгованості перед ним власником житла третім

особам. Тож цілком можливою є ситуація придбання житла новим власником з боргами чи зобов'язаннями власника перед ОСББ.

Законом закріплено, що у разі відчуження квартири чи нежитлового приміщення новий власник набуває усіх обов'язків попереднього власника як співвласника. Для нового власника є обов'язковими рішення загальних зборів ОСББ, які приймалися до моменту переходу прав на житлове приміщення до нового власника. Уявимо, що на таких зборах було прийнято рішення про проведення капітального ремонту багатоквартирного будинку на солідну суму, яка обчислюється, скажімо, кількома мільйонами гривень. Формально, порушень продавцем вимог, які ставляться до договору купівлі-продажу, немає. Адже предмет договору (квартира) може не мати скритих дефектів, права третіх осіб відсутні, обтяжень нерухомого майна немає. Але є потенційні витрати на будинок. Закон наразі нічого про це не говорить. Але так чи інакше, майновий інтерес покупця (нового учасника ОСББ) порушується. Вважаємо, що за таких обставин, справедливим було б включення до ЦК України та до Закону України «Про ОСББ» норми, яка б зобов'язувала продавця квартири чи нежитлового приміщення інформувати покупця про дані обставини, а ОСББ надавати подібну інформацію. Яка має бути публічною та відкритою.

Література

1. Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку: Закон України від 29.11.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – Ст. 78.
2. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку: Закон України від 14.05.2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 29. – Ст. 262.

Типові порушення житлових прав та особливості їх цивільно-правового захисту в сучасних реаліях

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

Право на житло відноситься до основоположних прав людини, які визнані Загальною Декларацією прав людини 1948 р. та Конвенцією «Про захист прав і основоположних свобод людини» 1950 р. Це право є невід'ємним правом людини. Тож в Україні, згідно ст. 3 Конституції якої права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, має бути сформований ефективний механізм охорони житлових прав людини, основним елементом якої є захист означеного права.

Наведене дає підстави для розуміння можливості правового захисту лише тих прав, які визнані чи закріплені за законодавством України.

В той же час, в спеціальній науковій літературі відстоюється позиція щодо можливості захисту охоронюваних законом інтересів. Усі правові підстави для цього є. Таку позицію підтримує Венедиктова І.В. [1, с. 71].

Можливість такого захисту передбачено як в ЦК України, так і в ЦПК України. Ч. 2 ст. 15 ЦК України закріплює, що кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства (ч.2. ст. 15 ЦК України). Ст. 16 ЦК України передбачає право кожної особи звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу і закріплює деякі способи судового захисту порушених прав. В той же час, суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом.

Ст. 3 ЦПК України в ст. 3 містить положення, згідно якого кожна особа має право в порядку, встановленому ЦПК України, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. Але ст. 4 ЦПК передбачає, що здійснюючи правосуддя, суд захищає права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та

інтереси юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законами України.

1 грудня 2004 року Конституційний суд України у справі № 1-10/2004 за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес), визначив охоронюваний законом інтерес як «вузьке» розуміння поняття інтересу, та вивів поняття «охоронюваний законом інтерес» у логічно-смысловому зв'язку з поняттям права [2].

Одним з прикладів порушення цивільного права і житлового інтересу є проблеми у сфері інвестування житлового будівництва. Мається на увазі ті випадки, коли в силу тих чи інших обставин житловий багатоквартирний будинок є або не добудованим, або не зданим в експлуатацію (в тому числі у випадку банкрутства забудовника). Звичайно, що інвестори не є власниками квартир, тому визнаємо, що порушено їхні цивільні права (щодо суми інвестиції), але ж не житлові права, оскільки формально житло ще відсутнє. Але, захищаючи своє цивільне право, особа в кінцевому рахунку намагається захистити свій житловий інтерес, – оскільки особу, як правило, цікавлять не гроші і не будівельні матеріали, а саме житло, – заради якого інвестиційний договір і укладався.

Але яким чином захистити своє право і житловий інтерес, якщо будинок частково побудований (або побудований повністю, але кількість інвесторів перевищує кількість наявних квартир. Хто з них стане власником наявних житлових приміщень, а хто – лише потерпілим у кримінальній справі?).

Інколи забудовники формують ситуацію так, що особа інвестор стає фактично інвестором, приміром, 10 м² на 2-му поверсі, 50 м² на 35-му поверсі і 3 м² на 9-му поверсі. В кінці кінців, власником якого приміщення може стати такий інвестор?

Вважаємо, що класичні способи захисту цивільних прав і охоронюваних законом інтересів, передбачені ст. 16 ЦК України є загальними способами захисту, які, однак, не дають відповіді на можливість їх застосування в конкретному випадку. В наведеному нами прикладі взагалі не зрозуміло, яким чином можна застосувати такий спосіб захисту, як визнання права (права на житло).

Вважаємо, що лише відповідним Законом має бути закріплений механізм захисту прав інвесторів забудов на приміщення (де факто, житлові права чи, принаймні, інтереси). Констатуємо, що в сфері захисту житлових прав мають місце, як *традиційні* охоронювані правовідносини і форми і способи захисту житлових прав, до яких теорією та практикою вироблено «стандартні» способи захисту порушених прав та охоронюваних законом інтересів (приміром, у випадку порушення прав власності на житло шляхом вчинення кримінального злочину – шахрайства, – застосовуються такі способи судового захисту житлового права (права власності на житло), як визнання правочину недійсним і відновлення становища, яке існувало до порушення); набули *поширення новітні порушення (які витікають з відносно нових за своєю природою правовідносин)*, щодо яких слід вирішувати застосовувані форми та способи захисту порушених прав. Проблема ускладнюється і тим, що інколи законодавець сам породжує порушення житлових прав, захищати які доводиться в тому числі в судовому порядку, застосовуючи загальні способи захисту. Однак, у ряді випадків такі способи виявляються малоефективними чи недостатніми для захисту житлових прав громадян. Наведемо приклад – Наказом Міністерства з питань житлово-комунального господарства України № 396 від 16.12.2009 р. було затверджено Положення «**Про порядок передачі квартир (будинків), жилих приміщень у гуртожитках у власність громадян**», яким передбачено, що громадянином до органу приватизації подаються: оформлена заява на приватизацію квартири (будинку); копія документа, що посвідчує особу; технічний паспорт на квартиру (будинок), жиле приміщення у гуртожитку; (Пункт 18 доповнено новим абзацом четвертим згідно з Наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства № 42 від 02.03.2015) (наш коментар – технічний паспорт є документом, щодо якого особа-наймач не має жодного відношення. Крім того,

законодавство не передбачає делегування власником повноважень наймачеві приміщення на отримання відповідного документа в будь-якій з державних установ); довідка про склад сім'ї та займані приміщення; **копія ордеру про надання жилої площі (копія договору найму жилої площі у гуртожитку)**; документ, що підтверджує невикористання ним житлових чеків для приватизації державного житлового фонду; копія документа, що підтверджує право на пільгові умови приватизації; заява – згода тимчасово відсутніх членів сім'ї наймача на приватизацію квартири (будинку).

За неповнолітніх членів сім'ї наймача рішення щодо приватизації житла приймають батьки (усиновлювачі) або піклувальники. Згоду на участь у приватизації дітей вони засвідчують своїми підписами у заяві біля прізвища дитини.

Виникає питання – навіщо потрібна копія ордеру на вселення у житло, якщо закон «Про приватизацію» надає право на приватизацію «наймачам» житлових приміщень в будинках саме державного (підкреслюємо, державного, а не комунального чи будь-якого іншого за формою власності, житла).

Механізм набуття права користування державним житлом свого часу передбачав, що ордер є адміністративно-розпорядчим документом на вселення громадян в державне житлове приміщення. Уявимо. Що громадянин в 60-80-х роках отримав ордер – надав його балансоутримувачу житла – ЖЕКу. Особа вселилася і отримала відповідну прописку в паспорт. Все. Особа є наймачем. Потім в приміщенні наймачі можуть змінюватися на підставі участі в сімейних відносинах (вселення родичів на житлову площу, батьків до дітей, дітей до батьків, дружини до чоловіка, чоловіка до дружини і т.п.).

Який сенс в копії ордеру, якщо з часів складання ордеру змінилося кілька десятків наймачів?

Але Запорізька міська рада і виконком відмовляють громадянам у приватизації з підстав відсутності такої копії ордеру.

Громадянам доводиться звертатися до архіву. Архів повідомляє, що така копія не збереглася. Як наслідок – громадяни вимушені звертатися до суду з проханням визнати їх такими, що мають право на приватизацію.

Але знову ж таки, суд може постановити рішення, яким визнати особу такою, що має право на приватизацію, але не може зобов'язати міськвиконком прийняти рішення про приватизацію певним громадянином певного житла.

На основі означеного, констатуємо, що більшість порушень прав осіб та / або їх охоронюваних законом інтересів у сфері житлових відносин пов'язане саме з недосконалістю чинного законодавства або ж відсутністю належного механізму захисту порушених прав та інтересів особи, що потребує відповідного їх нормативного врегулювання.

Література

1. Венедиктова І.В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві: монографія / І.В. Венедиктова. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 288 с.
2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 1 грудня 2004 р. // Урядовий кур'єр. – 2004. – № 239. – Додаток «Документи». – С. 7-12.

Договір на перевезення пасажирів у міському та приміському сполученні

*Ніколаєнко І.Р., аспірант
Запорізький національний університет*

В такому формулюванні договір перевезення пасажирів у міському та приміському сполученні донині в українській цивілістиці не досліджувався та не озвучувався.

Тим не менше, в окремих дослідженнях, зокрема кандидатській дисертації Нечипуренка О.М. на тему «Договір перевезення пасажирів таксі» це питання підіймалося, адже перевезення таксі та маршрутними таксі здійснюється, як правило, у міському сполученні, – рідше в приміському.

Чому нами обране саме таке формулювання і саме такий аспект правовідносин і їх правове регулювання через відповідний вид договору?

Річ у тім, що є відмінність між договором перевезення пасажирів різними видами транспорту у міжміському сполученні і в межах міста чи іншого населеного пункту.

Основний критерій – специфіка укладання та виконання договору і темпоральний аспект – швидкість чи швидкоплинність його виконання (приміром, особа пасажир проїжджає одну зупинку, як то кажуть – зайшов і вийшов).

То ж цього моменту є дискусійною є і форма договору, адже в квитку не зазначається найменування сторін (прізвище та ім'я пасажирів, найменування перевізника), відсутні дані про маршрут, час його виконання, час посадки і виходу з транспортного засобу, відомості щодо страхової компанії, адже кожен пасажир є застрахований шляхом придбання квитка на проїзд (проїзного документу).

Перевезення пасажирів автомобільним транспортом (маршрутними таксі та автобусами) є одним з найпопулярніших видів перевезень пасажирів у міському та приміському сполученнях. Перевезення пасажирів трамваями, тролейбусами, метро (рейковий транспорт) в Україні врегульовано Законом України «Про міський електричний транспорт».

Окремі аспекти та особливості захисту прав пасажирів, застосування форм та способів захисту порушених прав, закріплено в різних актах, серед яких Закон України «Про транспорт» № 232/94-ВР від 10.11.1994 р., Закон України «Про автомобільний транспорт» № 2344-III від 05.04.2001 р., Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» № 1775-III від 01.06.2000 р., Закон України «Про захист прав споживачів» № 1023-XII від 12.05.1991 р. (в редакції від 02.12.2012 р.), Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності наземних транспортних засобів» № 1961-IV від 01.07.2004 р. (в редакції 04.02.2013 р.), Закон України «Про дорожній рух» № 3353-XII від 30.06.1993 р., Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 р., Господарський кодекс України № 436-IV від 16.01.2003, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Правил надання послуг пасажирського автомобільного транспорту» № 176 від 18.02.1997 р. (редакція 22.06.2012 р.) та ін.

Оскільки питання перевезень пасажирів у міському та приміському сполученнях регулюються зазначеними нормативно-правовими актами. Є всі підстави говорити про роль нормативного регулювання перевізних правовідносин, зменшення ролі договору, оскільки в даному випадку сторони не узгоджують своїх інтересів і прагнень, а здійснюють перевезення в силу укладеного договору перевезення на умовах, наперед визначених перевізником.

Зрозуміло, що йдеться про особливий випадок – з одного боку, про опублічення приватного права, з іншого, в умовах «слабкості» однієї із сторін договору, який є за своєю природою публічним договором про приєднання (акцепт пасажирів проявляється у вигляді купування квитка чи входження до транспортного засобу, як форми згоди з офертою перевізника щодо напрямку руху, комфорту, вартості проїзду і т.п.).

Та саме за цих обставин в силу неспроможності пасажирів впливати ні на перевізника, ні на водія, ні на умови договору, саме імперативи (які, до речі, є джерелами цивільного законодавства) здатні стати інструментом, здатним урівноважити правові статуси перевізника та пасажирів у відповідності до принципів цивільного права, – рівності та справедливості.

В той же час, саме визнання договору перевезення підставою виникнення правовідносин з перевезення пасажирів дозволяє застосовувати загальні положення про правочини та про договори, зокрема з питань їх вчинення, укладання, підстав дійсності, дотримання принципів належного виконання зобов'язання, можливості застосування

наслідків невиконання чи неналежного виконання договірних зобов'язань і покладання на винну сторону тягаря несення цивільно-правової відповідальності.

Ті недоліки, які мають місце щодо форми договору (за відсутності квитка), та відповідного цивільно-правового статусу пасажирів (щодо питання чи є особа пасажиром, якщо вона не сплатила вартості квитка або не має квитка) можуть вирішуватися в тому числі шляхом запровадження новітніх інформаційних технологій, як це має місце в провідних країнах Європи.

Варто просто запозичувати досвід з питань правового регулювання правовідносин з перевезень пасажирів у міському та приміському сполученні тих країн, чия модель регулювання зазначених правовідносин функціонує найбільш ефективно. Звичайно, це Німеччина, Австрія, Франція, Італія, Іспанія, Бельгія, Голландія, Швеція.

Таким чином, констатуємо про визначальну роль саме договору в механізмі правового регулювання перевезень пасажирів у міському та приміському сполученні, попри те, що його основні умови містяться в розгалуженій системі нормативно-правових актів.

Питання, що виникають у зв'язку зі зверненням до суду з позовами про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду

*Прочан Р.С., магістр
Науковий керівник:
Болокан І.В., к.ю.н., доцент
Запорізький національний університет*

Питання відшкодування шкоди були і залишаються одними з найактуальніших питань цивільного права. Відповідні позови до суду є доволі поширеним явищем, що актуалізує необхідність узагальнення основних аспектів, пов'язаних із зверненням до суду з позовами. Метою цієї публікації є дослідження найбільш суттєвих аспектів звернення з позовними заявами про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури, суду.

Передумовою звернення до суду є наявність певної норми «матеріального права», яка б регулювала питання виникнення та особливості реалізації права на відшкодування шкоди. Нормою «матеріального права», яка передбачає право фізичної та/або юридичної особи звернутись з позовом до суду у випадку завдання вищевказаними суб'єктами шкоди, є ст. 1176 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України).

Для звернення до суду особа має скласти відповідний процесуальний документ, яким є позовна заява, в якій має бути правильно вказано як підстави для звернення, так і обґрунтування її вимог. Для того, щоб суд прийняв таку позовну заяву та розглянув справу, позивачем має бути вірно вирішене питання про підсудність таких справ, враховано положення законодавства про судовий збір, дотримано інші вимоги як Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), так і положення інших законодавчих актів, зокрема Закону України № 266/94-ВР від 01.12.1994 р. «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» (далі – Закон № 266/94-ВР; Закон).

Вказана стаття ЦК України регулює різні випадки відшкодування шкоди і окремі її частини стосуються лише фізичних осіб, а окремі – як фізичних, так і юридичних осіб. Так, специфіка ч. 1 ст. 1176 ЦК України пов'язана з особливим складом позивачів та особливими підставами для звернення. Позивачами можуть бути фізичні особи (громадяни), а у ст. 5 Закону № 266/94-ВР зазначається й на спадкоємців громадянина, які також можуть бути позивачами за цією категорією справ (лише у випадку смерті громадянина, який мав право на відшкодування відповідної шкоди). Підставами виникнення ситуацій, коли відшкодування

шкоди стає можливим за ч. 1 ст. 1176 ЦК України, є *незаконне*: 1) засудження; 2) притягнення до кримінальної відповідальності; 3) застосування запобіжного заходу; 4) затримання; 5) накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт. При цьому ЦК України встановлює обмежений перелік випадків, коли право на відшкодування не виникає (ч. 3 ст. 1176 ЦК України), або коли особи позбавляються цього права (ч. 4 ст. 1176 ЦК України).

Відповідачами є органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органи досудового розслідування, прокуратура і суд. Слід згадати, що у Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 13.02.2012 р. № 6-182/0/4-12 наголошується, що «розгляд судом позовних вимог, незалежно від їх викладення та змісту, предметом яких є оскарження процесуальних дій судді (суду), пов'язаних із розглядом справи (на будь-якій стадії), нормами ЦПК України чи іншими законами України не передбачено». У цьому Листі також роз'яснено, що щодо судді, застосування положень ст. 1176 ЦК України можливе у випадку, коли предметом позову є *«дії чи бездіяльність суду, які не пов'язані зі здійсненням правосуддя, яке має на меті прийняття акту органом судової влади»*.

За загальним правилом, шкода відшкодовується державою. Відповідь на питання, чому держава має відшкодовувати вказану шкоду, є очевидною, адже усі наведені органи є державними, і судова гілка влади є однією з трьох гілок державної влади, відтак, держава і має бути гарантом відновлення прав у разі, коли у системі її органів та посадових чи службових осіб стався певний «збій». Крім того, що відшкодування шкоди державною гарантується, ч. 1 ст. 1176 ЦК України також встановлює імперативне правило про повний обсяг такого відшкодування незалежно від того, чи буде доведена вина відповідного органу чи його посадової особи. Про повний розмір відшкодування йдеться й у ч. 5 ст. 1176 ЦК України щодо безпосередньо судової гілки влади – у разі постановлення судом незаконного рішення в цивільній справі, позивачами в якій можуть бути як фізичні, так і юридичні особи, натомість умовою такого відшкодування є встановлення в діях судді (суддів) складу злочину за обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, і доведеності того, що саме ці дії вплинули на постановлення незаконного рішення.

Частина 2 ст. 1176 ЦК України побудована у «відсилковий» спосіб і, зокрема, пов'язує виникнення права на відшкодування, по-перше, лише з *діями* органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, а, по-друге, закріплює, що випадки виникнення права мають встановлюватись законом, не пояснюючи, що мається на увазі – норми цього кодифікованого акту чи спеціального Закону. Таким спеціальним законом, як вже зазначалось, є Закон України № 266/94-ВР. Стаття 1 цього Закону дещо розширює порівняно з положеннями ЦК України випадки, у разі виникнення яких особа набуває право вимагати відшкодування. До зазначеного вище незаконного засудження, Закон додає *незаконне*: 1) повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення; 2) проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки; 3) накладення арешту на майно; 4) відсторонення від роботи (посади); 5) здійснення інших процесуальних дій, що обмежують права громадян. До незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, Закон додає також незаконну конфіскацію майна та незаконне накладення штрафу. Також серед підстав вимагати відшкодування шкоди Закон називає незаконне проведення оперативно-розшукових заходів, з посиланням на закони України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та неконкретизованим посиланням на «інші акти законодавства». На наш погляд, такі формулювання у законодавстві є небажаним явищем, адже є незрозумілими для пересічного громадянина, значно ускладнюють тлумачення таких норм будь-якими суб'єктами права.

Щодо виникнення права на відшкодування, у ст. 2 Закону закріплено вичерпний перелік таких випадків. Оскільки в позові має обов'язково вказуватись розмір відшкодування, особливістю справ, які є предметом дослідження у цій публікації, є те, що у

ст. 3 Закону наводиться вичерпний перелік того, що позивачеві може бути повернено (відшкодовано).

Маючи намір звернутись з позовом про відшкодування шкоди, завданої *судами (суддями) при здійсненні правосуддя*, слід враховувати також факт наявності роз'яснень, наданих у Постанові Пленуму ВСУ від 13.06.2007 р. № 8 та у Постанові Пленуму ВСУ від 12.06.2009 р. № 6. І хоча відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 360-7 ЦПК України судді можуть відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, мотиви такого «відступу» вони мають обов'язково обґрунтувати.

Стаття 4 Закону регулює питання пов'язані з поверненням коштів із державного бюджету і при цьому розмір відповідних сум має визначатись з урахуванням заробітку, не одержаного за весь час відсторонення від роботи (посади), відбування кримінального покарання, виправних робіт як адміністративного стягнення. Що ж стосується майна, пріоритетним є повернення його у натурі, і лише у разі неможливості такого повернення, має відшкодовуватись його вартість. Суб'єктами, за рахунок яких має відбуватись таке відшкодування, визнано підприємства, установи та організації, яким відповідне майно було передано (лише у випадках, коли воно передавалось на безоплатній основі). Окремо регулюються питання відшкодування вартості нерухомості, а саме таких її різновидів, як жилі будинки, квартири, інші споруди. Відшкодування грошима можливе лише за наявності двох умов: по-перше, не збереження у натуральному вигляді цього нерухомого майна, і, по-друге, відмови громадянина від надання йому рівноцінного жилого приміщення з безоплатною передачею у його власність.

Справедливою слід визнати норму про оцінку вартості майна, що не збереглося (виходячи з ринкових цін, що діють на момент звернення громадянина про відшкодування шкоди), але звернемо увагу, що у Законі йдеться лише про житло, а, отже, інші споруди виключено з-під дії норми про ринкову вартість майна. Можливість відшкодування за рахунок державного бюджету доволі умовна, а такими умовами є: *безоплатна* попередня передача майна підприємствам, установам, організаціям; 2) ліквідація цих суб'єктів або недостатність у них коштів для відшкодування шкоди. Доцільною слід визнати й норму, якою встановлюється момент щодо визначення вартості майна, що відшкодовується (момент прийняття рішення про відшкодування) та про повне відшкодування вартості майна навіть у тих випадках, коли воно не знищене повністю, а лише пошкоджено.

Декілька норм Закону присвячено особливостям відшкодування майнової (ст. 12 Закону) та моральної (чч. 1, 2 ст. 4; ст. 13) шкоди. Слід вказати на певні недоліки законодавчого врегулювання відповідних питань у наведених нормах, а саме: неконкретність норми з формулюванням загального принципу визначення розміру, натомість з посиланням на певні межі, які встановлені цивільним законодавством, не конкретизуючи, якими самими нормами, які (межі), до того ж у ЦК України чітко не встановлені; дискусійність доцільності «прив'язування» встановленого мінімуму розміру відшкодування до мінімальної заробітної плати; певна декларативність гарантій, пов'язаних із закріпленням права громадянина на надання йому державною службою зайнятості іншої підходящої роботи у разі неможливості поновлення на попередній. Натомість у Законі закріплено й чимало дієвих гарантій (ст. 6, чч. 1, 2 ст. 7, ст. 8, ст. 9, ст. 10 чч. 2, 3 ст. 11 Закону тощо).

Щодо підсудності, вона є альтернативною, адже відповідно до ч. 4 ст. 110 ЦПК України позови, пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу дізнання, досудового слідства, прокуратури або суду можуть пред'являтися, крім правил про «загальну підсудність» (за місцем проживання відповідача), також за місцем проживання позивача. Теж саме встановлено і у ст. 14 Закону № 266/94-ВР.

Сторони у цих категоріях справ звільняються від сплати судових витрат. Щодо справедливості та доцільності положення про звільнення від сплати судових витрат і, зокрема, судового збору саме відповідача, питання є доволі дискусійним, адже, з одного боку, держава має відповідати за підбір кваліфікаційних кадрів, а, з іншого, позивачі як платники податків, за рахунок яких, зокрема, забезпечується й розгляд справ судами, не

мають так би мовити «платити своїм коштом» (те, що вони сплатили у державний бюджет в якості податків) за незаконні дії тих осіб, роботу яких вони сплячують, і за те, що за відшкодуванням завданої ними шкоди їм доводиться звертатись до суду (опосередкована сплата ними цих витрат як платниками податків).

Отже, звернення до суду з вимогами про відшкодування шкоди завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури, суду, вимагає ретельної підготовки, починаючи від правильного визначення підсудності, та, закінчуючи необхідністю правильного викладення суті вимог, підготовки доказів, вивчення своїх прав. Лише окремі з цих аспектів були окреслені у цій публікації, адже особливості звернення з позовами до кожного конкретного з наведених суб'єктів можуть бути предметом окремих досліджень з урахуванням судової практики розгляду справ відповідної категорії.

До вирішення питання предмету договору про задоволення перукарських потреб споживача: роботи чи послуги?

Терехов Р.Г., аспірант

Запорізький національний університет

Нас зацікавило питання – що є предметом договору, яким задовольняються перукарські потреби споживача? Робота чи послуга?

В буденному житті ми звикли чути саме про «перукарські послуги». Але рівень знань про договори в цивільному праві та їх типізація дозволяє мати сумніви щодо цього.

На практиці це питання є не таким вже і простим. Доводиться прибігати до аналізу законодавства та позицій науковців, які мають наукові розвідки у сфері робіт та послуг.

ЦК України вирізняє договори робіт (підрядні договори) в окремий тип договорів, відмінний від договорів про надання послуг. Це є важливим, оскільки роботи та послуги складають предмет того чи іншого договору, а від того залежить і зміст договору, і правові наслідки його порушення чи неналежного виконання. До числа істотних умов договору ЦК відносить крім предмету договору також і умови, які встановлені законом. Про це чітко зазначає ст. 638 ЦК України, яка закріплює, що договір є укладеним з моменту досягнення сторонами домовленості з усіх істотних умов.

Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, *що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду*, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Самойленко Г.В. висловив тезу, що предмет договору є, так би мовити, природоутворюючим фактором для «персоніфікації» чи індивідуалізації договору. Цікавим є і підхід Нетеси К.Г., яка виразила позицію, що загалом доктрина цивільного права в Україні сприйняла положення німецького цивільного права, згідно з яким предмет договору визначається виходячи з інтересу сторін, що породжує домовленість між ними щодо певного майна, робіт або послуг. Саме цей інтерес має вплив на визначення сутності двосторонньої угоди [1, с. 157].

Відтак, вбачаємо, що варто в'яснити сутність робіт та послуг.

Мілаш В. висловила бачення, згідно якого «природа послуги як об'єкта господарських прав об'єктивно унеможливорює застосування до неї кількісних параметрів, а її якісні характеристики є симбіозом низки показників: дотримання послідовності дій, що становлять її зміст та виконання всіх необхідних вимог щодо їх здійснення; дотримання правил експлуатації та вимог щодо якості обладнання, інших матеріальних об'єктів, які залучаються під час надання послуги (наприклад, дотримання вимог технічних регламентів, установлених щодо окремих складів зберігання, чи правил перевезення, установлених для конкретного виду транспорту та/або конкретного виду вантажу та ін.); рівень кваліфікації (професійність, компетентність) виконавця послуги [2, с. 179]. Телестакова А.А. звернула увагу, що й «роботи» і «послуги» є цілеспрямованими діями (діяльністю), проте, якщо юридичне

значення в послугі лежить у вчиненні дії або здійснення діяльності, то в роботі – крім здійснення цілеспрямованої діяльності, обов'язково повинен бути певний результат, який і підлягає передачі контрагенту [3, с. 89].

Але, таке визначення є доволі усіченим і не точним. Значення результатів послуги для споживача настільки ж важливе, як і наслідки робіт. Гриняк А.Б., навів ознаки робіт (підрядних договорів):

1) предметом підрядних договорів є індивідуалізований результат праці підрядника, який набуває тієї чи іншої матеріалізованої форми, а предметом договорів з надання послуг є сам процес надання послуги, а не досягнення матеріалізованого результату;

2) підрядник самостійно здійснює взяті на себе за договором обов'язки, все ж він зобов'язується діяти в межах визначеного кошторису, керуватися завданням на проведення підрядних робіт, графіком виконання робіт тощо, а замовник одержує право здійснювати контроль та надавати вказівки щодо виконання робіт підрядником. У договорах про надання послуг такий контроль законодавчо не передбачений;

3) підрядник вправі, якщо інше не встановлено договором, залучати до виконання роботи інших осіб (субпідрядників), а виконавець за договором про надання послуг повинен її надати особисто;

4) підрядник виконує роботу на свій ризик, а для послуг, за виключенням страхових послуг він не передбачений;

5) завершальною стадією виконання договору підряду є підписання акта приймання-передачі результату робіт, і ця процедура, на відміну від договору про надання послуг, передбачена чинним законодавством;

6) послуга споживається в процесі її надання, тоді як виконання роботи та споживання її результатів не збігаються у часі [4, с. 117-118].

Вбачаємо, що не всі означені ознаки властиві тим правовідносинам, які властиві сфері перукарської діяльності, що дозволяє визнати необхідність більш чіткого вивчення, аналізу та дослідження означених правовідносин та особливостей визначення сутності предмету договору, який регулює ці відносини.

Втім, за визнання пріоритетною позиції німецького підходу, сам споживач вправі визначати цей предмет, оскільки саме він має певний інтерес у цій сфері. Що бажає клієнт? – якщо матеріалізований результат – то, за економічного критерію, – це є робота, яка формалізована в підрядному договорі; якщо інтересом є сама діяльність перукаря і задоволення, яке отримує клієнт від того, – то послуга, яка формалізується у договорі про надання послуг (суб'єктивний критерій).

В той чи інший спосіб, але при тлумаченні змісту договору за основу береться визначення намірів, бажань, інтересів сторін, тобто, обставин, які характеризують спрямованість волі сторін договору.

Література

1. Нетеса К.Г. Предмет договору перевезення вантажу та допоміжних транспортних договорів: порівняльно-правова характеристика / К.Г. Нетеса // Актуальні проблеми розвитку права і держави в умовах міжнародних інтеграційних процесів [Текст]: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2013. – 324 с. – С. 155-158.
2. Мілаш В. Правове регулювання договірних відносин із надання послуг за сучасних ринкових умов / В. Мілаш // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. – № 2. – С. 174-184.
3. Телестакова А.А. Услуги и договор о предоставлении услуг в Советском гражданском праве / А.А. Телестакова // Европейские перспективы. – 2010. – № 2. – С. 86-89.
4. Гриняк А.Б. Особливості правового регулювання відносин за договорами підряду: монографія / А.Б. Гриняк. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. – 300 с.

Судовий контроль за виконанням судових рішень

Янько К.Р., студентка

Науковий керівник:

Алімов К.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Проблема судовий контроль за виконанням судових рішень чітко висвітлена в «Розділі VII Судовий контроль за виконанням судових рішень» Цивільно-процесуального кодексу України. Відповідно зі статтею 383 «Право на звернення зі скаргою до суду» сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду зі скаргою, якщо вважають, що рішенням, дією чи бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до цього Кодексу, порушено їх права чи свободи [1]. Предметом оскарження виступають рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби виконання судових рішень у цивільних справах. Відповідно до ст. 85 Закону України «Про виконавче провадження» до судової юрисдикції відносяться справи за скаргами на будь-які рішення, дії чи бездіяльність державних виконавців, незалежно від того, що є підставою виконання [2]. У цьому випадку слід керуватися положеннями ст. 15 ЦПК щодо цивільної юрисдикції суду [1].

Слід зазначити, що до проблем судового контролю за виконанням судових рішень досліджувалися такими відомими українськими й російськими вченими-процесуалістами минулого та сучасності, як С.С. Бичкова, В.А. Бігун, С.В. Васильєв, Є.В. Васьковський, М.А. Вікут, К.В. Гусаров, В.М. Жушков, В.В. Комаров, Н.О. Рассахатська, І.В. Решетнікова, Н.Ю. Сакара, В.І. Тертишников, Г.П. Тимченко, М.К. Треушников, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса, А.В. Цихоцький, Н.А. Чечіна, М.Й. Штефан, М.С. Шакарян, С.В. Щербак, В.В. Ярков та інші, а також судьями, такими як С.Ф. Демченко, Д.Д. Луспеник, В.М. Кравчук, В.В. Кривенко, П.І. Шевчук, А.Г. Ярема. Як відомо, якість правосуддя залежить від якості процесуального регламенту, що є процесуальною основою цивілістичного судочинства як об'єкта процесуальної оптимізації. Однак у юридичній літературі не приділялася увага визначенню спільних і відмінних рис у галузевому процесуальному регулюванні процедур судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних і господарських справах, що є необхідним методологічним підґрунтям обґрунтування доцільності подальшої уніфікації відповідних процесуально-правових інститутів або поглиблення їх диференціації [3].

ЦПК України містить спеціальну норму щодо розподілу судових витрат, пов'язаних із розглядом скарги. Згідно зі ст. 388 ЦПК України судові витрати, пов'язані з розглядом скарги, покладаються судом на заявника, якщо було постановлено рішення про відмову в задоволенні його скарги, або на відділ державної виконавчої служби, якщо було постановлено ухвалу про задоволення скарги заявника.

Також у ЦПК України закріплюється спеціальна норма щодо виконання ухвали суду про задоволення скарги. Так, згідно зі ст. 389 ЦПК України про виконання ухвали відповідний орган державної виконавчої служби повідомляє суд і заявника не пізніше ніж у місячний строк із дня отримання ухвали суду [1]. Така норма не передбачається Законом України «Про виконавче провадження», тому за відсутності відповідної вимоги в ухвалі суду посадові особи державної виконавчої служби зазвичай ігнорують свій обов'язок повідомляти суд і заявника про виконання відповідної ухвали. Водночас зазначена вище норма наділяє суд правом за власною ініціативою або за клопотанням заявника в ухвалі про задоволення скарги зобов'язати відповідний орган державної виконавчої служби повідомити суд і заявника про її виконання. Проте, як показує судова практика, суди не прагнуть і зовсім не зацікавлені встановлювати у своїх ухвалях таку вимогу. Крім того, ЦПК України не передбачає наслідки отримання чи неотримання судом такого повідомлення та процедури його розгляду [1].

Судовий контроль у виконавчому провадженні можна визначити як форму реалізації судової влади, систему передбачених процесуальним законом засобів, спрямованих на недопущення незаконного обмеження прав і охоронюваних законом інтересів особи у процесі примусового виконання судових рішень та актів інших юрисдикційних органів, а також відновлення цих прав особи, яка полягає в перевірці діяльності органів примусового виконання та їх посадових осіб, а також застосуванні до них заходів впливу, передбачених процесуальним законодавством [4].

Здійснення судом контролю за виконанням судових рішень сприяє запобіганню можливому порушенню прав та свобод учасників виконавчого провадження та осіб, які залучаються до проведення виконавчих дій, відновлює їх права у разі порушення, а також, що найголовніше, сприяє досягненню мети всього цивільного судочинства – реальний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів осіб, які звертаються до суду за цим бажаним для них захистом.

Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Кодекс України, від 18.03.2004 р. № 1618-IV [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/page11>
2. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>
3. Бобрик В.І. Процесуальна оптимізація процедур судового контролю за виконанням рішень судів цивільної та господарської юрисдикції як заключної стадії цивілістичного процесу [Електронний ресурс] / В.І. Бобрик // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2015. – № 1 (1). – С. 39-46. – Режим доступу: [file:///D:/muz/Vznu_Jur_2015_1\(1\)__7.pdf](file:///D:/muz/Vznu_Jur_2015_1(1)__7.pdf)
4. Притуляк В.М. Повноваження суду при примусовому виконанні судових рішень у цивільних справах: автореф. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» [Електронний ресурс] / В.М. Притуляк. – К., 2016. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/5685/Притуляк%20В.М..pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Секція 5 **ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО**

Правове становище сімейного фермерського господарства, заснованого фізичною особою-підприємцем

Білокур А.В., студентка

Науковий керівник:

Щипанова О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Сімейні фермерські господарства відіграють важливу роль у розвитку економіки та виробництві сільськогосподарської продукції. Проте, в законодавстві України правове регулювання їх діяльності має ряд неточностей, що не сприяє поширенню цієї організаційно-правової форми.

Чимало науковців досліджували проблематику правового становища фермерських господарств. Серед них Н.О. Багай, В.І.Семчик, Н.І. Титова, Н.М. Оніщенко, В.Ю. Уркевич, Т.П. Проценко, М.С. Долинська, В.П. Жушман, П.Ф. Кулинич та ін.

Метою даної статті є дослідження правового становища сімейного фермерського господарства на основі норм Закону України «Про фермерське господарство», поглядів науковців, а також зареєстрованих законопроектів, що стосуються обраної теми.

Остання редакція Закону України «Про фермерське господарство» відбулася 1 травня 2016 року [1]. Внесені зміни врегулювали діяльність сімейних фермерських господарств, започаткували нову організаційно-правову форму сімейного фермерського господарства без створення юридичної особи. Метою змін було забезпечення переходу особистих селянських господарств, які є численними в Україні, в сімейні фермерські господарства, та вихід останніх на аграрний ринок.

Відповідно до ч.1 ст.1 Закону України «Про фермерське господарство», фермерське господарство є формою підприємницької діяльності громадян, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, здійснювати її переробку та реалізацію з метою отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм у власність та/або користування, у тому числі в оренду, для ведення фермерського господарства, товарного сільськогосподарського виробництва, особистого селянського господарства, відповідно до закону [1]. Дане поняття фермерського господарства є більш уточненим, конкретизованим, в тому числі і щодо статусу земельної ділянки, порівняно із тим, яке існувало в попередній редакції Закону.

Що стосується правового становища сімейного фермерського господарства, слід зазначити наступне. Згідно ч.5 ст.1 Закону України «Про фермерське господарство», фермерське господарство, зареєстроване як юридична особа, має статус сімейного фермерського господарства, за умови що в його підприємницькій діяльності використовується праця членів такого господарства, якими є виключно члени однієї сім'ї відповідно до статті 3 Сімейного кодексу України. Фермерське господарство без статусу юридичної особи організовується на основі діяльності фізичної особи – підприємця і має статус сімейного фермерського господарства, за умови використання праці членів такого господарства, якими є виключно фізична особа – підприємець та члени її сім'ї відповідно до статті 3 Сімейного кодексу України [1]. Варто зауважити, що проблемним питанням є неврахування специфіки режиму майна сімейного фермерського господарства, яке створюється фізичною особою – підприємцем. Відповідно до ч.1 ст.52 Цивільного кодексу України, фізична особа – підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення [2].

Відповідно до ст.4 Закону України «Про фермерське господарство», головою фермерського господарства є його засновник або інша визначена в статуті особа. Голова

фермерського господарства представляє фермерське господарство перед органами державної влади, підприємствами, установами, організаціями та окремими громадянами чи їх об'єднаннями відповідно до закону [1].

Гафурова О.В. виокремлює ознаки сімейного фермерського господарства: використання праці членів господарства, якими є члени однієї сім'ї, використання найманої праці у виключних випадках, а також використання земель сільськогосподарського призначення, у тому числі й для ведення особистого селянського господарства [3, 282].

Якщо із оформленням фермерського господарства як юридичної особи та подальшої діяльності не виникає питань, то до утворення та подальшого функціонування сімейного фермерського господарства в особі фізичної особи-підприємця виникають певні правові питання. Відповідно до ст.8-1 Закону України «Про фермерське господарство», сімейне фермерське господарство без статусу юридичної особи організовується фізичною особою – підприємцем самотійно або спільно з членами її сім'ї на підставі договору про створення сімейного фермерського господарства. Договір про створення сімейного фермерського господарства укладається членами однієї сім'ї в письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню [1].

З аналізу вищезазначеної норми випливає, що особа може самотійно організувати сімейне фермерське господарство, зареєструвавшись як фізична особа – підприємець. При цьому незрозуміло, з якого моменту вона набуває статусу сімейного фермерського господарства.

Важливе місце в питанні правового статусу сімейного фермерського господарства, посідають права та обов'язки його членів. Згідно ч.1 ст.14 Закону України «Про фермерське господарство» сімейне фермерське господарство та його члени мають право: продавати або іншим способом відчужувати земельну ділянку, передавати її в оренду, заставу, спадщину, самотійно господарювати на землі, власності на посіви і насадження сільськогосподарських та інших культур, на вироблену сільськогосподарську продукцію, на відшкодування збитків, споруджувати житлові будинки, збитків, споруджувати житлові будинки, господарські будівлі та споруди, реалізовувати вироблену сільськогосподарську продукцію на вітчизняних ринках і поставляти на експорт [1].

Відповідно до ст.15 Закону України «Про фермерське господарство» до обов'язків членів сімейного фермерського господарства належать: забезпечувати використання земельних ділянок за їх цільовим призначенням, дотримуватися вимог законодавства про охорону довкілля, сплачувати податки та збори, не порушувати прав власників суміжних земельних ділянок та землекористувачів, не допускати зниження родючості ґрунтів та зберігати інші корисні властивості землі, надавати відповідним органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування дані про стан і використання земель та інших природних ресурсів, дотримуватися санітарних, екологічних та інших вимог щодо якості продукції, дотримуватися правил добросусідства та встановлених обмежень у використанні земель і земельних сервітутів. При цьому, Законом можуть бути встановлені інші обов'язки власників земельних ділянок [1].

Згідно з ч.3 ст.20 ЗУ «Про фермерське господарство» у власності фермерського господарства може перебувати будь-яке майно, в тому числі земельні ділянки, житлові будинки, господарські будівлі і споруди, засоби виробництва тощо, яке необхідне для ведення товарного сільськогосподарського виробництва і набуття якого у власність не заборонено законом [1].

Що стосується відповідальності сімейного фермерського господарства, то згідно ст.21 Закону України «Про фермерське господарство» фермерське господарство несе відповідальність за своїми зобов'язаннями у межах майна, яке є його власністю. Звернення стягнення на земельні ділянки, надані у власність для ведення фермерського господарства, допускається у випадках, коли у фермерського господарства відсутнє інше майно, на яке може бути звернено стягнення [1]. Варто зауважити, що проблемним питанням є

неврахування специфіки режиму майна сімейного фермерського господарства, яке створюється фізичною особою – підприємцем.

Окрім того, зміни до Закону, які набрали чинності 1 травня 2016 року, містять ряд правових неточностей. Відповідно до ч.4 ст.1 Закону України «Про фермерське господарство» фермерське господарство підлягає державній реєстрації як юридична особа або фізична особа – підприємець» [1].

Уркевич В.Ю. в своєму дослідженні звертає увагу на проблему нормативного визначення, адже йдеться про двох самостійних суб'єктів права – фермерське господарство та фізичну особу-підприємця, а звідси цілком зрозуміло, що фермерське господарство не може реєструватися як фізична особа [4, 69].

Сиволоцька С.І. вказує на декларативність останніх змін правового статусу сімейних фермерських господарств. Вона зазначає, що єдина норма Закону «Про внесення змін до Закону України "Про фермерське господарство" щодо стимулювання створення та діяльності сімейних фермерських господарств», яка спрямована на забезпечення додаткової державної підтримки таких господарств, носить відсилючий характер до Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України». Але останній також не містить положень щодо надання державної допомоги сімейним фермерським господарствам. Декларативний характер цього Закону підкреслюється і змістом його Прикінцевих положень, в яких відсутня інформація навіть щодо тих нормативно-правових актів, які необхідно прийняти для його реалізації та в який термін це має бути зроблено [5, 54].

Важливим моментом в діяльності будь-якого підприємця є оподаткування його доходів. Оподаткування сімейних фермерських господарств, створених фізичною особою-підприємцем, у зв'язку з останніми змінами, є дещо проблематичним.

Згідно з пп.14.1.235 Податкового кодексу України сільськогосподарський товаровиробник для цілей глави 1 розділу XIV Податкового кодексу – юридична особа незалежно від організаційно-правової форми, яка займається виробництвом сільськогосподарської продукції та/або розведенням, вирощуванням та виловом риби у внутрішніх водоймах (озерах, ставках та водосховищах) та її переробкою на власних чи орендованих потужностях, у тому числі власновиробленої сировини на давальницьких умовах, та здійснює операції з її постачання [6].

Державна фіскальна служба пояснює, що: «Податковим кодексом України передбачений спеціальний податковий режим для сільськогосподарських товаровиробників – спрощена система оподаткування платників податку 4 групи. Сімейні фермерські господарства, організовані на основі діяльності фізичної особи-підприємця, у податкових відносинах не мають тих пільг, які мають фермерські господарства-юридичні особи» [7].

Тому, на нашу думку, слід внести зміни в Податковий кодекс України, яким передбачити спрощену систему оподаткування для сімейних фермерських господарств, створених фізичною особою – підприємцем.

На сьогодні активно обговорюється Проект Закону про внесення змін до Земельного кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо стимулювання створення і розвитку сімейних фермерських господарств та припинення корупційних зловживань у сфері розпорядження землями державної та комунальної власності [8].

Отже, законодавство виділяє фермерське господарство із статусом юридичної особи, сімейне фермерське господарство зі статусом юридичної особи, сімейне фермерське господарство без статусу юридичної особи, організоване на основі діяльності фізичної особи – підприємця.

Сімейне фермерське господарство було запроваджене як організаційно-правова форма з метою стимулювання переходу особистих селянських господарств на аграрний ринок. Проте, існуюча правова невизначеність в сфері регулювання правового становища сімейних фермерських господарств, залишає чимало питань, котрі виникають на практиці. Потребують подальших змін норми закону щодо регулювання державної підтримки сімейних фермерських господарств, зокрема конкретизації порядку фінансування, уточнення

правового становища сімейного фермерського господарства, заснованого єдиним фермером. На сьогодні залишається перспективним та актуальним питанням – спрощення отримання земельних ділянок сімейними фермерськими господарствами.

Література

1. Про фермерське господарство: Закон України від 19 червня 2003 р. № 973-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua>
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Гафурова О.В. Проблеми правого регулювання діяльності особистих селянських господарств [Електронний ресурс] / О.В. Гафурова // Часопис Київського університету права. – 2016. – № 3. – С. 280-284. – Режим доступу: <http://irbis.library.dp.ua>
4. Уркевич В.Ю. Правові аспекти створення та функціонування сімейних фермерських господарств [Електронний ресурс] / В.Ю. Уркевич // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія: Право. – 2016. – Вип. 243. – С. 67-75. – Режим доступу: <http://journals.nubip.edu.ua>
5. Сиволоцька С.І. Правове регулювання державної підтримки фермерських господарств за законодавством України та Європейського Союзу [Електронний ресурс] / С.І. Сиволоцька. – К.: Національний університет біоресурсів і природокористування України, 2017. – 219 с. – Режим доступу: <https://nubip.edu.ua>
6. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>
7. Про створення сімейного фермерського господарства без статусу юридичної особи від 14.06.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zak.sfs.gov.ua>
8. Про прийняття за основу проекту Закону про внесення змін до Земельного кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо стимулювання створення і розвитку сімейних фермерських господарств та припинення корупційних зловживань у сфері розпорядження землями державної та комунальної власності: Постанова Верховної Ради України від 4 жовтня 2017 р. №7060/П [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua>

Проблеми і шляхи вдосконалення і кодифікації аграрного законодавства України

Кіорне А.О., студент

Науковий керівник:

Луц Д.М., к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

Наразі в Україні відбувається процес реформування агропромислового комплексу, розроблено ряд програм його розвитку. Також важливою подією в Україні стало те, що 16 вересня 2014 р. Верховна Рада України та Європейський Парламент синхронно ратифікували Угоду про асоціацію між Україною та ЄС. 1 січня 2016 р. почала діяти зона вільної торгівлі між Україною та ЄС, яка є ключовою частиною Угоди про асоціацію між Україною та ЄС та висвітлена в розділі IV «Торгівля і питання пов'язані з торгівлею». Тобто, наша держава отримала змогу безперешкодно експортувати до країн Європи власну сільськогосподарську продукцію, яка повинна відповідати європейським нормам як законодавству України, та відповідному законодавству цих країн [1]. Таким чином, актуальним буде дослідження проблем аграрного законодавства та шляхів його покращення в умовах реформування агропромислового комплексу та розширення ринку.

На нашу думку, одним із способів вдосконалення аграрного законодавства в умовах реформування є його кодифікація. Таким чином, метою дослідження є розкриття переваг та недоліків кодифікації аграрного законодавства. Серед науковців, які займалися обраною тематикою слід відзначити: А.Л. Бейкуна, С.І. Бугери, І.В. Духневич, В.П. Жушмана,

С.І. Марченко, В.В. Носіка, Т.О. Коваленко, О.О. Погрібного, І.Ю. Сальмана, В.І. Семчика, А.М. Статівки, Н.І. Титової, В.Ю. Уркевича, В.В. Янчука, В.З. Янчука та ін.

Чинне аграрне законодавство характеризується надмірною розгалуженістю по різних нормативно-правових актах, через що існує низка суперечностей, а наслідком є недосконалість регулювання аграрних правовідносин. Відповідно, ми вважаємо, що прийняття Аграрного кодексу є способом усунення існуючих проблем.

Кодифікація – це спосіб упорядкування законодавства, забезпечення його системності та узгодженості; одна з форм систематизації законодавства, в процесі якої до проекту створюваного акта включаються чинні норми і нові норми, які вносять зміни в регулювання певної сфери суспільних відносин [2, 139]. Спираючись на вищевикладене визначення, можемо виокремити одну з переваг створення Аграрного кодексу – упорядкування аграрного законодавства, а як наслідок прискорення процесу реформування агропромислового комплексу, адже в єдиному акті будуть міститись вже існуючі норми наряду з новими. В.П. Жушман та О.М. Савельєва зазначають, що, «саме кодифікація законодавства, в тому числі й аграрного, забезпечує високу сутність його удосконалення, сприяє його вивченню та застосуванню» [3, 15]. На нашу думку, кодифікація аграрного законодавства буде приводом для перегляду всіх існуючих норм, що призведе до усунення прогалин та правових колізій.

Деякі науковці (Г.Ю. Бистров та Н.І. Титова) пропонують застосувати до аграрного законодавства таку форму систематизації як створення Основ аграрного законодавства. Таку думку підтримує Н.О. Багай, яка зазначає, що кодифікація аграрного законодавства у формі Основ відбивала б його принципові риси, зокрема комплексну, інтегровану й спеціалізовану природу. Норми цього кодифікаційного акта регулювали б не єдині суспільні відносини, а великий їх комплекс – відносини аграрні. Тому, на її думку, Основи мають визначити головні, загальні положення щодо правового регулювання суспільних відносин в аграрному секторі економіки, відігравши роль своєрідної аграрної Конституції [4, 99-100]. Але така думка не зазнала загальної підтримки і її супротивники стверджують, що, зважаючи на відсутність федеративного устрою в країні, а також на потребу створення єдиного кодифікаційного акта, саме такий нормативний акт, як Основи, не потрібен. Натомість основним комплексним кодифікаційним актом, предметом правового регулювання якого мають бути аграрні відносини в Україні має стати Аграрний кодекс України [5]. Ця позиція набула широкої підтримки серед сучасних правників: В.З. Янчук, В.І. Семчик, А.М. Статівка, В.В. Носік, В.М. Єрмоленко, В.Ю. Уркевич, Т.О. Коваленко та інші дослідники

В умовах євроінтеграції доцільним буде зазначити про позитивний досвід зарубіжних країн, наприклад, основним джерелом правового регулювання аграрних відносин сільськогосподарської діяльності у Франції є Аграрний кодекс у вигляді п'яти книг. Він направлений на довготерміновий розвиток сільськогосподарського господарства і освоєння сільськогосподарських територій, на правове регулювання сільськогосподарських кооперативів, які є основними товаровиробниками аграрної продукції [5, 413].

Таким чином, можемо зробити висновок, що ідея створення Аграрного кодексу широко підтримується українськими науковцями та обґрунтовується позитивним зарубіжним досвідом. Прийняття Аграрного кодексу призведе до удосконалення аграрного законодавства, усунення розбіжностей між нормативно-правовими актами та покращить механізм правового регулювання агропромислового сектору, прискоривши процес реформування.

Література

1. Домбровський С.Ф. Окремі проблеми кодифікації національного аграрного законодавства та його адаптація до законодавства Європейського Союзу [Електронний ресурс] / С.Ф. Домбровський, Л.С. Тараненко // Університетські наукові записки. – 2015. – № 1. – С. 120-131. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2015_1_12
2. Шемшученко Ю.С. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 2001. – Т.3: Н-П. – 792 с.

3. Жушман В.П. Наукові основи систематизації аграрного законодавства [Електронний ресурс] / В.П. Жушман, О.М. Савельєва // Теорія і практика правознавства: електронне наукове фахове видання Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». – 2012. – Вип. 1 (2). – С. 1-17. – Режим доступу: http://nauka.nulau.org.ua/download/el_zbirnik/1.2012/Zyshman.pdf
4. Багай Н.О. Розвиток науки аграрного права України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Н.О. Багай; Львівський університет ім. І. Франка. – Львів, 2002. – 243 с.
5. Чабаненко М.М. Удосконалення аграрного законодавства [Електронний ресурс] / М.М. Чабаненко // Вісник Академії митної служби України. Серія: Право. – 2015. – № 1. – С. 82-90. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2015_1_14
6. Терновая О.А. Французская Республика [Текст] / О.А. Терновая // Аграрное право: учеб. / С.А. Боголюбов, М.М. Бринчук, Н.О. Ведышева др.; отв. ред.. – М.: Проспект, 2011. – С. 413-418.

Право на земельну частку (пай): поняття та ознаки

Левіт А.Р., студентка

Науковий керівник:

Щипанова О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Як відомо, в процесі проведення земельної реформи на селі 6,7 млн. українських селян отримали земельні частки (паї). Однак досвід свідчить, що володіння земельним паєм – це не тільки володіння певним благом, яке селяни отримали від земельної реформи, а й ціла низка правових проблем, з якими селяни стикаються в процесі реалізації права на земельну частку (пай) [1, 78].

Питання, щодо визначення поняття земельної частки (паю) та його реалізації досліджували такі вчені як О.О. Погрібний, В.І. Семчик, О.А. Слободян, В.В. Носік, О.В. Дзера та інші.

Метою даної статті є наведення дефініції поняття «земельної частки (паю)» та розкриття притаманних йому ознак.

Поняття “земельна частка (пай)” введене до законодавства України Указом Президента України „Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва” від 10 листопада 1994 р. № 666/94 й пов’язане з паюванням земель колективних сільськогосподарських підприємств як одним із головних напрямів земельної реформи в Україні [2].

Саме слово "пай" тюркського походження і використовується на позначення частки в майні чи майнових правах. За вітчизняною правовою традицією пайові фонди існують у суб’єктів аграрного права кооперативного типу: колективному сільськогосподарському підприємстві чи сільськогосподарському кооперативі. Кожен член таких підприємств має певну частку в майні підприємства [3, 203].

Актуальність теми підтверджується наявністю у юридичній літературі різних правових думок, щодо визначення поняття земельного паю. Розглянемо деякі з них.

На думку Слободяня О.А., право на земельну частку (пай): – це внесок кожного учасника підприємницького проекту, що здійснюється шляхом передачі грошей чи іншого майна або ж майнових прав, земельної ділянки і т.п. Пай є свідченням членства і права участі в управлінні; частка, що вноситься до спільної справи окремим учасником. Від величини паю залежить дохід, дивіденди, що їх отримують пайовики та частини майна чи коштів, на які вони мають право у разі ліквідації підприємства. З пайових внесків формується пайовий фонд підприємства [4, 52].

В свою чергу, Семчик В.І. у своїй статті «Аграрна і земельна реформи. Право і реальність» зазначає, що право на земельну частку (пай): – це атрибут права власності юридичної особи (колективного сільськогосподарського підприємства) та право на

отримання певної частини доходу підприємства і певної частки майна при виході з нього. Селянинові при виході з підприємства може бути передане не те майно, що він вніс до кооперативу, а зовсім інше або земельна ділянка. Отже, пай – це не майно, а право, до того ж право, яке може бути й не реалізованим, тобто в разі збиткової роботи підприємства його член не отримує жодних доходів на свій пай [5, 183].

Ми погоджуємося з поняттям Т.О. Коваленко, яка характеризує земельну частку (пай) як оцінену в грошовому вираженні та визначену в умовних кадастрових гектарах частину переданих у власність сільськогосподарських угідь недержавного сільськогосподарського підприємства, яка визначає рівновелику частку участі члена підприємства в земельному пайовому фонді господарства і може бути в установленому чинним законодавством порядку витребувана в натурі (на місцевості) в самостійну земельну ділянку [6, 34].

Право на пай нерозривно пов'язано з правом членства в сільськогосподарському кооперативі. Моментом виникнення права на пай є момент прийняття особи до сільськогосподарського кооперативу як його члена (тобто виникнення членства) та передання майна (пайового внеску) кооперативу. Весь час існування членських відносин існує й право на пай. Воно припиняється разом з припиненням членства (вибуттям члена зі складу кооперативу) – з моменту одержання особою свого майна. Право на пай припиняється також у разі ліквідації самого сільськогосподарського кооперативу [7, 9].

Таким чином, земельна частка (пай) являє собою умовну частку сільськогосподарських земель, розмір якої визначений як середній по господарству в умовних кадастрових гектарах. На відміну від земельної ділянки, яка має чітко визначені межі й розмір у фізичних гектарах, місцезнаходження та межі земельної частки (паю) є невизначеними. Громадянин, якому надана земельна частка (пай), не знає точного місця її розташування на полях сільськогосподарського підприємства [7, 10].

Згідно з Указом Президента «Про порядок паювання земель, переданих у колективну власність сільськогосподарським підприємствам і організаціям» законодавець з метою забезпечення реалізації невідкладних заходів щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва паювання земель передбачається визначення розміру земельної частки (паю) у власності на землю кожного члена сільськогосподарського підприємства, сільськогосподарського кооперативу, сільськогосподарського акціонерного товариства без виділення земельних ділянок в натурі (на місцевості). Право на земельну частку (пай) мають члени колективного сільськогосподарського підприємства, сільськогосподарського кооперативу, сільськогосподарського акціонерного товариства, в тому числі пенсіонери, які раніше працювали в ньому і залишаються членами зазначеного підприємства, кооперативу, товариства, відповідно до списку, що додається до державного акта на право колективної власності на землю. При паюванні вартість і розміри в умовних кадастрових гектарах земельних часток (паїв) всіх членів підприємства, кооперативу, товариства є рівними [8].

Правовий режим земельної частки (паю) врегульований також Земельним кодексом. Відповідно до ст. 25 цього Кодексу, під час приватизації земель державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, земельні ділянки передаються працівникам цих підприємств, установ та організацій, а також пенсіонерам з їх числа з визначенням кожному з них земельної частки (паю). Зазначеним особам гарантується право отримати на підставі свого земельного паю земельну ділянку в натурі (на місцевості). Обчислення розміру земельної частки (паю) здійснюється шляхом поділу сільськогосподарських угідь, які підлягають приватизації, на кількість осіб, які мають право на приватизацію. Вартість і розміри в умовних кадастрових гектарах земельних часток зазначених осіб є однаковими [9].

Серед ознак земельної частки (паю) можна виділити наступні:

- ✓ умовний характер. Місцезнаходження та межі земельної частки (паю) є невизначеними;
- ✓ кількісний і вартісний вимір. Вартість земельного паю визначається нормативним шляхом, виходячи з грошової оцінки переданих у власність земель та кількості

осіб, які мають право на земельну частку (пай). Розміри земельної частки (паю) в умовних кадастрових гектарах визначаються виходячи з вартості земельної частки (паю) та середньої грошової оцінки одного гектара сільськогосподарських угідь для даного підприємства, кооперативу, товариства;

- ✓ вимірюється в умовних кадастрових гектарах;
- ✓ право на земельну частку (пай) посвідчується сертифікатом на земельну частку (пай);
- ✓ право на земельну частку пай є підставою для отримання земельної ділянки в натурі (на місцевості) на праві власності [10, 49].

Отже, можна зробити висновок про те, що законодавцем не визначено поняття права на земельну ділянку (паю), але цьому питанню приділено багато уваги вітчизняних науковців, які пропонують свої думки в наукових доктринах. На нашу думку, земельну частку (пай) слід визначити, як оцінену в грошовому вираженні та визначену в умовних кадастрових гектарах частину переданих у власність сільськогосподарських угідь недержавного сільськогосподарського підприємства, яка визначає рівновелику частку участі члена підприємства в земельному пайовому фонді господарства і може бути в установленому чинним законодавством порядку витребувана в натурі (на місцевості) в самостійну земельну ділянку. Правовий режим земельної частки (паю) врегульований різними нормативними актами, включаючи Укази Президента, закони та локальні нормативні акти. До основних ознак земельної частки (паю) можна віднести такі: умовний характер місцезнаходження паю, вимірювання в умовних кадастрових гектарах, право на земельну частку пай є підставою для отримання земельної ділянки в натурі (на місцевості) на праві власності та право на земельну частку (пай) посвідчується сертифікатом на земельну частку (пай).

Література

1. Кулінич П.І. Право на земельну частку (пай) та його реалізація / П.І. Кулінич // Юридичний журнал. – 2003. – № 2. – С. 78-83.
2. Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва: Указ Президента України від 10.11.1994 р. № 666/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/666/94>.
3. Аграрне право України: підручник / за ред. О.О. Погрібного. – К.: Істина, 2007. – 448 с.
4. Слободян О.А. Правові аспекти реалізації інвестиційних проєктів за допомогою венчурних пайових та корпоративних інвестиційних фондів / О.А. Слободян // Юридичний журнал. – 2012. – № 7-8. – С. 50-57.
5. Семчик В.І. Аграрна і земельна реформи. Право і реальність / В.І. Семчик // Правова держава. – 2002. – № 13. – С. 181–188.
6. Коваленко Т.О. Правові аспекти ліквідації недержавних сільськогосподарських підприємств у процесі їх реструктуризації / Т.О. Коваленко // Право України. – 2003. – № 6. – С. 33-38.
7. Слюсаренко О.Є. Особливості паювання земель сільськогосподарського призначення. Правовий режим земельної частки (паю) / О.Є. Слюсаренко // Право. – 2013. – № 2. – С. 3-13.
8. Про порядок паювання земель, переданих у колективну власність сільськогосподарським підприємствам і організаціям: Указ Президента України від 08.08.1995 р. № 720/95 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/720/95>.
9. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.
10. Носік В.В. Щодо правової природи земельної частки (паю) / В.В. Носік, Т.О. Коваленко // Право України. – 2000. – № 3. – С. 48-53.

Основні вимоги до зайняття промисловим рибальством в Україні

Овчаренко К.В., студентка

Науковий керівник:

Щипанова О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Рибальство – один з основних видів користування об'єктами тваринного світу, метою якого є одержання різноманітних видів харчової, кормової, технічної та медичної продукції для задоволення потреб населення і народного господарства.

Мета статті полягає визначенні основних вимог до зайняття рибальством як на внутрішніх, так і зовнішніх водоймах.

Вагомий внесок у вивчення та дослідження зазначеного питання зробили такі видатні вчені, як: О.М. Багрова, П.П. Борщевський, В.О. Мурін, К.І. Рижова, М.С. Стасишено, М.А. Хвесик, В.Г. Черник, О.О. Шевченка та ін.

Порядок здійснення та регулювання рибальства в рибогосподарських водних об'єктах загального користування врегульовано чине найбільшою кількістю законодавчих актів, серед яких слід виділити Закони України: «Про аквакультуру» від 18.09.2012 р. [1], «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» від 08.07.2011 р. [2], Наказ Міністерства аграрної політики і продовольства України «Про затвердження режиму рибальства на 2017 р.» від 18.01.2017 р. [3].

Протягом останніх років зроблені відчутні кроки у напрямі міжнародного співробітництва та опрацювання двосторонніх, багатосторонніх правоустановчих актів у підгалузі рибальства. Важливе значення у законодавчому забезпеченні рибного господарства займають міжнародні договори, оскільки рибальство здійснюється як у внутрішніх водоймах, так і у внутрішніх морських економічних зонах та у відкритих районах Світового океану. До таких договорів належить: «Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ» ратифікована Верховною Радою України від 07.12.2011 р. [4], «Угоди про співробітництво з метою розвитку партнерства в галузі рибальства між Кабінетом Міністрів України та Урядом Королівства Марокко» від 27 квітня 2012 р. та створена Українська частина Змішаної українсько-марокканської комісії з питань рибальства від 5 грудня 2012 р. [5].

У зв'язку із занепадом або можливим занепадом багатьох видів промислового рибальства в усьому світі уряди країн прагнуть знайти шляхи забезпечення екологічного підходу до експлуатації рибних ресурсів. Це особливо важко здійснити в регіонах, на які не поширюється національна юрисдикція на експлуатацію природних ресурсів. Також запровадженню екологічного підходу перешкоджає той факт, що рибалки з різних країн намагаються експлуатувати одні й ті самі рибні ресурси: або на одних і тих самих промислових об'єктах, або здійснюючи вилов одних й тих самих косяків мігруючої риби.

Якщо держави не мають змоги віднайти шляхи для підтримки екологічного управління рибними запасами, вони потерпають від наслідків надмірного вилову двох видів: біологічного та комерційного. Біологічний надмірний вилов риби – зменшення чисельності ресурсів у зв'язку з великими обсягами вилову, тоді як комерційний надмірний вилов означає, що вартість вилову зменшується до такого рівня, за якого промислове рибальство стає економічно недоцільним (прибутки не покривають інвестиції – вартість експлуатації човнів, сіток, заробітна плата та оброблення).

Існує багато способів регулювання надмірного вилову риби, зокрема слід виділити: встановлення квот – контроль кількості риби, яку дозволено виловлювати, видача ліцензій – провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств, яким дозволяється займатися промисловим рибальством, встановлення спеціальних режимів рибальства, охорона та інформування про заборонені місця для промислового рибальства.

Однієї з умов здійснення діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств, є отримання ліцензії. Так, у ст.9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 01.06.2000 р. передбачено, що

діяльність, пов'язана з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств, підлягає ліцензуванню [6]. Ліцензійні умови провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств, затверджені Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 31 травня 2013 р. № 341 [7]. Для отримання ліцензії на провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств, суб'єкти рибного господарства подають заяву про видачу ліцензії, форма якої наведена в додатку 1 до цих Ліцензійних умов. До заяви про видачу ліцензії складається опис документів, що додаються до заяви про видачу ліцензії на провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби. Ліцензія діє безстроково на території України при умові виконання, погодженої квоти виділеної для ліцензіата *ТА* Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 р. «Про Перелік органів ліцензування», яка визначає державний орган ліцензування, що видає ліцензії для промислового вилову водних біоресурсів за межами юрисдикції України – Держрибагенство [8].

Правовою умовою господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, є її здійснення в межах встановлених лімітів (квот). Квота добування (вилову) – це частка ліміту спеціального використання водних біоресурсів, що встановлюється для кожної конкретної юридичної чи фізичної особи та визначається в натуральних величинах або у відсотках від загального ліміту. В Україні існує певна процедура отримання квоти на вилов риби – суб'єктами рибного господарства, що здійснюють спеціальне використання водних біоресурсів до 1 серпня поточного року подається до Держрибагенства заява про виділення квот установленого зразка, копія установчих документів, де зазначений відповідний вид діяльності (юридичні особи), копію свідоцтва про реєстрацію підприємницької діяльності (фізичні особи). Порядок розподілу квот серед користувачів регламентовано ст.30 Закон України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів», а також спільним Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України та Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 11.11.2005 р. «Про затвердження Інструкції про порядок спеціального використання риби та інших водних живих ресурсів» [9]. Так у Інструкції додатками наведено повний перелік форм Заяв та інших документів, що використовуються під час здійснення промислового рибальства.

Наступним способом регулювання надмірного вилову риб – встановлення спеціальних режимів рибальства. Держрибагентство на 2017 рік упорядкували режим рибальства, встановили основні правила для користувачів, які ведуть промисел.

Зокрема, встановлено заборону здійснення промислового рибальства в темну пору доби на судах не обладнаних бортовими вогнями. Крім того, всі ставні знаряддя лову (сітки, пастки, ятері, ставні неводи), повинні мати буї чи розпізнавальні знаки, на яких має бути продубльовано номери бирок. Це зроблено для того, щоб знаряддя лову можна було ідентифікувати на водоймі. Ділянки, на яких забороняється здійснення промислового рибальства протягом усього року на водосховищах Дніпровського каскаду залишаються у межах, визначених у 2016 році. За винятком Київського водосховища, де їх буде розширено, Дніпродзержинського – уточнено, Кременчуцького – звужено.

Розподіл знарядь лову між користувачами здійснюється територіальними органами Держрибагентства за єдиною методикою та практикою – згідно з п. 27 постанови Кабінету Міністрів України від 25.11.2015 р. «Про затвердження Порядку здійснення спеціального використання водних біоресурсів у внутрішніх рибогосподарських водних об'єктах (їх частинах), внутрішніх морських водах, територіальному морі, виключній (морській) економічній зоні та на континентальному шельфі України».

Таким чином, рибальство – це система суспільних відносин у галузі охорони, використання та відтворення такого об'єкту тваринного світу як водні живі ресурси. Для ефективного функціонування рибопромислового комплексу слід провадити інвестування, а саме підтримку розвитку галузі рибальства, яка б ґрунтувалася на принципах сталості навколишнього середовища, ефективності використання ресурсів, інновацій, конкуренто

спроможності, науковості та інформування населення про екологічний, правовий стан рибальства.

Не зважаючи на досить прості кваліфікаційні вимоги ліцензійних, квотних умов, юридичних питань, на які слід звернути увагу досить багато. Тож без належної юридичної підтримки виконання складних правил може стати нездоланною метою рибалок. Для юридично правильного виконання ліцензійних умов та інших правил при промисловому рибальстві слід проводити роз'яснювальну роботу серед населення, забезпечити доступу до інформації про порядок реєстрації юридичних осіб, фізичних особи-підприємців, про заборонені місця для промислового рибальства, порядок виділення квот та отримання ліцензій.

Література

1. Про аквакультуру: Закон України від 18.09.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5293-17>.
2. Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів: Закон України від 08.07.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3677-17>.
3. Про затвердження режиму рибальства на 2017 р.: Наказ Міністерства аграрної політики і продовольства України №5 від 18.01.2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0134-17>.
4. Про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ: Угода №4091-VI від 07.12.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_456.
5. Про співробітництво з метою розвитку партнерства в галузі рибальства між Кабінетом Міністрів України та Урядом Королівства Марокко: Угода №759 від 27.05.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/504_011.
6. Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України № 222-VIII від 01.06.2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/222-19/page3>.
7. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств: Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України № 341 від 31.06.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0983-13>.
8. Про Перелік органів ліцензування: Постанова Кабінету Міністрів України №609 від 05.08.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-%D0%BF>.
9. Про затвердження Інструкції про порядок спеціального використання риби та інших водних живих ресурсів: Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України № 623/404 від 11.11.2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1458-05>.

Виробництво органічної сільськогосподарської продукції в Україні

Пругло А.Ф., студентка

Науковий керівник:

Щипанова О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

В Україні велика кількість родючих земель, ми гордо називаємо себе «аграрною країною», яка може годувати понад 500 млн людей у всьому світі. За даними Федерації органічного руху України, наша країна займає 22-е місце у світі за площами, зайнятими під органічним виробництвом. Українських фермерів, які вирощують екологічно чисту продукцію на 410 тис. га, налічується понад 210 [1]. Постає питання ефективності використання земельних ресурсів та розвитку високоефективних напрямків, зокрема

органічного вирощування, про що потрібно дбати вже сьогодні, розробляючи стратегії на наступні роки.

Дослідженню стану виробництва органічної продукції та перспектив його розвитку в Україні приділяється велика увага з боку таких вчених як: В.І. Артиш, Н.А. Берlach, Н.Х. Грабак, О.Т. Дудар, М.В. Капштик, М.І. Кобець, О.М. Маслак, М.К. Шикула, О.В. Шубравська та інших.

З метою раціонального використання ґрунтів та інших природних ресурсів у процесі виробництва органічної продукції 3 вересня 2013 р. було прийнято Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини», який набув чинності 10 січня 2014 р. Згідно з розділом XI «Прикінцеві положення» суб'єкти господарювання, які маркують свою продукцію як органічну, зобов'язані привести свою діяльність у відповідність із цим Законом протягом шести місяців.

Стаття 1 Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» визначає, що виробництво органічної продукції (сировини) - це виробнича діяльність фізичних або юридичних осіб (у тому числі з вирощування та переробки), де під час такого виробництва виключається застосування хімічних добрив, пестицидів, генетично модифікованих організмів (ГМО), консервантів тощо, та на всіх етапах виробництва (вирощування, переробки) застосовуються методи, принципи та правила, визначені цим Законом для отримання натуральної (екологічно чистої) продукції, а також збереження та відновлення природних ресурсів.

При виробництві органічної продукції та/або сировини використовуються методи, які:

1) виключають використання ГМО, похідних ГМО і продуктів, вироблених з ГМО, як харчових продуктів, кормів, технологічних добавок, препаратів захисту рослин та покращення ґрунту, добрив, насіння, вегетативного походження садивного матеріалу, мікроорганізмів і тварин;

2) виключають використання хімічно синтезованих речовин, консервантів, синтезованих (штучних) барвників, гормонів, антибіотиків, ароматизаторів, стабілізаторів, підсилювачів смаку, стимуляторів росту;

3) виключають використання іонізуючого випромінювання для обробки органічної сировини або кормів, що використовуються у виробництві органічної продукції;

4) виключають гідропонне виробництво;

5) використовують живі організми та методи механічного виробництва;

6) здійснюють живлення рослин в основному через екосистему ґрунту;

7) засновані на оцінці ризику та використовують превентивні заходи.

Промислове виробництво органічної продукції проводиться виключно з органічної сировини, вирощеної на придатних для цього землях або у спеціально визначених зонах виробництва органічної продукції та сировини. Оцінка придатності земель (ґрунтів) для виробництва органічної продукції та сировини, а також встановлення зон виробництва органічної продукції та сировини здійснюється Державною інспекцією сільськогосподарства України за висновком відповідних наукових установ, науково-дослідних інститутів, лабораторій якості та безпеки продукції відповідно до законодавства.

Відомо, що для ведення органічного землеробства сільськогосподарські землі повинні відповідати певним вимогам щодо рівня їх забруднення шкідливими речовинами: пестицидами, важкими металами, радіонуклідами тощо. Фахівцями Інституту агрохімії і ґрунтознавства УААН було проведено аналіз еколого-токсикологічного стану орних земель України та виділені зони, придатні для вирощування екологічно чистої продукції [3].

За даними в Україні залишилось чотири невеликих регіони, де можливе вирощування екологічно чистої продукції на рівні найсуворіших світових стандартів: 1) Північно-Полтавський; 2) Вінницько-Прикарпатський; 3) Південно-Подільський; 4) Північно-східно-Луганський [4].

Згідно статті 12 Закону України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» здійснювати виробництво органічної

продукції (сировини) має право фізична чи юридична особа будь-якої організаційно-правової форми та будь-якої форми власності, яка: пройшла оцінку відповідності виробництва органічної продукції (сировини), отримала сертифікат відповідності, включена до Реєстру виробників органічної продукції (сировини).

В Україні офіційну статистику на національному рівні щодо виробників органічної продукції не веде жоден уповноважений орган. Інформацію про сертифіковані підприємства та асортимент продукції виробників, сертифікованих 16-ма міжнародно акредитованими сертифікаційними органами, можна знайти в Органік бізнес-довіднику України.

Більшість господарств, які займаються виробництвом органічної продукції, розташовані на півдні країни – Одеська, Херсонська області, у західній Україні – Закарпатська, Львівська, Хмельницька області, а також у Київській, Вінницькій та Харківській областях. Досить часто ці господарства є учасниками міжнародних проектів (зокрема зі Швейцарією та Німеччиною) щодо впровадження органічного землеробства в Україні та співпрацюють з іноземними компаніями. Українські сертифіковані органічні господарства – різного розміру – від кількох гектарів, як і в більшості країн Європи, до декількох тисяч гектарів ріллі [4].

Виробники органічної продукції зобов'язані дотримуватись правил виробництва та обігу органічної продукції та сировини. Загальні правила виробництва та обігу органічної продукції та сировини встановлюються Законом України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини». Так, згідно статті 16 фізичні або юридичні особи, яким надано право на виробництво органічної продукції (сировини), зобов'язані дотримуватися таких загальних правил виробництва органічної продукції та/або сировини:

- дотримуватися вимог цього Закону і правил виробництва та обігу органічної продукції та сировини та/або дикорослих рослин, використовувати лише методи виробництва органічної продукції та/або сировини;
- забезпечувати відокремлення виробництва органічної продукції (сировини) від виробництва неорганічної продукції (сировини), продукції перехідного періоду;
- використовувати технології виробництва, які запобігають забрудненню або мінімізують будь-яке збільшення забруднення навколишнього природного середовища;
- утилізувати відходи і побічні продукти рослинного і тваринного походження у процесі виробництва органічної продукції;
- запобігати процесам утилізації пестицидів та агрохімікатів, отриманих шляхом хімічного синтезу, на територіях, де здійснюється виробництво та зберігання органічної продукції (сировини);
- враховувати місцевий та регіональний екологічний стан територій під час вибору продукції для виробництва;
- мінімізовувати використання невідновлюваних ресурсів та зовнішніх ресурсів;
- забезпечувати збереження та відтворення родючості ґрунтів.

Детальні правила виробництва та обігу органічної продукції та сировини розробляються органами виконавчої влади за участю відповідних спеціалізованих наукових установ, науково-дослідних інститутів, затверджуються Кабінетом Міністрів України та публікуються в засобах масової інформації.

Органічна сільськогосподарська продукція (сировини) підлягає обов'язковому маркуванню шляхом використання відповідного державного логотипа. Державний логотип складається з напису "органічний продукт" та відповідного графічного зображення. Дозволяється також використання недержавних (приватних) логотипів, запроваджених безпосередньо суб'єктами господарювання, які здійснюють виробництво, реалізацію органічної продукції (сировини), чи їх об'єднаннями.

Реалізація органічної продукції та сировини дозволяється у місцях, що відповідають встановленим санітарним нормам та вимогам, встановленим Кабінетом Міністрів України. Реалізація органічної продукції дозволяється лише за наявності сертифіката відповідності.

Підсумовуючи вищенаведене слід зазначити, що в Україні існує великий потенціал для виробництва сертифікованої органічної продукції. Незважаючи на проблеми становлення, органічний сектор є перспективним завдяки родючим чорноземним ґрунтам, сприятливим кліматичним умовам, низьким цінам на оренду землі, зростаючому попиту населення на органічні продукти харчування тощо. У порівнянні з європейськими країнами, в нашій країні наявні значні площі без істотного застосування агрохімікатів, які можна було б швидко перевести на сертифіковане органічне виробництво. Органічне агровиробництво має великий потенціал для покращання економічного, соціального та екологічного стану в Україні, воно сприятиме комплексному розвитку сільських територій, поліпшенню якості та безпечності харчування населення.

Література

1. Беляєва Н.В. Сучасний стан виробництва органічної продукції в Україні та світі / Н.В. Беляєва // Інноваційна економіка. – 2013. – №1. – С. 151–155
2. Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини: Закон України від 03.09.2013р. № 425-VII [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/425-18>.
3. Капштик М.В. Нормативно-правове забезпечення органічного виробництва в Україні: проблеми та перспективи / М. В. Капштик // Агроєкологічний журнал. – 2012. – №1. – С. 25-31.
4. Органік бізнес-довідник України [Електронний ресурс] / [за ред. Н. Прокопчук, Т. Зігг, Ю. Власюк]. – 2014. – Вип. 2. – 405 с. – Режим доступу: http://www.ukraine.fibl.org/fileadmin/documentsukraine/UKRAINE_ORGANIC_BUSINESS_DIRECTORY_part2.pdf.
5. Офіційний веб-сайт Федерації органічного руху України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.organic.com.ua>.

Правове регулювання у сфері насінництва

Шелудько Є.В., студент

Науковий керівник:

Щипанова О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Відомо, що сільське господарство є конкурентноздатною галуззю, оскільки Україна має потужний агропромисловий потенціал, а також володіє сприятливими кліматичними умовами і якісними земельними ресурсами, наявність яких свідчить про можливість ефективного розвитку сільськогосподарського виробництва. Як підкреслює В. Жушман, Україна є однією з країн Європи, що має значний земельно-ресурсний потенціал для інтенсивного розвитку сільського господарства [1].

На сьогоднішній день сільськогосподарські підприємства виробляють 44,9% валової продукції сільського господарства, у т.ч. 45,1% продукції рослинництва. Поряд з цим, економічні можливості аграрного сектора України використовуються не повністю. У цьому плані непересічне значення має ціла низка внесених змін та доповнень у чинне законодавство України для з'ясування яких необхідно провести дослідження, що стосується використання насіння та садівного матеріалу, реєстру виробників, уточнені їхні права та обов'язки, детально охарактеризовані вимоги пов'язані з проведенням державного контролю у цій сфері. Метою яких є удосконалення відносин в сфері охорони та захисту прав на сорти рослин, як об'єктів інтелектуальної власності [2]. Метою цієї статті є аналіз новел правового регулювання у сфері насінництва.

Слід зазначити, що з метою приведення положень Закону України «Про насіння і садивний матеріал» у відповідність до Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» та адаптації його до вимог СОТ та ЄС у частині запровадження в

Україні Схем сортової сертифікації насіння Організації економічного співробітництва та розвитку, Законом України від 2 жовтня 2012 р. Закон «Про насіння і садивний матеріал» викладено в новій редакції, яка набрала чинності з 4 грудня 2012 р. були внесені певні зміни.

У Законі «Про насіння та садивний матеріал» у редакції 2012 р. оновлено визначення таких понять, як «насіння», «садивний матеріал», «насінництво», «розсадництво», «сортова чистота (типовість)», «маркування насіння».

Сформульовані нові законодавчі визначення ряду понять, а саме: «фітосанітарний контроль», «категорія насіння і садивного матеріалу», «вихідний садивний матеріал багаторічних рослин», «базовий садивний матеріал багаторічних рослин», «сертифікований садивний матеріал багаторічних рослин», «базове маточне насадження», тощо.

Відповідно до ст. 12 нової редакції Закону «Про насіння та садивний матеріал», право на виробництво добазового, базового та сертифікованого насіння, гібридів першого покоління, вихідного, базового та сертифікованого садивного матеріалу багаторічних рослин, культури меристем, садивного матеріалу однорічних культур надається суб'єктам насінництва та розсадництва, які за результатами атестації внесені до Реєстру виробників. Внесення суб'єктів насінництва та розсадництва до Реєстру виробників проводиться щорічно за результатами атестації.

Суб'єкти насінництва та розсадництва, не внесені до Реєстру виробників, не мають права виробляти насіння і садивний матеріал для реалізації.

Законом уточнено права і обов'язки виробників насіння і садивного матеріалу. Так, виробники насіння і садивного матеріалу мають право: на перевагу при розташуванні насінневих посівів сортів рослин (клонів, ліній, гібридів) перед іншими товаровиробниками; вимагати відшкодування завданих збитків від перехресного запилення рослин вирощуваного сорту іншим сортом внаслідок невиконання сусіднім виробником умов укладеного з ним договору щодо розміщення посівів перехреснозапилюючих; звертатися до відповідних органів виконавчої влади та до суду в разі порушення їх прав; брати участь у виконанні державних цільових програм щодо виробництва насіння і садивного матеріалу.

Виробники насіння і садивного матеріалу зобов'язані: вирощувати насіння і садивний матеріал сортів, внесених до Реєстру сортів, в обсязі, визначеному ліцензійним договором; додержуватися технологічних і методичних вимог насінництва та розсадництва щодо збереження сортової чистоти, біологічних і урожайних властивостей сорту та посівних якостей насіння; гарантувати відповідність насіння і садивного матеріалу, що підлягає реалізації, сортовій чистоті (типовості) і посівним якостям, зазначеним у сертифікатах на насіння та садивний матеріал; вести по кожному сорту насінницьку документацію за встановленими формами і зберігати її протягом трьох років; додержуватися встановленого порядку пакування, транспортування та зберігання насіння і садивного матеріалу відповідно до вимог нормативно-правових актів та стандартів; здійснювати внутрішньогосподарський контроль за виробництвом і обігом насіння і садивного матеріалу.

Новою редакцією Закону України «Про насіння і садивний матеріал» уточнено умови введення в обіг насіння і садивного матеріалу. Зокрема, насіння і садивний матеріал вводять в обіг після їх сертифікації. Насіння, що реалізується за межі України, супроводжується міжнародними сертифікатами. Насіння і садивний матеріал вважаються сертифікованими, якщо вони: відповідають вимогам нормативно-правових актів за сортовою чистотою і посівними якостями; належать до сорту, занесеного до Реєстру сортів рослин України або Реєстру сортів рослин Організації економічного співробітництва та розвитку.

Усі партії насіння і садивного матеріалу повинні супроводжуватися сертифікатами: насіння – сертифікатом, що засвідчує сортові та посівні якості; садивний матеріал – сертифікатом, що засвідчує походження, санітарний стан і товарну якість садивного матеріалу.

Насіння і садивний матеріал дозволяється ввозити в Україну за умови належності його до сорту, який занесений до Реєстру сортів рослин України. Митне оформлення насіння і садивного матеріалу здійснюється за наявності сертифікатів країни експортера. Вивезення

насіння та (або) садивного матеріалу за межі митної території України здійснюється за дозволом власника сорту та супроводжується міжнародними сертифікатами.

Розділом V Закону України «Про насіння і садивний матеріал» змінено законодавчі вимоги щодо проведення державного нагляду (контролю) у сфері насінництва та розсадництва. Здійснення такого контролю (нагляду) покладено на Державну інспекцію сільського господарства України, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, та її територіальні органи в порядку, встановленому законодавством. Організація та здійснення державного контролю у сфері насінництва та розсадництва покладається на керівника Державної інспекції сільського господарства України, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, – головного державного інспектора сільського господарства України та його заступників, головних державних інспекторів сільського господарства в Автономній Республіці Крим, областях, районах та їх заступників, на старших державних та державних інспекторів, які призначаються на посади і звільняються з посад в установленому законодавством порядку.

Посадові особи з питань нагляду (контролю) у сфері насінництва та розсадництва у межах своїх повноважень мають право: контролювати додержання суб'єктами насінництва та розсадництва незалежно від форми власності методичних і технологічних вимог [3].

Здійснивши аналіз новел правового регулювання у сфері насінництва, можна зробити висновок, що вдосконалення та впорядкування законодавства – характерна риса процесу розвитку цивілізованої правової держави.

Література

1. Жушман В.П. Аграрне право: підручник [для студентів вищих навчальних закладів] / В.П. Жушман. – К.: Видавничий Дім „ІнЮре”, 2010. – 296 с.
2. Лузан Ю.Я. Напрями розвитку сільськогосподарського виробництва і соціальної сфери села / Ю.Я. Лузан // Економіка АПК. – 2009. – Вип. 7. – С. 3-12.
3. Про насіння і садивний матеріал: Закон України № 411-IV від 26.12.2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/411-15>

Секція 6
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ,
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО
ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Шляхи підвищення рівня організаційного захисту секретної інформації

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

Проблеми розробки правового забезпечення новітніх інформаційно-комунікаційних технологій і захисту інформації мають не тільки теоретичне, але й суто практичне значення. Взагалі проблема захисту таємної інформації шляхом її перетворення, що виключає її прочитання сторонньою особою, виникла в глибоку давнину. Один з найдавніших зашифрованих текстів було знайдено під час розкопок у Месопотамії. Шифрування і дешифрування залишалися долею вузького кола умільців до 1949 року, коли з'явилася робота Клода Шеннона «Теорія зв'язку в секретних системах» [1, с. 656-715], в якій проведено фундаментальне наукове дослідження шифрів і найважливіших питань їх стійкості.

Розмежування секретної інформації за критерієм її оборотоздатності має істотне значення для розуміння правової природи тих чи інших таємниць. Для зручності масив секретної інформації може бути поділений на два підмасиви:

1) таємниці, що належать підприємствам, які не підпадають під державне управління (маються на увазі відомості, що становлять комерційну та банківську таємницю концернів, асоціацій, господарських товариств, комерційних банків і т.ін.);

2) таємниці, що належать державі, тобто та інформація, яка становить державну таємницю.

У вітчизняній та зарубіжній літературі, практичній діяльності зустрічаються такі терміни, як «виробнича таємниця», «ділова конфіденційна інформація», «промислова таємниця», «торговельний секрет», «секрет фірми», «ноу-хау» тощо. З приводу комерційної таємниці потрібно зазначити, що у нормативних актах різних країн використовуються різні терміни «комерційні секрети», «ділові секрети», «виробничі секрети», «торгівельні секрети» та ін.

В Україні законодавець ставить знак тотожності між категоріями «державна таємниця» «секретная інформація» та «таємна інформація» і визначає такою відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України та які визнані у порядку, встановленому Законом «Про державну таємницю», державною таємницею і підлягають охороні державою.

Сьогодні економіка знань не може існувати без особливої «підгалузі» – виробництва, переробки та використання інформації. Без такої інформації планування довгострокових інвестицій є великим ризиком. В даний час при вирішенні завдань захисту секретної інформації в органі державної влади, на підприємстві, в комерційній організації або в установі найбільш значиму роль грають заходи організаційного характеру, які здатні за своєю суттю об'єднати в комплексі всі існуючі методи і методи захисту інформації на основі діючих норм і правил. Організаторські функції керівників підприємства відіграють важливу роль в досягненні основних цілей його діяльності.

Перехід до ринкової економіки викликали потребу в нормативному закріпленні комерційної таємниці як невід'ємного елемента ринкових відносин, яким притаманні такі негативні явища, як недобросовісна конкуренція, підприємницьке шпигунство та інші. Визначення комерційної таємниці по мірі накопичення досвіду в практиці підприємництва може бути уточнене або скориговане. Окремі автори публікацій пропонують поділити комерційну таємницю на три підвиди:

1) власну комерційну таємницю;

- 2) промислову таємницю;
- 3) фінансово-кредитну таємницю.

Збереження в таємниці відповідної інформації від сторонніх суб'єктів господарювання є невід'ємною умовою у боротьбі з конкурентами, та її захист доцільний в зв'язку з небезпекою промислового шпигунства [2].

Необхідність освоєння тонкощів роботи в Інтернет-мережі як гігантській інформаційній базі сучасності вже є станом нагальною не тільки для фахівців з конкурентної розвідки, маркетингу та PR, а й для пересічних управлінців. Сутнісні аспекти категорії «конкурентна розвідка», її місце у системі підприємницької діяльності і багато інших моментів поки залишаються за межами уваги аналітиків [3].

Поряд з організаційними засобами забезпечення інформаційної безпеки в загальній системі безпеки важливе місце займають і організаційні методи.

На даний момент існує величезна кількість методик, що дозволяють визначати, виявляти й оцінювати ризики інформаційної безпеки, в основі кожної методики незмінно лежить поняття «загроз інформаційній безпеці».

Поняття «ризик інформаційної безпеки» і «загроза інформаційній безпеці» є взаємодоповнюючими поняттями, і безперервно пов'язані при формуванні вимог до забезпечення інформаційної безпеки. Такий підхід до управління інформаційної безпеки прийнято називати ризиковим підходом.

Сукупність інформаційних вузлів як елементів структури утворює інформаційну систему установи. При здійсненні своєї безпосередньої діяльності виникає питання про захищеність кожного задіяного в процесі інформаційного вузла організації. Отже, загроза безпеки інформації – це сукупність умов і факторів, що створюють потенційну або реально існуючу небезпеку порушення безпеки інформації.

Розголошення відомостей конфіденційного характеру – це розголошення інформації з обмеженим доступом загалу працівником, який в установленому порядку мав допуск до даних відомостей в силу виконання службових обов'язків, в результаті чого вони стали надбанням сторонніх осіб.

Документи нерідко стають об'єктами злочинних посягань (наприклад, у господарської діяльності – підробки договорів, векселів тощо). При таких умовах встановлення автентичності письмових документів набуває особливої актуальності. Достовірність документів перевіряється на предмет наявності всіх необхідних реквізитів. Про недостовірність документів як доказів можуть свідчити підчищення, нечіткість печатки, підписи і т.п. На даний час у межах судово-технічної експертизи документів виділяють два основних види: 1) дослідження реквізитів документів і 2) дослідження матеріалів документів.

У даному випадку під реквізитами документа розуміються його фрагменти:

- 1) тексти, які виконані поліграфічним способом або за допомогою інших спеціальних пристроїв;
- 2) рукописні записи;
- 3) підписи;
- 4) відбитки печаток і штампів тощо.

Одним із способів забезпечення конфіденційності інформації є шифрування. Для шифрування в даний час використовуються два методи: криптографія (перетворення повідомлень за певними правилами, що робить їх неможливими для несанкціонованого використання) і стеганографія (приховування тексту в змісті іншого текстового або графічного повідомлення). Зміст стеганографії полягає в приховуванні власне самого факту наявності секретної інформації. Використання криптографічних методів стало особливо актуальним нині у зв'язку з передачею по відкритій мережі Інтернет великих обсягів інформації державного, військового, комерційного і приватного (персонального) характеру. Особливості реальних каналів витоку інформації можуть бути успішно використані й противником для забезпечення несанкціонованого доступу до інформації, про що необхідно

постійно пам'ятати. Так, знімання інформації з акустичних каналів може бути здійснено через стекла вікон, будівельні, сантехнічні, вентиляційні, теплотехнічні й газорозподільні конструкції, з використанням для передачі сигналів радіо, радіотрансляційних, телефонних та комп'ютерних комунікацій, антенних та телевізійних розподільних мереж, охоронно-пожежної сигналізації, мереж електроживлення й часофікації, гучномовного та диспетчерського зв'язку, ланцюгів заземлення і т.п. [4, с. 92-93].

Для розкриття поняття «організаційний захист інформації» можуть використовуватися два, рівних за своєю суттю, визначення організаційного захисту інформації:

1) організаційний захист інформації – складова частина системи захисту інформації, яка визначає і виробляє порядок і правила функціонування об'єктів захисту та діяльності посадових осіб з метою забезпечення захисту інформації;

2) організаційно-правовий захист інформації – регламентація виробничої діяльності та взаємовідносин суб'єктів (працівників підприємства) на нормативно-правовій основі, що виключає або послаблює нанесення збитку даному підприємству.

Перше з наведених визначень більшою мірою показує сутність організаційної захисту інформації; друге – розкриває її структуру на рівні підприємства. Разом з тим, обидва визначення підкреслюють важливість нормативно-правового регулювання питань захисту інформації поряд з комплексним підходом до використання в цих цілях наявних сил і засобів [5, с. 21].

Отже, визначимо, що загальноправова дефініція терміну «таємниця» в українському законодавстві відсутня, а окремі види таємниць розкрито досить суперечливо [6]. Теорія і практика формування в правовому масиві сукупності норм, що йменуються правовими інститутами таємниць, показала, що певним стандартом для їх побудови є одночасне регулювання трьох груп відносин: вироблення правових критеріїв належності інформації до конкретної системи, нормативного закріплення способів і методів захисту таких, а також формулювання в законодавстві санкцій за протиправне поширення даної інформації обмеженого доступу. Саме такий підхід дозволяє здійснити адекватний захист відносин у даній сфері за допомогою правових засобів.

Таким чином, організаційний захист секретної інформації є найважливішим елементом в загальній системі захисту інформації підприємства, з високою ефективністю забезпечує її захист за умови дотримання посадовими особами підприємства норм і правил захисту інформації, визначених у відповідних нормативно-методичних документах.

Звідси основними видами організаційних засобів забезпечення інформаційної безпеки є:

- 1) засоби кадрового забезпечення;
- 2) засоби наукового забезпечення;
- 3) засоби інформаційного забезпечення;
- 4) матеріальні засоби;
- 5) фінансові кошти.

Організаційно-правове забезпечення захисту інформації повинно являти собою високоупорядковану сукупність організаційних рішень, законів, нормативів і правил, що регламентують як загальну організацію робіт із захисту інформації в масштабах держави і відомства, так і створення та функціонування систем захисту інформації на конкретних об'єктах.

Невід'ємною частиною розподілу рівнів доступу до інформації є ідентифікація. Ідентифікація та аутентифікація суб'єктів доступу і об'єктів доступу повинна забезпечуватися організаційними і технічними заходами захисту інформації, реалізованими в рамках системи захисту інформації.

Виділяються три основні напрямки заходів інформаційної безпеки: правові; організаційні; технічні, а також чотири форми захисту інформації: правова, технічна (забезпечення некриптографічними методами безпеки), криптографічна, фізична. Використання криптографії в сучасних технологіях стає невід'ємною частиною інформаційної сфери життя нашого суспільства.

Література

1. Shannon C.E. Communication Theory of Secrecy Systems / C.E. Shannon // Bell System Technical Journal. – Volume 28, Issue 4. – October 1949. – P. 656-715.
2. Андрощук Г.Л. Экономическая безопасность предприятия: защита коммерческой тайны: монография / Г.Л. Андрощук, П.П. Крайнев. – К.: Издательский Дом «Ин Юре», 2000. – 400 с.
3. Конкурентная разведка: учебное пособие / авт. кол.: Е.Л. Ющук, Д.В. Петряшов, А.В. Кузин и др.; под. ред. Е.Л. Ющука, А.А. Мальцева. – Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. экон. ун-та, 2015. – 210 с.
4. Василюк В. Об'єкти захисту інформації. Методи та засоби захисту інформації / В. Василюк // Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні. – 2006. – Вип. 2 (13). – С. 88-102.
5. Жигулин Г.П. Организационное и правовое обеспечение информационной безопасности: учебное пособие / Г.П. Жигулин. – СПб.: НИУ ИТМО, 2014. – 173 с.
6. Архипов О. Щодо методики реалізації процедури віднесення інформації до секретної / О. Архипов, В. Ворожко // Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні. – 2008. – Вип. 2 (17). – С. 11-16.

Інформаційна безпека в сучасному українському суспільстві

Кириленко А.П., студент

Науковий керівник:

Шеховцова Л.І., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Серед актуальних проблем сучасності однією з найбільш значущих постає дослідження питань забезпечення національної безпеки. Нині національна безпека значною мірою залежить від забезпечення інформаційної безпеки, оскільки захищеність інформації та її повнота впливають на стабільність у суспільстві, забезпечення прав і свобод громадян, правопорядок і, навіть, на збереження цілісності держави.

До сфери інформаційної безпеки держави віднесені конкретні дії щодо забезпечення безпечних умов існуючих інформаційних процесів, та забезпечення безпечного розвитку таких процесів у майбутньому. Це охоплює регулювання питань захисту самої інформації, захисту інформаційної інфраструктури держави, захисту інформаційного ринку та створення безпечних умов розвитку інформаційних процесів. Все це досягається проведенням необхідної державної політики інформаційної безпеки та створенням необхідних правових та організаційних засад.

Питання державного управління національною і інформаційною безпекою присвячені праці таких науковців, як Богданович В.Ю., Ситник Г.П., Домарев В.В., Ожеван М. Проблеми та технології забезпечення інформаційно-психологічної безпеки досліджували Манойло А.В., Дубов Д.А. Засобам ведення і нейтралізації негативних наслідків інформаційних війн, які при цьому виникають, аналізуються суттєві аспекти інформаційної безпеки у процесі політичної комунікації представлені в працях таких відомих вчених, як Кормич Б.А., Ігнатенко П.П., Нестеренко О.В., Синицин І.П., Суслов В.Ю.

Метою статті є дослідження проблем та особливостей, пов'язаних з інформаційною безпекою України, виділення основних загроз забезпечення інформаційної безпеки.

Світові процеси впровадження новітніх інформаційних технологій, формування інформаційного суспільства посилюють важливість такої складової національної безпеки, як інформаційна безпека. Сьогодні в Україні створені і діють основні елементи системи забезпечення інформаційної безпеки, однак діяльність державних органів у цій сфері, механізми їх взаємодії, в силу різних причин істотно ускладнені.

На даний час, в українському законодавстві надано два визначення поняття «інформаційна безпека», які найчастіше використовуються.

В Законі України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» надається таке визначення інформаційної безпеки – стан захищеності життєво важливих інтересів людини, суспільства і держави, при якому запобігається нанесення шкоди через: неповноту, невчасність та невірогідність інформації, що використовується; негативний інформаційний вплив; негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісності, конфіденційності та доступності інформації [1].

Також визначення інформаційної безпеки надає Закон України «Про телекомунікації», яке визначає, що інформаційна безпека – це здатність телекомунікаційних мереж забезпечувати захист від знищення, перекручення, блокування інформації, її несанкціонованого витоку або від порушення встановленого порядку її маршрутизації [2].

Поняття «інформаційна безпека України» широко застосовується у Конституції України і низці інших нормативно-правових актів, підготовлених та затверджених Верховною Радою України, Президентом України, Кабінетом Міністрів України, центральними органами виконавчої влади. Так, стаття 17 Конституції України наголошує, що забезпечення інформаційної безпеки – одна з найважливіших функцій держави, справа всього українського народу [3], а Закон України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» [4], проголошує, що «інформаційна безпека є невід’ємною частиною політичної, економічної, оборонної та інших складових національної безпеки», Воєнна доктрина України прямо вказує, що «здійснення заходів щодо забезпечення інформаційної безпеки», є одним із основних завдань Збройних Сил України у мирний час.

До сфери інформаційної безпеки держави віднесені конкретні дії щодо забезпечення безпечних умов існуючих інформаційних процесів, та забезпечення безпечного розвитку таких процесів у майбутньому. Це охоплює регулювання питань захисту самої інформації, захисту інформаційної інфраструктури держави, захисту інформаційного ринку та створення безпечних умов розвитку інформаційних процесів. Все це досягається проведенням необхідної державної політики інформаційної безпеки та створенням необхідних правових та організаційних засад.

Загрози інформаційної безпеки – сукупність умов і факторів, що створюють небезпеку життєво важливим інтересам особистості, суспільства і держави в інформаційній сфері.

Юдін О.К., Богуш В.М. виділяють три основних групи загроз інформаційної безпеки:

- загрози впливу неякісної інформації (недостовірної, фальшивої, дезінформації) на особистість, суспільство, державу;
- загрози несанкціонованого і неправомірного впливу сторонніх осіб на інформацію і інформаційні ресурси (на виробництво інформації, інформаційні ресурси, на системи їхнього формування і використання);
- загрози інформаційним правам і свободам особистості (праву на виробництво, розповсюдження, пошук, одержання, передавання і використання інформації; праву на інтелектуальну власність на інформацію і речову власність на документовану інформацію; праву на особисту таємницю; праву на захист честі і достоїнства і т. ін.) [5].

Розглянемо ієрархічну класифікацію загроз інформаційної безпеки, яку надають у своїх роботах В. Брижко, М. Гуцалюк, В. Цимбалюк, М. Швець [6]:

1. Глобальні фактори

- недружня політика іноземних держав у галузі глобального інформаційного моніторингу, розповсюдження інформації, розповсюдження інформації та нових інформаційних технологій;
- діяльність іноземних розвідувальних та спеціальних служб;
- діяльність іноземних політичних та економічних структур, спрямована проти інтересів держави;
- злочинні дії міжнародних груп, формувань та окремих осіб.

2. Регіональні фактори

- відставання від розвинених країн світу з темпів та масштабів розробки та впровадження нових інформаційних технологій;
- розвиток зарубіжних технічних засобів розвідки, та промислового шпигунства, що дозволяє одержати несанкціонований доступ до конфіденційної інформації, у тому числі такої що складає державну таємницю;
- зростання злочинності в інформаційній сфері;
- використання старих методів та засобів захисту національних інформаційних мереж, широке розповсюдження комп'ютерних вірусів, призначених для ураження систем управління та зв'язку.

3. Локальні фактори

- перехоплення електронних випромінювань;
- застосування підслуховуючих пристроїв або закладок;
- дистанційне фотографування;
- розкрадання носіїв інформації та промислових відходів;
- копіювання носіїв інформації з подоланням заходів захисту;
- незаконне приєднання до апаратури та ліній зв'язку;
- упровадження та використання комп'ютерних вірусів і т.ін. [6].

Проблема інформаційної безпеки країни прямо пропорційно пов'язана з проблемою небезпеки, навислої над суспільством, внаслідок незадовільної внутрішньої інформаційної політики.

Як зазначає Горбатюк О.М пріоритетними національними інтересами в інформаційній сфері є такі:

- забезпечення конституційних прав громадян на свободу слова, одержання та використання інформації, зміцнення морально-культурних цінностей суспільства;
- утвердження єдиного національного інформаційного простору, який зміцнюватиме цілісність та непорушність країни;
- належний інформаційний супровід державної політики, а саме – доведення до української і міжнародної громадськості об'єктивної інформації про внутрішню і зовнішню політику України [7].

У той же час розвиток інформаційного простору характеризується певними негативними тенденціями, які становлять реальну або потенційну загрозу національній безпеці. При виробленні державної політики не враховується значення інформаційно-комунікаційного аспекту у процесі розбудови держави, консолідації суспільства, європейської та євроатлантичної інтеграції. Відбувається повзуча монополізація теле- і радіо-інформаційного простору олігархічними структурами. Тривожна ситуація склалася у телерадіоефірі прикордонних територій. Нині Україна опинилася під потужним інформаційним впливом країн-сусідів. На книжковому ринку й донині домінує іноземна друкована продукція. У телевізійний ефір постійно проривається продукція сумнівного змісту і якості, що не відповідає духовності й моралі українців. Не вдається розширити сферу застосування української мови.

Забезпечення інформаційної безпеки є нагальною проблемою в Україні. Підтвердженням можуть слугувати дані, отримані в ході соціологічного опитування проведеного Українським центром економічних та політичних досліджень ім. О. Разумкова. Стан інформаційної безпеки України експерти оцінили переважно негативно («1» і «2» – 49%) та посередньо («3» – 39%) за 5-бальною шкалою. Середній бал склав 2,44 [8].

Результати досліджень провідних спеціалістів у сфері інформаційної безпеки дають можливість виділити декілька основних джерел загроз безпеці інформаційного суспільства, які можуть зачіпати інтереси людини, суспільства й держави.

Комісія з питань національної безпеки визначила такі потенційні загрози в інформаційній сфері:

- незбалансованість державної політики та відсутність необхідної інфраструктури в інформаційній сфері;

- повільне входження України до світового інформаційного ринку, відсутність у міжнародного співтовариства об'єктивного уявлення про Україну;
- інформаційна експансія з боку інших країн; відтік даних, що містять державну таємницю, а також конфіденційної інформації, що є власністю держави.

У процесі забезпечення інформаційної безпеки важливо розуміти характер, природу, сутність і зміст загроз та небезпек, вміти своєчасно ідентифікувати джерело загрози.

Усі дії, які пов'язані зі забезпечення інформаційної безпеки, мають включати:

- аналіз, оцінку і прогноз загроз та небезпек, ступеню національної уразливості;
- планування попередження нападу, укріплення потенційних зв'язків, вирівнювання ресурсів забезпечення інформаційної безпеки;
- відбір засобів протидії, нейтралізації, недопущення нападу, мінімізації шкоди від нападу;
- дії із забезпечення інформаційної безпеки;
- управління наслідками кібератаки, інформаційній війни [9].

Удосконалення забезпечення інформаційної безпеки потребує цілеспрямованого вивчення зарубіжного досвіду організації і проведення інформаційних операцій, методів, засобів здійснення кібератак, а також моделювання інформаційних нападів. Але повну безпеку та надійність в комп'ютерних мережах не можуть гарантувати ніякі апаратні, програмні та будь-які інші рішення.

Література

1. Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України від 09.01.2007р. № 537-V // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2007р. – № 12. – Ст.102.
2. Про телекомунікації: Закон України від 18.11.2003р № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2004. – № 12. – Ст. 155.
3. Конституція України: 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
4. Про Концепцію Національної програми інформатизації: Закон України від 4 лютого 1998 року № 75/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 27-28. – Ст. 182.
5. Юдін О.К. Інформаційна безпека держави: підручник / О.К. Юдін, В.М. Богуш. – Харків: Наука, 2004. – 508 с.
6. Брижко В. Інформаційне право та правова інформатика в сфері захисту персональних даних / В. Брижко, М. Гуцалюк, В. Цимбалюк, М. Швець. – К.: ТОВ «ПанТот», 2005. – 451 с.
7. Горбатюк О.М. Сучасний стан та проблеми інформаційної безпеки України / О.М. Горбатюк // Вісник Київського університету імені Т.Г. Шевченка. – 2016. – Вип. 14: Міжнародні відносини. – С. 46-48.
8. Горобцов В. Правове забезпечення інформаційної діяльності в Україні / Горобцов В., Колодюк А., Кормич Б., та ін. – К.: Юридична думка, 2015. – 384 с.
9. Ліпкан В.А. Національна безпека України: навчальний посібник / В.А. Ліпкан. – Київ: КНТ, 2009. – 576 с.

Секція 7 **ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС**

Вирішення господарських спорів Міжнародним комерційним арбітражем

Буркальова С.А., студентка

Науковий керівник:

Лютіков П.С., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Важливі зміни, які відбулися на етапі 80–90-х років ХХ століття у політичному й економічному житті України, призвели до формування принципово нової, якщо порівнювати з радянським періодом, системи зовнішньоекономічних зв'язків. Внаслідок зазначених обставин усі суб'єкти підприємницької діяльності отримали можливість самостійно брати участь в міжнародних торговельних відносинах. Відповідним чином, зросла кількість спорів, що виникають із зовнішньоекономічних відносин.

Міжнародний комерційний арбітражний суд (далі – МКАС) при Торгово-промисловій палаті України є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом). МКАС здійснює свою діяльність на основі Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», Положення про Міжнародний комерційний арбітраж при Торгово-промисловій палаті України та Регламенту Міжнародного комерційного арбітражу при торгово-промисловій палаті (далі-Регламент) [1].

Проблема вирішення спорів міжнародним комерційним арбітражем в господарській сфері поки що є недостатньо висвітленою у вітчизняній науковій літературі. Однак, окремі аспекти цієї тематики досліджувалися у роботах українських і зарубіжних вчених, а саме Д.М. Притика, А.Й. Осетинського, О.А. Волощука, А.С. Киричука, О.М. Кісілевич, С.С. Алексєєва, А.С. Довгерата, А.В. Венедіктова, І.Є. Замойського, О.М. Вінника, О.Х. Юлдашева, Л.А. Лунца, В.Ф. Опришко, В.В. Комарова, Т.С. Кисельова, І.Г. Побірченко, Ю.Д. Притика, Т.В. Сліпачука тощо.

Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом). Необхідно зауважити, що стаття 1 Закону України «Про третейські суди» зазначає, що дія цього закону не поширюється на міжнародний комерційний арбітраж, отже до організації та діяльності МКАС цей закон не застосовується [2].

На сьогодні остаточно визнано, що міжнародний комерційний арбітраж має договірну природу, тобто його формування є привілеєм сторін і що сам арбітраж як юрисдикція та спосіб розгляду спорів є специфічним юридичним інструментом. Серед головних відмінностей державних судів від міжнародного арбітражу є:

По-перше, це державні суди розглядають справи в межах своєї компетенції за зверненням зацікавлених осіб, в державному суді суддя призначається, якщо ж мова йде про міжнародний арбітр, Регламент зазначає, що сторони можуть обрати за обопільною згодою будь-який арбітраж і будь-яких арбітрів, яких вони вважають більш прийнятними для розв'язання спору або вони призначаються Президентом Торгово-промислової палати України [3].

По-друге, судовий розгляд в державному суді пов'язаний з багатьма формальностями і має досить тривалий характер, щодо арбітражного розгляду, то він відбувається в установленій процесуальній формі, більш того іноді сторони можуть у контракті визначити термін вирішення арбітражного спору [3].

По-третє, арбітраж розглядає спори на закритих засіданнях, з метою запобігання розголошенню комерційної таємниці [3].

До переваг розгляду справ міжнародним арбітражем можна віднести те, що арбітражне рішення є остаточним і обов'язковим для сторін, воно не підлягає ні апеляції, ні

будь-якому іншому оскарженню, однак в ст.9 Європейської конвенції про зовнішньоторгівельний арбітраж, передбачена можливість визнати рішення арбітражу недійсним [4].

Згідно Регламенту МКАС за угодою сторін можуть передаватися:

- спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном;

- спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їхніми учасниками, а так само їхні спори з іншими суб'єктами права України [5].

До компетенції МКАС відносяться, зокрема, спори, які впливають з відносин торгового характеру, включаючи такі угоди і не обмежуючись ними: купівля-продаж (поставка) товарів, виконання робіт, надання послуг, обмін товарами та/або послугами, перевезення вантажів та пасажирів, торгове представництво і посередництво, оренда (лізинг), науково-технічний обмін, обмін іншими результатами творчої діяльності, будівництво промислових та інших об'єктів, ліцензійні операції, інвестиції, кредитно-розрахункові операції, страхування, спільне підприємництво та інші форми промислової і підприємницької кооперації [5].

МКАС приймає до свого розгляду спори за наявності письмової угоди (домовленості) сторін про передачу йому всіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-якими конкретними правовідносинами, незалежно від того, мають вони договірний характер чи не мають [5].

Відповідно до Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 1958 року, арбітражна угода може бути укладена у вигляді арбітражного застереження в договорі або у вигляді окремої угоди. Зазначена угода укладається в письмовій формі і вважається укладеною в письмовій формі, якщо вона міститься в документі, підписаному сторонами, або укладена шляхом обміну листами, повідомленнями по телетайпу, телеграфу, факсу або з використанням інших засобів зв'язку, що забезпечують фіксацію такої угоди, а також шляхом обміну позовною заявою та відзивом на позов, в яких одна із сторін стверджує наявність арбітражної угоди, а інша проти цього не заперечує [4].

Відповідно до пункту 5 Роз'яснення ВГСУ «Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій» № 04-5/608 від 31 травня 2002 р., зазначено, що господарським судам слід враховувати, що сторони зовнішньоекономічного договору мають право передбачити у ньому або шляхом укладення окремої угоди (арбітражна умова, арбітражне застереження) передачу спорів, що виникають з такого договору, на вирішення третейського суду (постійно діючого або створеного для вирішення конкретного спору – *ad hoc*). Ця домовленість повинна чітко визначати, який саме орган вирішення спорів обрали сторони: Міжнародний комерційний арбітражний суд, Морську арбітражну комісію при Торгово-промисловій палаті України або інший третейський суд в Україні чи за кордоном [6].

Слід звернути увагу на те, що місцем арбітражу є місто Київ, сторони можуть домовитися про проведення слухань поза місцем знаходження МКАС. У такому випадку всі додаткові витрати, пов'язані з проведенням слухань, покладаються на сторони, а склад Арбітражного суду, який розглядає спір, може, після узгодження із сторонами, провести слухання поза місцем знаходження МКАС в іншому місці, яке він вважає належним для проведення консультацій між арбітрами, заслуховування свідків, експертів чи представників сторін або для огляду товарів, іншого майна чи документів [5].

Функціонуючи при Торгово-промисловій палаті України, МКАС залишається незалежним і самостійним арбітражним інститутом, тому що Палата не є вищим органом і не має адміністративних повноважень по відношенню до МКАС. Закон прямо забороняє втручання в діяльність МКАС і зобов'язує Торгово-промислову палату України виконувати функції зі сприяння МКАС в реалізації останнім свого основного завдання – вирішення зовнішньоекономічних спорів. Згідно з п. 1 Положення про МКАС при ТПП України, в

якому закріплений вичерпний перелік таких функцій ТПП, а саме: затвердження Регламенту МКАС, порядку обчислення арбітражного збору, ставок гонорарів арбітрів та інших витрат суду, сприяння його діяльності [5].

Підсумовуючи питання про міжнародний комерційний арбітраж, слід зазначити, що сучасна практика міжнародного партнерства свідчить про те, що існує чимало розбіжностей та спорів, які виникають під час виконання зовнішньодоговірних угод, вирішуються міжнародним комерційним арбітражем, авторитет якого на сьогодні є абсолютним. Міжнародний комерційний арбітраж, як ми вже зазначали, є різновидом комерційного арбітражу, але він набув найширшого застосування саме у розгляді спорів, що виникають із зовнішньоекономічних угод.

Література

1. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>
2. Про третейські суди: Закон України від 11.05.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1701-15>
3. Переверзева О.С. Міжнародний комерційний арбітражний суд: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.С. Переверзева; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. – К., 2006. – 173 с.
4. Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж: Конвенція, Міжнародний документ від 21.04.1961 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_069
5. Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгівельно-промисловій палаті України: Регламент від 17.04.2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arb.ucci.org.ua/icac/ua/rules.html>
6. Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій: Роз'яснення Вищого господарського суду від 31.05.2002 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v_608600-02

Порівняльно-правовий аналіз запобіжних заходів та заходів до забезпечення позову в господарському процесі України

Генова А.В., студентка

Науковий керівник:

Лютіков П.С., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Становлення господарсько-процесуальних правовідносин в Україні має своїм віддзеркаленням налагодження чіткої та широкої системи захисту прав, свобод та охоронюваних законом інтересів підприємств установ та організацій. В цьому аспекті важливим є дослідження суб'єктної, просторової та предметно-мотиваційної складової запобіжних заходів та заходів до забезпечення позову, як механізмів захисту зазначених прав, свобод та інтересів.

Питання, пов'язані із забезпеченням збереження та витребуванням доказів, забезпеченням позовних вимог суб'єктів господарювання, видами забезпечувальних заходів тощо, досліджували вітчизняні науковці: М.О. Абрамов, В.Е. Беяневич, С.С. Боровик, О.М. Гончаренко, А.І. Гурова, А.О. Добровольський, С.О. Іванова, Н.В. Іванюта, М.Ю. Каргузов, В.В. Комаров, С.О. Кравцов, І.Г. Побірченко, Ю.Д. Притика, В.В. Резнікова, Є.А. Таликін, О.І. Харитонova, Г.А. Цірат, Ю.С. Червоний, В.Д. Чернадчук та ін. Однак питанню побудови єдиної та універсальної системи забезпечувальних заходів, дослідженню особливостей застосування забезпечувальних заходів у науці приділяється недостатня увага.

Слід зазначити, що вітчизняний законодавець розмежовує процедури вжиття запобіжних заходів (розділ V-1 Господарського процесуального кодексу України – далі ГПК України) та забезпечення позову (розділ X ГПК України) попри подібність цих процедур. Звичайно, існують певні відмінності між процедурою вжиття запобіжних заходів та процедурою забезпечення позову, однак, на нашу думку, це не є перешкодою розглядати ці процедури як види забезпечувальних процедур у господарському процесі. Фактично на подібність зазначених процедур звертають увагу й інші науковці, зокрема В.В. Резнікова, розглядаючи запобіжні заходи та забезпечення позову як питання однією теми в курсі господарського процесу [1, 85].

Хоча ст. 43-3 ГПК України вказує, що після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову, однак не можна ототожнювати ці інститути:

- запобіжні заходи застосовуються лише за заявою майбутнього позивача по справі, а забезпечувальні можуть бути застосовані за клопотанням як позивача, так і відповідача;

- до заяви про вжиття запобіжних заходів додаються документи, які підтверджують сплату судового збору у встановлених законом порядку і розмірі. Крім того, заявник повинен подати відповідну позовну заяву протягом 5 днів з дня винесення ухвали про вжиття запобіжних заходів. Після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову. У разі клопотання про забезпечувальні заходи такого не вимагається [2];

- запобіжні заходи включають не тільки накладення арешту на майно, бо такий захід є і серед забезпечувальних. Запобіжними заходами є також витребування доказів, огляд приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав. Ці дії після подання позову не можуть діяти як заходи забезпечення позову, оскільки ст. 67 ГПК не містить таких видів забезпечення позову (серед них є заборона відповідачеві та іншим особам вчиняти певні дії, що стосуються предмета спору; зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку);

- господарський суд при застосуванні запобіжних заходів може зобов'язати заявника забезпечити його вимогу заставою, достатньою для того, щоб запобігти зловживанню цими заходами, яка вноситься на депозит господарського суду. Для застосування забезпечувальних заходів застава не потрібна [2];

- на ухвалу про вжиття запобіжних заходів особа, щодо якої вжито запобіжні заходи, може подати тому ж судді (суду) заяву про її скасування протягом 10 днів з дня отримання копії ухвали (ст. 43-7), а у разі відмови у задоволенні заяви може бути подано апеляційну скаргу. Ухвалу про забезпечення позову може бути оскаржено тільки в апеляційному порядку (ст. 67) [2, 230-231].

Згідно із ст. 43-2 ГПК України законодавець до видів запобіжних заходів відносить: витребування доказів; огляд приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав; накладення арешту на майно, щодо якого вжито запобіжні заходи, і знаходиться у відповідача або в інших осіб. Відповідно до ст. 67 ГПК України заходами забезпечення позову є: накладення арешту на майно або грошові суми, що належать відповідачу; заборона відповідачу вчиняти певні дії; заборона іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору; зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку [1, 87]. Порівнявши ці два переліки, неважко помітити подібність зазначених заходів або їх часткове дублювання. Крім цього, слід звернути увагу й на той факт, що не всі речові, а іноді й письмові докази, які знаходяться у відповідача чи третіх осіб, можна витребувати, а відтак як запобіжні заходи або ж забезпечувальні заходи першого виду могли б слугувати й заборона відповідачу або іншим особам вчиняти певні дії, що стосуються предмета спору, які віднесені законодавцем лише до заходів забезпечення позову, і як запобіжні заходи, якщо виходити із вимог чинного ГПК України [2], не можуть бути застосовані.

Здійснивши порівняльно-правовий аналіз запобіжних заходів та заходів до забезпечення позову в господарському процесі України, можемо підсумувати, що у ході дослідження сформульоване визначення запобіжних заходів. Отже, запобіжні заходи в господарському процесі – це процесуальні забезпечувальні заходи тимчасового характеру, які вживаються господарським судом за заявою зацікавленої особи до моменту пред'явлення позову й спрямовані на витребування доказів правопорушення, необхідних заявникові, на огляд місця правопорушення, на забезпечення захисту майнових інтересів заявника у випадку, якщо його права порушені або існує реальна загроза їхнього порушення, а також на забезпечення реального виконання майбутнього судового рішення, прийнятого по суті спору.

Відповідно до норм ГПК України запобіжні заходи спрямовані на досягнення двох видів процесуальних цілей: забезпечення надання необхідних для розгляду й вирішення спору доказів; запобігання порушення прав заявника.

Інститут запобіжних заходів та інститут забезпечення позову слугують одній меті – здійснення судом захисту прав суб'єкта господарювання, а тому слід підтримати позицію науковців щодо об'єднання зазначених заходів в одну категорію «забезпечувальні заходи». При цьому пропонується розглядати запобіжні заходи як забезпечувальні заходи першого виду, а заходи забезпечення позову – другого виду.

Література

1. Ятченко Є.О. Забезпечувальні заходи в господарському процесі України та у міжнародному комерційному арбітражі [Електронний ресурс] / Є.О. Ятченко. – 2016. – Режим доступу: file:///C:/Users/usernb/Downloads/Suap_2016_3_11.pdf
2. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 р. № 1799-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
3. Степанова Т.В. Запобіжні заходи та заходи до забезпечення позову: порівняльно-правова характеристика [Електронний ресурс] / Т.В. Степанова. – Режим доступу: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/5135/1/229-232.pdf>

Поняття учасника господарського процесу

Діхтяр А.М., студентка

Науковий керівник:

Лютіков П.С., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Дослідженням поняття «учасник процесу» присвятили свої праці багато вчених, таких як: С.С. Алексєєв, А.М. Бандурка, І.А. Балюк, Ю.М. Грошевий, О.В. Кузьменко, О.Б. Муравін та багато інших.

Актуальність теми полягає у тому, що у чинному Господарському процесуальному кодексі України (далі – ГПК України) не надається поняття «учасник господарського процесу», а також між науковцями й досі немає єдності у позиції щодо вирішення цього питання.

В усіх галузях процесуального права існують суперечки щодо співвідношення понять «суб'єкт» та «учасник» процесу. Прихильниками ототожнення цих понять є Н.О. Артеб'якін, О.Ф. Скакун, О.В. Малько. С.С. Алексєєв вказує, що суб'єкт правовідносин – це реальний учасник цих правових відносин [1, 140]. О.Ф. Скакун зазначає, що для того, щоб стати суб'єктом (учасником правовідносин), потрібно бути суб'єктом права, тобто мати правосуб'єктність [2, 62]. О.Б. Муравін зазначає, що «не можна бути суб'єктом процесу та не бути учасником процесу, та навпаки, бути учасником процесу та не бути суб'єктом процесу» [3, 76].

Однак, один із прихильників позиції більш широкого змісту поняття «суб'єкт процесу», порівняно з «учасником процесу» вважає, що учасниками господарського процесу мають відповідний диференційований процесуальний статус. Також він вважає, що під поняттям «учасник господарського процесу» слід розуміти суб'єктів господарського

процесу, які мають процесуальну правоздатність і дієздатність, наділені диференційованим комплексом прав та обов'язків залежно від їх правового зв'язку й інтересу до розглядуваної господарським судом справи [4, 16].

О.Ф. Скакун акцентує, що відмінність суб'єктів права від учасників правовідносин полягає у:

- 1) суб'єкти права є потенційними учасниками правовідносин
- 2) суб'єкти права можуть реалізувати свої права й поза правовідносинами
- 3) суб'єкти права (діти, душевнохворі) можуть володіти лише правоздатністю, а для учасників правовідносин необхідних дієздатність. Від їхнього імені у правовідносинах виступають представники, щоб набути права та виконати обов'язки [2, 62].

Деякі автори вважають неактуальним спір про співвідношення вказаних понять і визначають їх через інші терміни. Так, І.А. Балюк, замість терміна «учасник процесу», використовує словосполучення «особи, які беруть участь у справі». Зазначає, що за змістом господарського процесуального законодавства особами, які беруть участь у справі, вважаються ті учасники процесу, що безпосередньо зацікавлені в результаті справи, беруть участь у процесі від свого імені, здатні впливати на його перебіг [5, 44], оскільки наділені статусом суб'єкта підприємницької діяльності.

А.В. Шалагінова вважає недоцільним розмежовувати поняття «суб'єкт процесу» і «учасник процесу», оскільки це призводить до їх неправильного розуміння, а в деяких випадках – змішування, і пропонує застосовувати, замість словосполучення «учасник процесу», дефініцію «особа, яка бере участь у справі» [6, 45].

За всім вищесказаним можна зробити висновок, що на сьогодні в наукових колах не сформовано єдиної позиції щодо термінології суб'єктного складу процесуальних правовідносин. О.М. Чапля пропонує закріпити у ст.18 ГПК України, що учасник процесу – це фізична або юридична особа, яка наділена законом певними правами та обов'язками і вступає в процес для всебічного, повного та об'єктивного розгляду й вирішення справи [7, 135]. Він виділяє такі ознаки учасників господарського процесу:

- 1) за загальним правилом учасником господарського процесу не може бути тільки юридична особа або фізична особа, зареєстрована як суб'єкт господарювання (лише у виняткових випадках позивачем по господарській справі може бути фізична особа без реєстрації як суб'єкт господарювання)
- 2) вступає в процесуальні правовідносини у зв'язку з подією правопорушення
- 3) вступає в правовідносини для захисту своїх прав і інтересів
- 4) закон надає цій особі певні права та обов'язки, причому залежно від статусу в процесі ці права та обов'язки можуть відрізнятися [7, 135].

Однак, на перевагу попередній думці, О.Б. Муравін відносить до учасників таких осіб, як:

- 1) відстоюють у справі охоронюваним законом інтерес, пов'язаний із вирішенням справи
- 2) наділені широкими процесуальними правами, що дозволяють здійснювати активну участь у процесі та впливати на хід і результати справи
- 3) допускаються або залучаються до участі у справі особливим актом державного органу [4, 77].

Він відстоює думку, що лише особи, які активно беруть участь у судових засіданнях та відстоюють інтереси, є учасниками процесу.

В свою чергу, В.М. Тертишник вважає, що учасники процесу – особи:

- 1) чия участь у справі передбачена процесуальним законодавством, при тому, що відсутні обставини, за яких закон виключає можливість їх участі у процесі
- 2) вони мають певні права та обов'язки
- 3) вони діють у судочинстві відповідно до своїх обов'язків і прав у встановленому порядку
- 4) вступають у процесуальні правовідносини

5) несуть відповідальність за невиконання своїх обов'язків або порушення прав інших учасників [8, 55].

Можна зробити висновок, що під учасниками господарського процесу варто розуміти суддю (колегію) та осіб, які наділені законом процесуальними правами й обов'язками і можуть надати інформацію, необхідну для вирішення конкретної господарської справи. При цьому потрібно відрізнити поняття «учасник судового процесу» та «учасник судового засідання». Перше поняття має більш широкий зміст, оскільки «учасник судового процесу» – це будь яка особа, яка має право брати участь у розгляді справи, при цьому не має значення, чи присутня вона при розгляді справи. При цьому учасник судового засідання – завжди особа, яка присутня на засіданні й реалізує в його ході свої процесуальні права та обов'язки. Отже, учасник судового засідання – це завжди учасник процесу, але учасник процесу не завжди є учасником судового засідання.

З урахуванням вищевказаного пропоную розуміти під «учасниками судового засідання» суддю, колегію суддів, осіб, які знаходяться в залі судового засідання з дозволу суду незалежно від мети їх участі в судовому засіданні.

Література

1. Алексеев С.С. Общая теория права / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1981. – 360 с.
2. Скакун О.Ф. Теория права і держави / О.Ф. Скакун. – К.: Алерта, 2012. – 524 с.
3. Муравин А.Б. Уголовный процесс / А.Б. Муравин. – Х.: Одиссей, 2000. – 399 с.
4. Дем'як В.М. Учасники господарського процесу в позовному провадженні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / В.М. Дем'як. – К.: Алерта, 2012. – 19 с.
5. Балюк І.А. Господарське процесуальне право / І.А. Балюк. – К.: Алерта, 2002. – 358 с.
6. Шалагінова А.В. Співвідношення понять «учасник» і «суб'єкт» адміністративного процесу / А.В. Шалагінова // Держава та регіони. Серія «Право». – 2014. – № 1. – С. 42-46.
7. Чапля О.М. Щодо поняття учасників господарського процесу / О.М. Чапля // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 2. – С. 132-135.
8. Тертышник В.М. Уголовный процесс / В.М. Тертышник. – Х.: Арсис, 2000. – 576 с.

Роль досудового врегулювання господарських спорів у господарському процесі

Новобранова Г.В., студентка

Науковий керівник:

Лютіков П. С., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Досудове врегулювання господарських спорів – пріоритетним процесом, який відіграє важливу роль як для суб'єктів господарювання, так і для судової системи в цілому. Такий судовий захист використовується сторонами самостійно та на власний розсуд, щоб оперативно та швидко вирішувати господарські спори. Це ефективний спосіб позбавити суди великої кількості судових справ. Однак у чинному українському законодавстві має певні недоліки та суперечки, які потребують вирішення.

Згідно зі ст. 5 ГПК України: «Сторони застосовують заходи досудового врегулювання господарського спору за домовленістю між собою». На підставі положень цієї статті застосування цих заходів є правом суб'єктів господарювання, а не їх обов'язком, оскільки досудове врегулювання господарських спорів є добровільною процедурою, і її застосування є волею сторін спору [1, ст. 5].

Слід зазначити, що відповідно до ст. 6 ГПК України, досудове врегулювання спорів здійснюється шляхом звернення із письмовою претензією, яка надсилається адресатові рекомендованим або цінним листом чи вручається під розписку.. Частина 2 цієї статті встановлює положення про те, підприємства та організації, чії права і законні інтереси

порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав та інтересів звертаються до нього з письмовою претензією [1, ст. 6].

На мою думку, під претензією повинно розглядатися як засіб юридичного захисту сторонами для досягнення згоди щодо захисту їхніх прав та законних інтересів. Зокрема В.Д. Чернадчук стверджує, що претензія як матеріальна-правова вимога одного з учасників оспоржених правовідносин з іншою являє собою засіб вирішення конфлікту сторонами без втручання господарського суду.

Таким чином, досудове врегулювання господарських спорів означає, що сторони незалежно застосовують заходи для вирішення спору між ними до моменту вступу в правовідносини з судом шляхом подання претензії до сторони, яка порушила умови договору.

Слід зазначити, що до 2002 року досудове врегулювання господарських спорів вважалося обов'язковим етапом господарського процесу. Це положення статті 63 ГПК України суперечило ч. 2 ст. 124 Конституції України, яка підкреслює, що юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір. Тобто будь-який із суб'єктів правовідносин у випадку суперечки може звернутися безпосередньо до суду за його вирішенням.

Першим кроком у вирішенні цієї проблеми стала постанова Пленуму Верховного Суду України "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" від 1 листопада 1996 року № 9 у пункті 8 із посиланням на статтю 124 Конституція України зазначає: " Суд не вправі відмовити особі в прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку" [4, п. 8].

Наступним кроком у вирішенні цієї проблеми було прийняття Закону України від 23 червня 2005 р. № 2705-IV " Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відносного досудового врегулювання спорів ", яким виключено положення п. 7 ч. 1 ст. 63 ГПК України: " у випадках неподання доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору, позовна заява повертається", зазначено, що процедура досудового врегулювання господарських спорів не є обов'язковою умовою для подальшого розгляду справи господарським судом [3, п. 7 ч. 1 ст. 63].

Деякі вчені та практики вважають, що процедура досудового врегулювання господарських спорів взагалі не є необхідною, оскільки він діє ефективно лише завдяки особливостям радянської господарської системи, і в нових умовах не може бути ефективно застосована та втрачена популярність серед суб'єктів господарювання.

Такі думки є невідповідними, на мій погляд, оскільки переваги претензійного порядку вирішення спорів є очевидними. Зокрема, Т.С. Дунайло в своїй статті правильно заявляє, що господарський суд, прийнявши справу, розгляне та вирішить її не менше ніж через 2-3 місяці, тоді як задоволення претензії буде приблизно на один-два місяці в залежності від складності у підтвердженні дійсності вимог сторони, яка її робить.

Ще однією перевагою досудового врегулювання господарського спору є те, що застосування сторонами претензійного порядку дозволяє їм заощадити на судових зборах. У зв'язку з цим, на мою думку, необхідне існування досудового врегулювання господарських спорів, оскільки це забезпечує реалізацію інтересів суб'єктів господарювання, які хочуть прискорити врегулювання спору між контрагентом та забезпечити збереження власних коштів.

Що стосується Господарського процесуального кодексу України, то його норми повинні бути спрямовані на регулювання обов'язкового порядку здійснення господарського судочинства судовим органом. У зв'язку з цим у ГПК України варто внести зміни, а саме: виключити Розділ II «Досудове врегулювання господарських спорів» і зазначити лише в одній статті існування можливості вирішення спору за домовленістю сторін в досудовому порядку, який в подальшому не буде перешкодою для звернення до суду.

Оскільки господарський процес – це, перш за все, система правових норм, які регулюють господарські процесуальні відносини, що виникають між Господарським судом

та іншими учасниками процесу при розгляді й вирішенні господарських спорів та інших справ, у процесі перевірки законності та обґрунтованості прийнятих судових рішень.

Враховуючи вищесказане, стає зрозумілим, що господарський суд є обов'язковим учасником господарських відносин у процесі, який здійснює правосуддя у формі розгляду господарських справ. Під час досудового регулювання господарських спорів суд, як правило, виключається як учасник правових відносин. Тому Господарський процесуальний кодекс України повинен безпосередньо керувати відносинами, в яких суд є невід'ємною частиною.

Досудове врегулювання господарських спорів є однією з найбільш проблемних питань господарського процесуального права, що вимагає негайного вирішення. Вважається необхідним залишити такий інститут права, оскільки це значно спрощує процедуру вирішення господарських спорів. Проте, досудове врегулювання господарських спорів має регулюватися виключно нормами Господарського кодексу. Оскільки Господарський процесуальний кодекс спочатку призначений для регулювання процесуальних зв'язків між судом та учасниками судового процесу, а претензійна форма врегулювання суперечок повністю виключає суд з цих відносин. Тому, вважається доцільним створення окремого розділу в ГК України, який би регулював досудове вирішення господарських спорів.

Література

1. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1999 р. № 6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відносного досудового врегулювання спорів: Закон України від 23 червня 2005 р. № 33. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
3. Конституція України від 28.06.1996 р. № 30 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
4. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>

*Наукове видання
(українською мовою)*

**„ПРАВОВА ОСВІТА ТА ПРАВОВА НАУКА
В УМОВАХ СУЧАСНИХ
ТРАНСФОРМАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ”**

Матеріали
Всеукраїнської
науково-практичної конференції
м. Запоріжжя, 11 листопада 2017 р.

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