



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

**МАТЕРІАЛИ**

***ЩОРІЧНОЇ МІЖНАРОДНОЇ  
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ***

***„ЗАПОРІЗЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ”***

(19 травня 2017 року)

Запоріжжя 2017

УДК 34 (043) (063)

***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 АПрНУ, Заслужений юрист України, декан юридичного факультету Запорізького національного університету;

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

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

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

Запорізькі правові читання: матеріали Щорічної міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 19 травня 2017 року / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – Запоріжжя: ЗНУ, 2017. – 290 с.

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на Щорічну міжнародну науково-практичну конференцію „Запорізькі правові читання”, яка відбулася на базі юридичного факультету Запорізького національного університету 19 травня 2017 року.

© Запорізький національний університет, 2017

***Щорічна міжнародна науково-практична конференція***

## ЗМІСТ

### *НАУКОВІ ДОПОВІДІ*

|  |    |
|--|----|
| <b>Аганіна А.О.</b><br>Актуальні напрями нормотворчої діяльності державної фіскальної служби України .....   | 11 |
| <b>Алімов К.О.</b><br>Історії виникнення та розвитку громадських робіт<br>як кримінального покарання у вітчизняному праві .....  | 12 |
| <b>Бичківський О.О.</b><br>Національне законодавство та міжнародних договорів, як джерела правового<br>регулювання міжнародних спадкових відносин: загально-правова характеристика ..... | 13 |
| <b>Болокан І.В.</b><br>Реалізація адміністративно-правових норм: системно-інтегративний підхід.....  | 16 |
| <b>Бондар О.Г.</b><br>До питання щодо адаптації законодавства про контрольно-наглядову діяльність<br>в аграрній та природоохоронній сферах до законодавства ЄС .....                     | 18 |
| <b>Верлос Н.В.</b><br>Актуальні проблеми рецепції інституту конституційної скарги<br>в сучасних умовах державотворення в Україні.....  | 20 |
| <b>Віхляєв М.Ю.</b><br>Адміністративний примус у діяльності громадських об'єднань<br>на прикладі громадських формувань з охорони громадського порядку.....                               | 22 |
| <b>Ганзенко О.О.</b><br>Використання традицій та звичаїв українського козацтва<br>в процесі правового виховання громадян .....   | 23 |
| <b>Єрмоленко Д.О.</b><br>Правова свідомість як одна з форм суспільної свідомості .....   | 24 |
| <b>Журавльова Г.С.</b><br>Принцип соціальної держави та природа позитивної дискримінації.....  | 26 |
| <b>Коломоєць Т.О.</b><br>Основні пріоритети підвищення якості вищої юридичної освіти<br>та нормативного її забезпечення в умовах реформаційних процесів в Україні.....                   | 28 |
| <b>Колпаков В.К.</b><br>Навчальна дисципліна "Адміністративне право": актуальність для юридичної освіти .....  | 29 |
| <b>Луц Д. М.</b><br>Щодо визначення дефініції «власник тварини».....   | 30 |
| <b>Лютіков П.С.</b><br>Суб'єктивні права та обов'язки як складові адміністративно-правового<br>статусу юридичної особи: критерії класифікації .....                                      | 33 |
| <b>Макаренков О.Л.</b><br>Концепт «гарантії професійної діяльності адвоката» у політико-правовій<br>системі відкритого суспільства.....  | 34 |
| <b>Мельковський О.В.</b><br>Забезпечення внутрішньої безпеки органів внутрішніх<br>справ України на етапі здійснення реформ.....   | 37 |

|  |    |
|--|----|
| <b>Омельянчик С.В.</b><br>Дискусійні питання реформування інституту дисциплінарної<br>відповідальності у світлі прийняття нового Трудового кодексу України ..... | 38 |
| <b>Пирожкова Ю.В.</b><br>Політична функція вітчизняного адміністративного права: зміст та значення.....  | 40 |
| <b>Половинкіна Р.Ю.</b><br>Періодизація та етапізація радянського спадкового права в Україні .....   | 43 |
| <b>Самойленко Г.В.</b><br>Проблеми усвідомлення та визначення предмету цивільного права: актуальні питання .....   | 44 |
| <b>Середа А.М.</b><br>Державна ідеологія в період відродження української державності<br>(1917-1918 рр.): історико-правовий вимір .....                          | 46 |
| <b>Сидоров Я.О.</b><br>Правовий досвід запровадження Спільної аграрної політики ЄС<br>в умовах сучасних інтеграційних процесів: пропозиції для України.....      | 49 |
| <b>Ткалич М.О.</b><br>Актуальні проблеми деліктної відповідальності у спорті .....   | 51 |
| <b>Удовика Л.Г.</b><br>Правова система України крізь призму синергетичного підходу.....  | 52 |
| <b>Узунова О.В.</b><br>До питання про міжнародні механізми попередження порушення<br>статті 28 Конституції України .....   | 54 |
| <b>Шарая А.А.</b><br>Значення принципів адміністративного права для реалізації прав людини.....  | 56 |
| <b>Шишка Р.Б.</b><br>Приватноправові засади сучасного спорту: до проблеми .....  | 57 |
| <b>Щипанова О.О.</b><br>Позов про витребування майна з чужого незаконного володіння<br>за цивільним законодавством України.....                                  | 59 |

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

|  |    |
|--|----|
| <b>Блажко К.А., Удовика Л.Г.</b><br>Вплив глобалізації на джерела права України .....                                    | 62 |
| <b>Родзін А.В., Половинкіна Р.Ю.</b><br>Погляди С. Дністрянського на правознавство як науку .....                        | 63 |
| <b>Свіденко А., Середа А. М.</b><br>Характеристики як феномен українського козацтва .....                                | 65 |
| <b>Сінько А.В., Удовика Л.Г.</b><br>Особливості правової системи Сполучених Штатів Америки: загальна характеристика..... | 67 |
| <b>Смолка О.В., Половинкіна Р.Ю.</b><br>Аналіз поглядів Огюста Конта на науку у вимірі позитивізму .....                 | 69 |

## Секція 2 КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

|   |    |
|---|----|
| Азаров Д.Д., Журавльова Г.С.<br>Сутність виконавчої влади.....  | 72 |
| Ворона О.О., Журавльова Г.С.<br>Правотворча діяльність Президента України як гаранту захисту<br>та дотримання положень Конституції України.....         | 73 |
| Кривденко Д.О., Пелех І.В.<br>Гене́за прав жінок згідно Конституційного законодавства УРСР .....  | 74 |
| Михайлишина Г.В., Журавльова Г.С.<br>Загальні положення про порядок виборів Президента України .....  | 76 |
| Мороз В.С., Пелех І.В.<br>Загальна характеристика повноважень Верховної ради України<br>згідно з чинним законодавством.....                             | 80 |
| Падалка І.О., Пелех І.В.<br>Шляхи покращення функціонування та відвідуваності парламенту України .....  | 82 |
| Пилипенко В.В., Журавльова Г.С.<br>Конституційні обов'язки і перспективи їх удосконалення .....   | 84 |
| Сімонян Я.Н., Журавльова Г.С.<br>Політичні права і свободи людини і громадянина в Україні й їх удосконалення .....                                      | 86 |
| Стороженко К.С., Пелех І.В.<br>Конституційно-правові поняття «державний устрій»<br>та «територіальний устрій» і застосування їх у юридичній науці ..... | 89 |
| Янько К.Р., Пелех І.В.<br>Система прокуратури України та організація її роботи.....   | 90 |
| Яшуков С.І., Пелех І.В.<br>Функції конституційно-правових строків .....   | 92 |

## Секція 3 АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

|   |    |
|---|----|
| Гриценко К.В., Пирожкова Ю.В.<br>Особливості фінансування муніципального електротранспортного<br>забезпечення в Україні ..... | 95 |
| Шумейко І.П.<br>Вплив держави на корпоративні правовідносини: історико-правовий аспект .....                                  | 97 |

## Секція 4 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

|   |     |
|---|-----|
| Амельянчик С.С., Бичківський О.О.<br>Проблемні аспекти визнання та виконання рішень міжнародного<br>комерційного арбітражу за законодавством України .....                | 100 |
| Блажко К. А., Бичковський О.О.<br>Договір найму (оренди) транспортного засобу: порівняльна характеристика<br>правового регулювання в Україні та Російській Федерації..... | 102 |

|  |     |
|--|-----|
| Маклюк Є.Д., Бичківський О.О.<br>Правовий режим функціонування спеціальних економічних зон в Україні.....  | 104 |
| Сінько А.В., Бичківський О.О.<br>Правове регулювання приватно правових відносин за участю біпатридів<br>за законодавством України: загальна характеристика ..... | 105 |
| Смолка О.В., Бичківський О.О.<br>Систематизація принципів міжнародного приватного права:<br>загальна характеристика .....  | 107 |

## *Секція 5*

### **ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО**

|  |     |
|--|-----|
| Білокур А.В., Алімов К.О.<br>Особливості наказного провадження і судового наказу .....   | 109 |
| Болобан Д.А., Алімов К.О.<br>Особливості доказування при розгляді справ, що виникають<br>при захисті честі, гідності та ділової репутації .....                | 110 |
| Бондаренко А.О., Алімов К.О.<br>Процесуальні особливості справ окремого провадження.....   | 113 |
| Бутенко І.О.<br>Особливості захисту цивільних прав та інтересів громадянина в формах<br>та способах реалізації прокуратурою функції представництва в суді..... | 115 |
| Воробйова К.Р., Ткалич М.О.<br>Спадковий договір: цивільно-правовий аспект .....   | 117 |
| Гінатуліна А.Р., Алімов К.О.<br>Роль апеляційних судів у цивільному процесі.....   | 120 |
| Гостіщева О.О., Алімов К.О.<br>Запровадження системи електронного наказного провадження: новація в Україні.....  | 122 |
| Гребенюк А.А., Алімов К.О.<br>Справи про встановлення батьківства (материнства) .....  | 123 |
| Данильченко Є.О., Ткалич М.О.<br>Договір комерційної концесії: актуальні проблеми .....  | 126 |
| Діхтяр А.М., Алімов К.О.<br>Заміна неналежного відповідача у цивільному процесі.....   | 129 |
| Довженко А.Є., Алімов К.О.<br>Повноваження суду апеляційної інстанції.....   | 130 |
| Довженко А.О., Ткалич М.О.<br>Поняття та ознаки похідних творів за законодавством України.....   | 133 |
| Доннік Є.В., Алімов К.О.<br>Проблеми реалізації принципу незалежності суддів при здійсненні<br>цивільного судочинства .....                                    | 134 |
| Євдокимова А.І., Алімов К.О.<br>Щодо поняття наказного провадження у цивільно процесуальному праві.....  | 136 |
| Здановська К.Ю., Ткалич М.О.<br>Особливості договору комерційної концесії за чинним законодавством України. ....   | 137 |
| Земскова О.В.<br>Особливості цивільно-правового регулювання перевезень<br>небезпечних вантажів в умовах євроінтеграційних процесів .....                       | 140 |

|   |            |
|---|------------|
| <b>Калюжна В.В.</b><br><b>Проблеми цивільно-правового регулювання діяльності ОСББ</b><br><b>як суб'єкта цивільно-правових відносин.....</b>   | <b>142</b> |
| <b>Калюжний В.В.</b><br><b>Специфіка форм та способів цивільно-правового захисту прав особи</b><br><b>на житло в залежності від характеру правовідносин, суб'єктивного</b><br><b>житлового права та виду його порушення .....</b> | <b>144</b> |
| <b>Кіореску В.Д., Ткалич М.О.</b><br><b>Форми розрахунків у цивільному обороті.....</b>   | <b>146</b> |
| <b>Кіорпе А.О., Алімов К.О.</b><br><b>Судовий наказ як особлива форма судового рішення.....</b>   | <b>147</b> |
| <b>Кравченко В.Ю., Алімов К.О.</b><br><b>Поняття позову та права на пред'явлення позову у цивільному судочинстві.....</b>   | <b>149</b> |
| <b>Кумуржі В.І., Алімов К.О.</b><br><b>Поняття та сутність застосування судових витрат у цивільному процесі України .....</b>   | <b>150</b> |
| <b>Левіт А.Р., Ткалич М.О.</b><br><b>Договір медичного страхування: поняття, види, особливості виконання .....</b>  | <b>152</b> |
| <b>Лобов Д.Д., Шарая А.А.</b><br><b>Теоретичні аспекти визначення поняття нотаріату в Україні.....</b>  | <b>154</b> |
| <b>Лукашева А.С., Ткалич М.О.</b><br><b>Договір пожертви як різновид договору дарування .....</b>   | <b>156</b> |
| <b>Михайліченко В.О., Ткалич М.О.</b><br><b>Особливості розвитку франчайзингу в Україні .....</b>   | <b>157</b> |
| <b>Михайлишина Г.В., Щипанова О.О.</b><br><b>Донорство крові та її компонентів в Україні: проблеми та шляхи вирішення.....</b>  | <b>159</b> |
| <b>Ненько Р.М., Алімов К.О.</b><br><b>Переваги та недоліки заочного розгляду справи у цивільному процесі.....</b>   | <b>161</b> |
| <b>Овчаренко К.В., Шарая А.А.</b><br><b>Особливості правового статусу нотаріуса у деяких зарубіжних країнах .....</b>   | <b>163</b> |
| <b>Падалка І.О., Щипанова О.О.</b><br><b>Знак охорони авторських прав (копірайт): історія виникнення.....</b>   | <b>165</b> |
| <b>Приходько Ю.А., Щипанова О.О.</b><br><b>Спадкування: первинна чи похідна підстава набуття права власності? .....</b>   | <b>167</b> |
| <b>Райтаровська Т.В., Алімов К.О.</b><br><b>Проблематика апеляційних судів України.....</b>   | <b>168</b> |
| <b>Рябець Г.Є., Алімов К.О.</b><br><b>Судові витрати як невід'ємна складова цивільного процесу:</b><br><b>теоретико-правовий аналіз.....</b>  | <b>170</b> |
| <b>Симонець К.О., Ткалич М.О.</b><br><b>Договір факторингу як механізм уступки прав вимоги кредитора .....</b>  | <b>171</b> |
| <b>Сімоненко К.М., Алімов К.О.</b><br><b>Докази та доказування в цивільному процесі.....</b>  | <b>173</b> |
| <b>Соколенко Д.В., Алімов К.О.</b><br><b>Особливості та проблематика заходів процесуального</b><br><b>примусу у цивільному процесі .....</b>  | <b>175</b> |
| <b>Старушко Д.В., Алімов К.О.</b><br><b>Наказне провадження як інститут цивільного процесуального права України .....</b>   | <b>176</b> |

|   |     |
|---|-----|
| Стець В.В., Луц Д.М.  |     |
| Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи ..... | 179 |
| Терехов Р.Г.  |     |
| Особливості захисту прав споживачів перукарських послуг .....                     | 180 |
| Ходирєва А.А., Алімов К.О.  |     |
| Історія касаційного провадження в цивільному процесі.....                         | 182 |
| Цибеленко А.М., Алімов К.О.   |     |
| Особливості класифікації позовів у цивільному судочинстві .....                   | 184 |
| Чудновська Д.І., Алімов К.О.  |     |
| Судові виклики та повідомлення .....  | 185 |
| Шеховцова Т.О., Ткалич М.О.   |     |
| Біржові контракти як різновид цивільно-правових договорів .....                   | 186 |

## Секція 6 **ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ЗЕМЕЛЬНЕ ТА АГРАРНЕ ПРАВО**

|  |     |
|--|-----|
| Амельянчик С.С., Гаджисєва Ш.Н.  |     |
| Венчурний бізнес як новий напрям інвестиційної діяльності:<br>проблеми та шляхи вирішення.....               | 189 |
| Воробйова Т.М., Бондар О.Г.  |     |
| До питання про місце земельних ділянок для вирощування кормів<br>для худоби у структурі земель України ..... | 191 |
| Сінько А.В., Лютиков П.С.  |     |
| Форми захисту порушених прав і законних інтересів підприємців.....   | 192 |
| Смолка О.В., Лютиков П.С.  |     |
| Особливості оподаткування прибутку сільськогосподарських підприємств.....                                    | 194 |
| Соколенко Д.В., Бондар О.Г.  |     |
| Наслідки відміни мораторію на продаж земель сільськогосподарського<br>призначення. Європейський досвід ..... | 196 |

## Секція 7 **КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО- ВИКОНАВЧЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

|   |     |
|---|-----|
| Антонова К.В., Узунова О.В.   |     |
| До питання про проблеми кваліфікації складу злочину «Умисне вбивство<br>матір'ю своєї новонародженої дитини», що вчиненого у співучасті ..... | 200 |
| Арустамян І.К., Єна І.В.  |     |
| Деякі особливості участі захисника у судовому засіданні при розгляді<br>кримінальних справ.....   | 201 |
| Білокур А.В., Ларкін М.О.   |     |
| Контакти засуджених до позбавлення волі із зовнішнім світом .....   | 203 |
| Бондаренко А.О., Єна І.В.   |     |
| Окремі питання забезпечення конституційного права особи на захист<br>чесності та гідності при проведенні освідування .....                    | 205 |
| Буракова О.В., Єна І.В.   |     |
| Особливості здійснення кримінального провадження,<br>яке містить відомості, що становлять державну таємницю .....                             | 206 |

*Щорічна міжнародна науково-практична конференція*



|   |     |
|---|-----|
| <b>Воробйова К.Р., Єна І.В.</b><br>Загальна характеристика проведення слідчих (розшукових) дій<br>у кримінальному процесі .....   | 209 |
| <b>Гребенюк А.А., Єна І.В.</b><br>Особливості перехрестного допиту в суді .....   | 212 |
| <b>Кіореску В.Д., Узунова О.В.</b><br>Актуальність злочинів проти основ національної безпеки України.....   | 214 |
| <b>Коротченко Д.О., Шеховцова Л.І.</b><br>Сучасні теорії розуміння змістовної сторони об'єкту злочину .....   | 215 |
| <b>Кравець П.В., Шеховцова Л.І.</b><br>Кримінально-правова характеристика поняття «співучасть<br>у злочинах із спеціальним суб'єктом» .....   | 217 |
| <b>Кравченко В.Ю., Єна І.В.</b><br>Загальні особливості участі неповнолітніх підозрюваних,<br>обвинувачених у кримінальному процесі України.....  | 219 |
| <b>Кривденко Д.О., Шеховцова Л.І.</b><br>Вік кримінальної відповідальності: досвід зарубіжних країн .....   | 221 |
| <b>Кумуржі В.І., Єна І.В.</b><br>Мета застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні –<br>теоретичні дискусії .....  | 224 |
| <b>Лукашева А.С., Єна І.В.</b><br>Загальна характеристика слідчого експерименту<br>як самостійної слідчої (розшукової) дії .....  | 226 |
| <b>Михайлишина Г.В., Шеховцова Л.І.</b><br>Особливості добровільної відмови при пособництві .....   | 228 |
| <b>Овчаренко К.В., Єна І.В.</b><br>Обставини, що підлягають доказуванню при вирішенні питання<br>про звільнення особи від кримінальної відповідальності .....                               | 231 |
| <b>Рябець Г.Є., Узунова О.В.</b><br>До питання про «бездоганну поведінку», як критерію визначення<br>судом втрати особою суспільної безпеки .....   | 232 |
| <b>Симонець К.О., Єна І.В.</b><br>Особливості доказування у кримінальному провадженні<br>щодо застосування примусових заходів медичного характеру .....                                     | 234 |
| <b>Соколенко Д.В., Узунова О.В.</b><br>Антикорупційна стратегія України на 2014-2017 роки: до питання<br>про результати боротьби та відповідальність за вчинення корупційних злочинів ..... | 236 |
| <b>Старушко Д.В., Єна І.В.</b><br>Процесуальні вимоги до проведення екстугмації як слідчої (розшукової) дії.....  | 238 |
| <b>Трусова Н.А., Єна І.В.</b><br>Актуальні питання дотримання принципу недоторканності житла<br>при проведенні обшуку .....   | 241 |
| <b>Цибеленко А.М., Єна І.В.</b><br>Особливості допиту неповнолітніх свідків у досудовому провадженні .....  | 243 |
| <b>Чудновська Д.І., Узунова О.В.</b><br>До питання про суб'єктивну сторону складу злочину «Розбій» .....  | 245 |
| <b>Шеховцова Т.О., Єна І.В.</b><br>Критерії відмежування злочинів від кримінальних проступків .....   | 246 |
| <b>Щербина М.О., Єна І.В.</b><br>Кримінальні процесуальні гарантії – поняття, сутність та значення<br>у кримінальному процесі України .....   | 249 |

|  |     |
|--|-----|
| Яременко Д.Г., Єна І.В.  |     |
| Особливості і порядок, підстави оскарження ухвал слідчого судді<br>на досудовому розслідуванні ..... | 250 |

## *Секція 8* **ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

|   |     |
|---|-----|
| Білокур А.В., Омелянчик С.В.  |     |
| Страйк як крайній засіб вирішення колективного трудового спору .....                                    | 253 |
| Болобан Д.А., Омелянчик С.В.  |     |
| Примирні процедури вирішення трудових спорів та їх значення .....                                       | 254 |
| Бондаренко А.О., Омелянчик С.В.   |     |
| До питання відшкодування моральної шкоди в трудовому праві.....   | 257 |
| Данильченко Є.О., Омелянчик С.В.  |     |
| Зміст відсторонення від роботи як запобіжного заходу<br>в системі трудових правопорушень .....          | 259 |
| Доннік Є.В., Омелянчик С.В.   |     |
| Проблеми відмежування матеріальної відповідальності працівників від майнової .....                      | 262 |
| Євдокимова А.І., Омелянчик С.В.   |     |
| Щодо визначення поняття «роботодавець» за трудовим законодавством України .....                         | 263 |
| Здановська К.Ю., Омелянчик С.В.   |     |
| Трудові спори по поновленню на роботу: поняття та ознаки.....   | 265 |
| Каряка А., Омелянчик С.В.   |     |
| Матеріальна відповідальність працівників за законодавством України про працю .....                      | 267 |
| Кіорпе А.О., Омелянчик С.В.   |     |
| Трудові спори пов'язані з поновленням на роботі .....   | 268 |
| Кумуржі В.І., Омелянчик С.В.  |     |
| Пропозиції щодо вдосконалення соціального діалогу в Україні.....  | 270 |
| Левіт А.Р., Омелянчик С.В.  |     |
| Поняття, причини та класифікація виникнення трудових спорів в Україні.....                              | 272 |
| Лобов Д.Д., Омелянчик О.В.  |     |
| Теоретичні аспекти визначення поняття трудовий спір<br>та його розмежування з трудовим конфліктом ..... | 274 |
| Лукашева А.С., Омелянчик С.В.   |     |
| Зарубіжний досвід щодо вирішення колективних трудових спорів .....                                      | 275 |
| Малікова М.О., Омелянчик С.В.   |     |
| Особливості відшкодування моральної шкоди працівнику<br>за трудовим законодавством України .....        | 276 |
| Михайліченко В.О., Омелянчик С.В.   |     |
| Колективні трудові спори, їх сутність та значення .....   | 279 |
| Рябець Г.Є., Омелянчик С.В.   |     |
| До питання про розгляд трудових спорів у місцевих судах .....   | 281 |
| Соколенко Д.В., Омелянчик С.В.  |     |
| Перспективи розвитку трудового законодавства .....  | 283 |
| Трусова Н.А., Омелянчик С.В.  |     |
| Особливості співвідношення методів правового регулювання трудових відносин .....                        | 284 |
| Чудновська Д.І., Омелянчик С.В.   |     |
| Пропозиції щодо законодавчого закріплення оціночних понять.....   | 286 |
| Яременко Д.Г., Омелянчик С.В.   |     |
| Генезис трудового права в Україні .....   | 287 |

## **НАУКОВІ ДОПОВІДІ**

### **Актуальні напрями нормотворчої діяльності державної фіскальної служби України**

*Аганіна А.О., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Інтеграція України у європейське співтовариство потребує адаптації національного законодавства до права Європейського Союзу, включаючи правове регулювання сфери податкових відносин. У зв'язку із цим актуальним є дослідження основних напрямів нормотворчої діяльності Державної фіскальної служби України, яка виконує важливу функцію адміністрування, обліку та сплати податків юридичними та фізичними особами, забезпечує наповнення Державного бюджету України.

Суттєве значення для розвитку теорії нормотворчої діяльності мають дослідження нормотворчості окремих центральних органів виконавчої влади. Зокрема, А.О. Рибалкін визначив компетенцію органів внутрішніх справ щодо видання актів нормативного змісту, комплексно дослідив процедуру (стадії) створення нормативно-правового акту в даних органах, проаналізував специфічні риси нормотворчої діяльності органів внутрішніх справ, її принципи, специфіку правовідносин у цій сфері [1, 15-16].

За результатами аналізу вищезазначеного наукового джерела нормотворчість в цілому можна визначити як діяльність уповноважених органів державної влади та місцевого самоврядування щодо прийняття, зміни або скасування підзаконних (відомчих) нормативно-правових актів на підставі, на виконання та у відповідності до законів України.

Державна фіскальна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

У своїй діяльності Державна фіскальна служба України керується Конституцією та законами України, указами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, актами Кабінету Міністрів України, іншими актами законодавства [2].

Основними завданнями Державної фіскальної служби України є: реалізація державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, здійснення в межах повноважень, передбачених законом, контролю за надходженням до бюджетів та державних цільових фондів податків і зборів, митних та інших платежів, державної політики у сфері контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів, державної політики з адміністрування єдиного внеску, а також боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань сплати єдиного внеску, державної політики у сфері контролю за своєчасністю здійснення розрахунків в іноземній валюті в установленій законом строк, дотриманням порядку проведення готівкових розрахунків за товари (послуги), а також за наявністю ліцензій на провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до закону, торгових патентів.

У сфері нормотворчої діяльності Державна фіскальна служба України, відповідно до покладених на неї завдань: узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до компетенції ДФС, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств та в установленому порядку подає їх Міністру фінансів; розробляє проекти законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, наказів Мінфіну з питань, що належать до сфери діяльності ДФС [3].

Таким чином, Державна фіскальна служба України відіграє ключову роль в процесі нормотворчої діяльності у сфері правового регулювання податкових відносин і взаємодіє в процесі нормотворчості з іншими центральними органами виконавчої влади. Основою для нормотворчості Державної фіскальної служби України є Конституція та Податковий кодекс України.

#### **Література**

1. Рибалкін А.О. Нормотворчість органів внутрішніх справ (аспекти загальної теорії): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Рибалкін А.О. – Х., 2005. – 18 с.

2. Про внесення змін до Конституції України: Закон України № 2222-IV від 8.12.2004 р.: прийнята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. – К.: Велес, 2005. – 48 с. – (Серія видань "Офіційний документ").
3. Положення про Державну фіскальну службу України: затверджено Постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 р. № 236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-p>

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

### Національне законодавство та міжнародних договорів, як джерела правового регулювання міжнародних спадкових відносин: загально-правова характеристика

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

Міжнародне приватне права, як галузь права має своє коло джерел правового регулювання Серед яких вітчизняна та закордонна наука виділяє – національне права (законодавство) у тому числі

норми іноземного спадкового права, норми міжнародних договорів у тому числі міжнародних багатосторонніх конвенцій та норми двосторонніх договорів, міжнародно-правовий звичай та міжнародну судову практику.

Отже, аналіз джерел спадкового права, ускладненого іноземним елементом, дозволяє виділити чотири основних з них: національне право (законодавство), міжнародні договори, міжнародно-правовий звичай та міжнародна судова практика.

В цій роботі Автор приділяє увагу таким джерелам правового регулювання міжнародних спадкових відносин, як національне право (законодавство) та міжнародні договори.

Щодо норм національного права (законодавство), як джерела спадкового права ускладненого іноземним елементом зазначимо, що такими є норми Книги 6 ЦК України "Спадкове право", які є нормами матеріального права. Процедурні питання оформлення спадщини, і в т.ч. іноземцями, регулює Закон України "Про нотаріат", а також підзаконний нормативно-правовий акт – "Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України".

Колізійні питання спадкування регулює Закон України "Про міжнародне приватне право", метою прийняття якого було врегулювання приватно-правових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український [1, 10]. Колізійним спадковим нормам в зазначеному законі присвячено розділ X "Колізійні норми щодо спадкування" (ст.ст.70-72).

Щодо норм іноземного права як джерела спадкового права ускладненому іноземним елементом, зазначимо наступне.

Норми іноземного права, як і норми вітчизняного права, поділяються на матеріально-правові та колізійні. Характеризуючи таке внутрідержавне джерело сучасного Міжнародного приватного права (далі за текстом – МПрП), як закон, слід перш за все виходити з більшої урегульованості відповідних суспільних відносин, яка багато в чому досягається кодифікуванням МПрП на національному рівні, здійснюваної на даному етапі в багатьох державах. Кодифікування МПрП є одна з сучасних тенденцій розвитку МПрП. Закони про міжнародне приватне право (і процес), в яких містяться, у т.ч., колізійні норми цивільного (і, відповідно, спадкового) права, діють в Австрії (з 1978 р.), Грузії, Італії, Польщі (з 1965 р.), Румунії (з 1992 р.), Туреччині (з 1982 р.), Угорщині, Чехії (з 1948 (змінено в 1963 р.), Швейцарії (з 1987 р.), Англії (з 1995 р.), Японії (з 1942 (змінено 1947, 1964, 1986, 1989 рр.).

У державах континентальної Європи норми спадкового права здебільшого розміщені у цивільних кодексах услід за нормами, що регулюють правове положення фізичних осіб і сімейні відносини.

У США прийняття законодавства про спадкування віднесене до компетенції окремих штатів. У багатьох з них закони про спадкування включені у зводи законів штатів (Вірджинія, Теннессі, Південна Кароліна та інші). У штаті Луїзіана до нині збереглася в основних рисах французька система спадкового права. Існуючі (часом дуже серйозні) відмінності в регламентації спадкових відносин в рамках окремих штатів викликали необхідність досягнення одноманітності правових норм в цій галузі. Тенденції уніфікації виразилися, зокрема, в розробці одноманітного закону про спадкування (Uniform Probate Code). Єдиний спадковий кодекс США був прийнятий в 1969 р. Національною конференцією уповноважених з єдиних законів штатів. Основним його завданням було спрощення вимог і процедур, що стосуються складання заповітів і розподілу спадкового майна. Цей кодекс був прийнятий незначною кількістю штатів. Повністю або в значній своїй частині він був визнаний в п'ятнадцяти штатах: Алясці, Арізоні, Колорадо, Айдахо, Мен, Мічигані, Міннесоті, Монтані, Небрасці, Нью-Джерсі, Нью-Мексико, Північній Дакоті, Південній Дакоті, Пенсільванії і Юті. Причому чи не єдиний штат, що визнав його без жодних поправок, – Південна Дакота. Цей кодекс використовувався як зразок при реформуванні спадкового законодавства в інших штатах. Так, вибірково прийняли деякі його норми Флорида і Техас, Гаваї і Південна Кароліна. Деякі штати – Каліфорнія, Іллінойс, Нью-Йорк – вважали за краще не приймати кодекс, проте застосовують низку його норм, модифікуючи їх у разі потреби. Крім того, низка штатів визнає деякі єдині закони, цілком інкорпоровані до складу Єдиного спадкового кодексу. Єдиний спадковий кодекс складається з восьми статей. Стаття 1 – Основні завдання, термінологія і спадкова підсудність судів (General Provisions, Definitions and Probate Jurisdiction of Court). Стаття 2 – Спадкування за законом і за заповітом (Intestate Succession and Wills). (У 1990 році ця стаття в цілому була замінена статтею "Спадкування за законом, за заповітом і правочини по безвідплатній передачі майна" – Intestacy, Wills, And Donative Transfers). Стаття 3 – Пробація (затвердження спадковим судом) заповітів і розподіл спадщини по ним (Probate of Wills and Administration). Стаття 4 – Іноземні особисті

представники; додаткове управління (Foreign Personal Representatives; Ancillary Administration). Стаття 5 – Захист майна недієздатних і інвалідів (Protection of Persons Under Disability and Their Property). Стаття 6 – Неспадкові правочини передачі майна (Nonprobate Transfers). (У 1989 р. ця стаття була в цілому замінена статтею "Неспадкові правочини з посмертної передачі майна" – Nonprobate Transfers on Death). Стаття 7 – Управління трастами (Trust Administration). Стаття 8 – Вступ закону в силу, внесення в нього змін (Effective Date and Repealer).

Наступним джерелом спадкового права у МПрП є конвенції та дво- або багатосторонні договори, наявність або відсутність яких необхідно враховувати при застосування норм вітчизняного матеріального права та відповідних колізійних норм Закону України "Про міжнародне приватне право". Конвенції та договори вміщують норми, направлені на врегулювання спадкових відносин з іноземним елементом. До того ж законодавство України у ст.9 Конституції України [2], Законі "Про міжнародні договори України" закріплює, що чинні міжнародні договори, згода на ратифікацію яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [3]. Таким чином, нормам міжнародних договорів надано статус національного законодавства України. А у відповідності до ст.10 ЦК України, якщо у чинному міжнародному договорі України, укладеному у встановленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом цивільного законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України. Аналогічну норму закріплює і ст. 3 Закону "Про міжнародне приватне право", тобто в Україні надано пріоритет нормам міжнародного договору перед нормами національного законодавства.

На сьогодні у сфері спадкування діють кілька багатосторонніх міжнародних конвенцій, а саме Конвенція про колізію законів, що стосуються форми заповідальних розпоряджень (Гаага, 05.10.1961 р.), Конвенція щодо міжнародного управління майном померлих осіб (Гаага, 02.10.1973 р.), Конвенція щодо форми міжнародного заповіту (Вашингтон, 26.10.1973 р.), Конвенція про право, що застосовується до майна, розпорядження яким здійснюється на засадах довірчої власності, та його визнання (Гаага, 01.07.1985 р.), Конвенція про право, що підлягає застосуванню до спадкування нерухомого майна (Гаага, 01.08.1989 р.). На жаль, Україна не бере участі в жодній з цих конвенцій, а тому не будемо детально зупинятись на їх положеннях, оскільки детальний їх аналіз проведений у роботі О.О. Кармази [4]. Додамо лише, що з набуттям Україною членства у Гаазькій конференції з МПрП у нас з'явилося право брати участь безпосередньо у розробці та укладенні багатосторонніх міжнародних договорів з МПрП, що також полегшить надання правової допомоги у цивільних (спадкових) справах з багатьма державами шляхом приєднання до існуючих Гаазьких конвенцій.

Свого часу відомий російський дослідник з питань МПрП А.А. Рубанов вказував, що багатосторонні угоди з питань спадкування – це найбільш адекватна юридична форма для розвитку відносин між державами, та називав два шляхи переходу до багатостороннього регулювання: укладення багатосторонніх угод про правову допомогу та укладення особливої багатосторонньої угоди з питань спадкування [5, 23-24]. Багатосторонні конвенції охоплюють широке коло питань цивільного, і в т.ч. спадкового права, проте сама ця "широта" є одночасно і його недоліком. Договірні відносини допомагають деталізувати конкретні питання.

Однією з конвенцій, які є вже ратифікованими Україною, є Конвенція про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, яку підписано 22.01.1993 р. у м. Мінськ та ратифіковано Україною 10.11.1994 р. В цій Конвенції питанням спадкування відведено декілька статей (ст.ст. 44-50) [6].

З огляду на зазначене питання аналізу джерел правового регулювання міжнародних спадкових відносин на сьогоднішній день є недостатньо дослідженим.

### Література

1. Ермолаев В.Г. Международное частное право. Курс лекций / В.Г. Ермолаев, О.В. Сиваков. – М.: Былина, 1998. – 176 с.
2. Конституція України: Конституція, Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
3. Про міжнародні договори України: Закон України від 29.06.2004 р. № 1906-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
4. Кармаза О.О. Міжнародні багатосторонні конвенції у сфері спадкування / О.О. Кармаза // Юриспруденція: теорія і практика. – 2007. – № 1. – С. 9-17.
5. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр.енцикл., 1998. – Т. 6: Т-Я. – 2003. – 768 с.
6. Рубанов А.А. Наследование в международном частном праве (отношения между социалистическими странами) / А.А. Рубанов; отв. ред.: А.А. Коробов. – М.: Наука, 1972. – 287 с.

7. Конвенція про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993 р. (м. Мінськ) [Електронний ресурс] // Офіційний вісник України від 16.11.2005. – 2005. – № 44. – Ст. 2824. Режим доступу: [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=997\\_009](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=997_009).

### **Реалізація адміністративно-правових норм: системно-інтегративний підхід**

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

Реформування адміністративного права триває вже досить значний період часу, починаючи з 1998 року, коли Президентом України було прийнято Указ № 810/98 «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні». Натомість чи є позитивними або негативними наслідки будь-якої реформи стає зрозумілим лише тоді, коли, по-перше, досягнуті завдання, які ставились на початку реформи, а, по-друге, коли наявний конкретний результат. Саме у процесі реалізації норм права (будь-яких галузевих і адміністративно-правових, зокрема) помітними стають недоліки правового регулювання, окреслюються шляхи вирішення тих чи інших проблем. Інтеграційні процеси відбуваються наразі не лише на глобальному рівні (маються на увазі євроінтеграційні прагнення України), але й у кожній галузі вітчизняного права, адже значення терміну «інтеграційність» – «злиття, з'єднання, розрізнених явищ, процесів, систем в одну цілісність». Інтеграційність є характеристикою багатьох сучасних процесів та явищ, одним з яких є реалізація адміністративно-правових норм.

Реалізація адміністративно-правових норм, крім того, що є комплексною інтеграційною категорією, є також системною категорією, а системний підхід до дослідження правових явищ дозволяє найбільш повно охарактеризувати їх сутність. Вказаний підхід включає чимало аспектів, а однією зі складових цього підходу у доктрині права вважають системно-інтеграційну складову [1, с. 15], яка характеризує цілісність властивостей системи, при цьому жодна з них окремо не притаманна жодному з компонентів (елементів) системи. Інтеграційність передбачає погодженість в середині системи, оснований на взаємозалежності окремих спеціалізованих елементів [2, с. 106]. Особливо яскраво демонструє це «динамічна» складова системи «реалізація адміністративно-правових норм» – поведінка суб'єктів реалізації, яка має прояв у конкретних чотирьох формах, коли поведінка одного з суб'єктів у певній формі обов'язково вимагає кореспондуючої поведінки іншого суб'єкта реалізації, яка також має прояв у певній формі. Продемонструємо це на прикладі двох законодавчих актів різної сфери регулювання нормами адміністративного права – Закону України «Про звернення громадян» та Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України).

Прикладом, який «ілюструє» пов'язаність усіх форм реалізації у межах однієї конкретної ситуації, є положення ч.1 ст.6 КАС України щодо права на звернення до суду у разі, коли рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені права свободи або інтереси особи (*використання* (як форма реалізації адміністративно-правових норм) суб'єктом звернення наданого йому права) та кореспондуючий цьому праву і закріплений у ч.2 ст.107 КАС України обов'язок судді адміністративного суду відкрити провадження в адміністративній справі якщо відсутні підстави для повернення позовної заяви, залишення її без розгляду чи відмови у відкритті провадження у справі (*виконання* як форма необхідної поведінки (реалізації норм адміністративного права) з боку суду) з винесенням рішення – постанови або ухвали адміністративного суду (ст.158 КАС України) за результатами конкретної справи щодо конкретних суб'єктів (прояв реалізації відповідних норм у *формі застосування*) або заборона відмовляти в розгляді та вирішенні адміністративної справи з мотивів неповноти, неясності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини (ч.4 ст.8 КАС України), проявом якої у реальній ситуації є поведінка суду у *формі додержання*. Усі наведені в якості прикладу прояви поведінки мають своєю підставою конкретні норми КАС України (норма права як складова системи «реалізація адміністративно-правових норм»); вони були б неможливими без окреслених конкретних суб'єктів (суб'єктів їх реалізації); вони мають певну конкретизовану форму прояву («виконання», «використання», «додержання», «застосування»); вони мають наслідком конкретний результат (із абстрактних положень при реалізації усі положення норми втілюються у життя).

Прикладом опосередкованого закріплення заборони порушувати норми Закону України «Про звернення громадян» для осіб, які звертаються індивідуально чи колективно, є норма ст.5 цього Закону, з аналізу змісту чч.7 та 8 якої вбачається припис дотримання вимог до звернень та



врегулювання наслідків у разі порушення цього припису (законодавче формулювання: «у зверненні має бути зазначено...» (ч.7 ст.5); «звернення, оформлене без дотримання зазначених вимог, ...» (ч.8 ст.5) – реалізація у *формі виконання*). Відтак, якщо особа скористалась наданим їй правом на індивідуальне чи колективне звернення (маємо реалізацію ч. 2 ст. 5 Закону у *формі використання*), далі вона має виконувати положення чч.7 та 8 цієї статті, про які було зазначено вище). Далі у вказаній ситуації реалізованому праву кореспондує обов'язок адресата звернення певним чином відреагувати на нього (звернення). Так, щодо можливості реалізації у *формі додержання* норм Закону про звернення з боку іншого суб'єкта – відповідних органів та посадових осіб, які мають реагувати на такі звернення, опосередкованою (непрямою) є заборона брати плату за розгляд звернень громадян, встановлена у ст.21 Закону. Безпосередніми (прямими) є заборони, встановлені у нормах: ч.2 ст.7 Закону (щодо заборони відмови у прийнятті та розгляді звернення з посиланням на політичні погляди, партійну належність, стать, вік, віросповідання, національність громадянина, незнання мови звернення тощо); ч.4 ст.7 Закону (щодо заборони направляти скарги громадян для розгляду тим органам або посадовим особам, дії чи рішення яких оскаржуються); ст.9 Закону, в якій встановлено заборону переслідування громадян за подання звернення і неприпустимість примушування їх до його подання; ст.10 Закону, в якій встановлено заборону розголошення відомостей, що містяться у зверненнях; з'ясування даних про особу громадянина, які не стосуються звернення; заборона розголошення прізвища, місця проживання та роботи громадянина, якщо про це є його прохання у зверненні. Прикладами безпосереднього (прямого) встановлення певних обов'язків для вказаних суб'єктів (отже, має бути реалізація у *формі виконання*), є норми: ч.3 ст.7 Закону про звернення, в який закріплено обов'язок направлення за належністю відповідному органу чи посадовій особі звернення та повідомлення про це громадянина, який подав звернення, якщо питання, порушені в одержаному відповідним органом зверненні, не входять до його повноважень; ч.1 ст.14 Закону, в якій встановлено обов'язок розгляду пропозицій (зауважень) громадян; ч.1 ст.15 Закону щодо обов'язку об'єктивно і вчасно розглядати заяви (клопотання), перевіряти викладені в них факти, приймати рішення відповідно до чинного законодавства і забезпечувати їх виконання, та щодо повідомлення громадян про наслідки розгляду їх заяв (клопотань); інші (ч.3 ст.15, ч.4 ст.15 Закону тощо). Щодо адресата звернення прикладом певної диспозитивності у побудові норми стосовно використання чи невикористання закріпленого у ній варіанту поведінки, є конструкція «може бути», адже у цьому випадку завжди є протилежна альтернатива – «а може і не бути». Гарантією унеможливлення зловживання наданою формою реалізації завжди є можливість оскарження рішення, ухваленого не на користь громадянина. Суб'єктом застосування норм Закону України «Про звернення громадян» є, зокрема, органи державної влади, місцевого самоврядування, їх посадові особи відповідно до їх функціональних обов'язків. І з цим пов'язана така ознака застосування, яка виокремлює її з поміж інших форм реалізації, як вирішення індивідуального конкретного питання, оскільки застосування відповідними спеціальними суб'єктами норм Закону України «Про звернення громадян» завжди вирішує певне персоніфіковане (якщо йдеться про конкретного суб'єкта звернення) або певне індивідуальне питання. Всі означені дії та процеси завершуються появою правозастосовного акту як певного результату реалізації громадянином свого права на звернення та застосування норм Закону України «Про звернення громадян» уповноваженими на те органами чи посадовими особами, що також є однією з характерних рис правозастосування.

Отже, повертаючись до наведеної на початку цієї публікації характеристики системно-інтеграційної складової системного підходу, у наведених прикладах норм законодавчих актів спостерігається плавне «перетіканні» однієї з форм реалізації адміністративно-правових норм в іншу, що пов'язано із наданням певних прав одним суб'єктам адміністративного права та покладенням обов'язків (часто – кореспондуючих відповідним правам) на інших суб'єктів адміністративного права. Цілісність системи «реалізація адміністративно-правових норм» (складається з норми адміністративного права як предмета реалізації; безпосередніх суб'єктів реалізації цих галузевих норм; їх поведінки, яка може бути активною або пасивною в залежності від необхідної форми реалізації («виконання», «використання», «додержання» та «застосування») та результату реалізації) дозволяє виявляти недоліки у законодавчому врегулюванні прав, обов'язків, інших положень адміністративно-правової норми та окреслює шляхи подальшого вдосконалення адміністративного законодавства.

### Література

1. Суходубова І. В. Стабільність і динамізм законодавства: поняття, співвідношення, засоби забезпечення : монографія / І. В. Суходубова ; [наук. ред. О. В. Петришин]. – Х. : Право, 2016. – 228 с.

2. Социологический энциклопедический словарь ; [на русском, английском, немецком, французском и чешском языках] / Редактор-координатор. – академик РАН Г. В. Осипов. – М. : Издательская группа «Инфра М- Норма», 1998. – 488 с.

### **До питання щодо адаптації законодавства про контрольно-наглядову діяльність в аграрній та природоохоронній сферах до законодавства ЄС**

*Бондар О.Г., д.ю.н., доцент  
Запорізький національний університет*

Одним із ключових векторів модернізації публічного адміністрування, як було закріплено у Програмі діяльності Кабінету Міністрів України, схваленій Постановою Верховної Ради України від 11 грудня 2014 р. № 26-VIII, є формування та реалізація нової політики державного управління, яка має передбачати, зокрема, впровадження регуляторної моделі, що передбачає кількість та функції контролюючих органів відповідно до стандартів ЄС та Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [1]. Своєю чергою, у Програмі діяльності Кабінету Міністрів України, розробленій на виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС та схваленій Постановою Верховної Ради України від 14 квітня 2016 р. № 1099-VIII, серед основних завдань у розд. IX «Регуляторна політика, розвиток підприємництва та забезпечення умов конкуренції» передбачено подальше реформування контрольно-наглядових органів, детальне регламентування кожної контрольної функції, моніторинг ефективності її виконання [2]. Як бачимо, контрольно-наглядова система у державі чітко визначена у якості об'єкта кардинального осучаснення.

Виходячи з викладеного та враховуючи виключну значущість сільського господарства для розвитку національної економіки, важливо, щоб ефективна діяльність контрольно-наглядових органів у цій галузі базувалась на кращих практиках високорозвинених країн Європи зокрема та світу загалом. Як наголошує І.В. Яковюк, «європейський вибір є невід'ємною складовою національної ідеї і стратегічним напрямом державно-правового розвитку України. Недостатня результативність у процесах здійснення економічної, судової та адміністративної реформ, боротьби з корупцією і адаптації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС ускладнює вирішення питання про перспективи членства України в ЄС» [3, 30]. Акцентуємо увагу у зв'язку з цим на законодавчому закріпленні адаптації законодавства України до законодавства ЄС як пріоритетної складової процесу інтеграції України до Європейського Союзу [4].

А.Й. Богдан визначає адаптацію національного аграрного законодавства з виробництва сільськогосподарської продукції до вимог законодавства ЄС як «пристосування діючих і прийнятих у майбутньому національних спеціальних законодавчих актів, які відповідали б вимогам законодавства ЄС з урахуванням особливостей українського суспільства, умов і змін, що відбуваються в аграрному секторі нашої держави, а також створення належних умов для посилення ролі та підвищення статусу координуючих міжвідомчих органів із використанням принципів механізму спільної аграрної політики країн-членів ЄС у сфері виробництва сільськогосподарської продукції» [5, 15]. На необхідності розробки Програми адаптації вітчизняного законодавства з питань правового регулювання якості сільськогосподарської продукції до міжнародних вимог, в тому числі вимог ЄС, наголошує С.І. Бугера [6, 26]. Н.А. Берлач серед найважливіших напрямів вдосконалення адміністративно-правового регулювання органічного сільського господарства в Україні виділяє впровадження у практику базових агроекологічних вимог і стандартів відповідно до законодавчих актів ЄС, а також інших нормативних документів міжнародного характеру у цій сфері [7, 17]. Отже, ґрунтовне опрацювання і на цій основі конструктивне залучення міжнародного та зарубіжного досвіду правового регулювання аграрних відносин, зокрема, й у сфері контрольно-наглядової діяльності, є необхідним для модернізації відповідних правових інститутів у вітчизняному законодавстві.

У Концепції реформування Державної інспекції сільського господарства України [донедавна ключового контрольно-наглядового органу в аграрній сфері – *прим. наша*], підготовлений О. Волковим та А. Заблоцьким у рамках Проекту USAID AgroInvest у травні 2014 р., зазначається, що свого часу в ЄС та Російській Федерації органи, аналогічні Держсільгоспінспекції України, були повністю ліквідовані у зв'язку із тим, що їх діяльність не відповідала вимогам ринку [8]. За таких умов питання подальшої доцільності існування Держсільгоспінспекції в Україні було вирішено також через її ліквідацію. Вбачається, однак, що інший підхід, через оптимізацію структури цього органу, усунення дублювання функцій та відміну непотрібних, мінімізацію корупційних ризиків, але з

дотриманням уніфікації державної контрольно-наглядової діяльності у сільському господарстві шляхом концентрації контрольно-наглядових повноважень у межах компетенції єдиного органу публічної адміністрації, що значно спростило б відповідні контрольно-наглядові провадження, істотно зменшило кількість контрольно-наглядових заходів, підвищило ефективність їх здійснення, також мав право на існування. Сталося, втім, як сталося, але актуальною для нашої держави залишається проблема ефективного здійснення іншими її органами завдань та функцій ліквідованої Держсільгоспінспекції.

В контексті викладеного становить неабиякий інтерес проект Концепції реформування системи державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, оприлюднений 13 жовтня 2016 р. на офіційному сайті Міністерства екології та природних ресурсів України. У цьому документі, зокрема, зазначається, що державний нагляд (контроль) у природоохоронній сфері наразі розпорошений і його здійснюють 7 органів виконавчої влади – Держекоінспекція, Держгеонадра, Держлісагентство, Держгеокадастр, Держрибагентство, Держпродспоживслужба, Укртрансбезпека. Разом з цим наголошується на недосконалої системі організації державного природоохоронного контролю з акцентом на «практично повну недієздатність Держекоінспекції в реалізації своїх повноважень». Як вихід пропонується утворити Державну природоохоронну службу України (Держекобезпеку) та ліквідувати Держекоінспекцію [9].

У світлі викладеного варто зауважити, що в Аналітичній записці «Належне екологічне врядування в країнах Східного партнерства: роботи непочатий край», підготовленій зарубіжними та вітчизняними експертами, вказано, що адміністративні реформи в цих країнах подекуди ослабили інституційну структуру у сфері охорони навколишнього природного середовища, та наголошено на необхідності стежити за тим, щоб дерегуляція в рамках цих реформ не призводила до збільшення ризиків для навколишнього середовища [10, 6-7].

Підсумовуючи, зазначимо, що, по-перше, реформування системи контрольно-наглядових органів в аграрній та природоохоронній сферах має відбуватись у руслі адаптації вітчизняного законодавства до права ЄС, по-друге, інституційні зміни доцільно проводити у напрямку інтеграції, а не розпорошення відповідних управлінських повноважень, по-третє, вказаний процес не повинен послаблювати потенціал цієї важливої функції публічного управління.

### Література

1. Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України: Постанова Верховної Ради України від 11 грудня 2014 р. № 26-VIII // Офіційний вісник України. – 2014. – № 102. – Ст. 3005.
2. Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України: Постанова Верховної Ради України від 14 квітня 2016 р. № 1099-VIII // Офіційний вісник України. – 2016. – № 32. – Ст. 1260.
3. Яковюк І.В. Правові основи європейської інтеграції та її вплив на державно-правовий розвиток України: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень», 12.00.11 «Міжнародне право» / І.В. Яковюк ; Нац. юрид. ун-т України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2014. – 40 с.
4. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
5. Богдан А.Й. Правове забезпечення виробництва сільськогосподарської продукції в Україні у контексті вимог законодавства Європейського Союзу: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / А.Й. Богдан ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого – Х., 2010. – 20 с.
6. Бугера С.І. Аграрно-правове забезпечення якості сільськогосподарської продукції в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / С.І. Бугера ; Ін-т держ. і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2013. – 32 с.
7. Берlach Н.А. Розвиток органічного напрямку у сільському господарстві України (адміністративно-правові основи): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.А. Берlach ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2010. – 32 с.
8. Волков О., Заблоцький А. Концепція реформування Державної інспекції сільського господарства України (Проект USAID АгроІнвест, м. Київ, травень 2014 р.) [Електронний ресурс] / О. Волков, А. Заблоцький. – Режим доступу:

[http://unt.org.ua/sites/default/files/dsi\\_june\\_2014\\_draft\\_agroinvests\\_usaid\\_01\\_report\\_saiu\\_v2\\_branded.pdf](http://unt.org.ua/sites/default/files/dsi_june_2014_draft_agroinvests_usaid_01_report_saiu_v2_branded.pdf). – Назва з екрану.

9. Концепція реформування системи державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього середовища в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.menr.gov.ua/press-center/news/123-news1/5358-kontseptsiya-reformuvannia-sistemy-derzhavnoho-nahliadu-kontroliu-u-sferi-okhorony-navkolyshnoho-seredovyshcha-v-ukraini>. – Назва з екрану.
10. Належне екологічне врядування в країнах Східного партнерства: роботи непочатий край: Аналітична записка [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://web.archive.org/web/20131113111835/http://www.irf.ua/files/ukr/programs/euro/toloka\\_env\\_gov.pdf](http://web.archive.org/web/20131113111835/http://www.irf.ua/files/ukr/programs/euro/toloka_env_gov.pdf). – Назва з екрану.

### **Актуальні проблеми рецепції інституту конституційної скарги в сучасних умовах державотворення в Україні**

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

Останнім часом в українській правовій дійсності відбуваються реформаційні процеси, що супроводжуються якісними та системними перетвореннями в конституційно-правовій сфері. Варто зазначити, що процес конституційно-правової модернізації супроводжується рецепцією окремих інститутів та норм, що регулюють аналогічні відносини в європейських державах орієнтованих на ідеї людиноцентризму.

Так, відповідно до Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 р. в практику конституційно-правового регулювання запроваджується якісно новий інститут конституційної скарги, що покликаний стати ефективним інструментарієм здатним підтримувати стабільність конституційного правопорядку та зміцнювати державний механізм захисту прав людини. Відповідно Конституція України доповнюється ст.151<sup>1</sup>, яка розширює межі інтерпретаційної діяльності Конституційного Суду України нормою такого змісту: «Конституційний Суду України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справ закон суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано» [1].

Рецепція інституту конституційної скарги має важливу роль в системі конституційного правосуддя, особливо в сфері захисту прав та свобод людини і громадянина, адже він відкриває прямий доступ до органів конституційного контролю. Окрім цього конституційну скаргу в доктринальному аспекті можна розцінювати не тільки як важливу гарантію захисту прав громадян від свавілля державного апарату, але і як форму забезпечення тлумачення та розвитку конституційних засад та принципів, що сприятимуть інтеграції громадян в процес управління державою та суспільством. Конституційна скарга як форма діяльності органів конституційної юрисдикції досить ефективно функціонує в ФРН, Австрії, Іспанії, Португалії, Латвії, Чехії, Польщі, Словаччині, Вірменії, Азербайджані та інших країнах.

В доктрині конституційного права України вже давно точаться дискусії про необхідність запровадження інституту конституційної скарги маючи при цьому як прибічників, так і опонентів. Так, А. Селіванов та П. Євграфов стверджують, що Основний Закон України повинен передбачати право людини і громадянина на конституційну скаргу, яка виступає не тільки як правовий інструмент захисту конституційних прав і свобод, але і як орієнтир для держави, яка зобов'язана дбати про людину, сприяти формуванню громадянського суспільства і відповідати за його безпеку [2]. Суддя Конституційного Суду України у відставці П. Ткачук, висловлює побоювання, що запровадження конституційної скарги сприятиме крену конституційного контролю у бік контролю за судовою владою і може призвести до перетворення конституційних судів на найвищу інстанцію судів загальної юрисдикції з характерним для них прагматизмом у здійсненні правосуддя [3, 76]. З викладеними побоюваннями можна погодитись лише частково, адже насамперед, ефективність реалізації цього виду конституційного контролю насправді залежить від чіткої регламентації процедури, підстав, суб'єктів та ін. в окремому законі. Адже як, цілком справедливо зазначає Ю. Баулін «внесення змін до Основного Закону по суті є політичним рішенням, його переведення у

юридичну площину потребує системних змін чинного законодавства, яким врегульовано діяльність не лише КСУ, а й інших органів державної влади» [4, 22].

На сьогоднішній день існує кілька проектів законів про Конституційний Суд України, які викликають жваві дискусії серед політиків, вчених, депутатів, громадських діячів тощо. Так, Верховною Радою України відхилено законопроект «Про Конституційний Суд України» від 01.11.2016 р. № 5336 [5] та альтернативний законопроект № 5336-1 від 17.11.2016 р. [6]. Наразі знаходяться на розгляді у парламенті проект Закону № 6426 «Про внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України» (щодо реалізації конституційного права громадян на конституційну скаргу)» від 04.05.2017 р. [7] та проект Закону України № 6427 «Про конституційне провадження» від 04.05.2017 р. [8].

Вважаємо, що значні перепони на шляху до прийняття нового Закону України «Про Конституційний Суд України» викликають, окрім іншого, дискусії про ефективну модель реалізації конституційної скарги, адже досвід зарубіжних країн свідчить про різноманітні інтерпретації її функціонування.

Наприклад, розробники концепції конституційної скарги в Латвії виходили, насамперед з того, що Конституційний Суд не повинен бути черговою інстанцією оскарження поряд з судами загальної юрисдикції, тому розмежування компетенції дозволило запобігти конкуренції компетенції між органами судочинства. При цьому досвід функціонування інституту конституційної скарги в Латвії свідчить як про позитивні, так і про негативні наслідки реципіюваної моделі. Так, Дз. Педедзе здійснюючи аналіз наслідків запровадження інституту конституційної скарги в Латвії (*konstitucionala sudziba*), зазначає, що латвійська модель суттєво відрізняється від «класичної моделі», що має місце в більшості конституційних судів Європи і деякі німецькі вчені вважаються її «несправжньою» (*unechte*) конституційною скаргою. Звісно це відбувається тому, що з одного боку, особа має можливість захистити свої основні права від обмежень їх такими нормативними актами, які не відповідають Конституції, з іншого боку особі надається лише часткова можливість захистити свої права, адже розгляду не підлягають питання щодо обмеження прав, якщо вони допущені судами загальної юрисдикції, а також адміністративними актами [9].

Проте, як цілком слушно зазначає, вітчизняна вчена К.О. Закоморна складні трансформаційні умови перехідного періоду в постсоціалістичних країнах Східної та Північної Європи, обумовили запровадження, так званої, «обмеженої» моделі конституційної скарги. Цей вид безпосереднього звернення до органів конституційного контролю покликаний збалансувати зміни в конституційному правопорядку та консолідувати публічні заклади навколо ідеології правової державності [10].

Узагальнюючи викладене, вважаємо, що інститут конституційної скарги є цілком позитивною тенденцією запровадження якісно оновленої, інноваційної форми інтерпретаційної діяльності Конституційного Суду України. Окрім того, рецепція передбачає не тільки запозичення ідеї запровадження іноземного елемента, яким в даному випадку виступає конституційна скарга, але й процес активної імплементації його в практику конституційно-правового буття. Тому, на розробників проекту Закону «Про Конституційний Суд України» покладається важливе завдання враховувати, розвиваючи модельні положення про рецепцію інституту конституційної скарги, правотворчу практику зарубіжних країн зважаючи на те, що Україна на сьогоднішній день знаходиться на перехідному етапі побудови демократичної, незалежної, правової держави. Тому, слід виходити, насамперед, з практичних потреб удосконалення ефективності механізму конституційного судочинства враховуючи досвід та особливості національної правової системи.

### Література

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>.
2. Селіванов А. Конституційна скарга громадян в реаліях сучасності / А. Селіванов, П. Євграфов // Право України. – 2003. – № 4. – С. 80-85.
3. Ткачук П. Питання доступу громадян до конституційного правосуддя в Україні / П. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4-5. – С. 76.
4. Баулін Ю. Новий формат діяльності Конституційного Суду України: конституційна скарга / Ю. Баулін // Право України. – 2016. – С. 19-22.
5. Про Конституційний Суд України: Проект Закону України від 01.11.2016 р. № 5336 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60382](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60382)
6. Про Конституційний Суд України: Проект Закону України від 17.11.2016 р. №5336-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

- [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60542](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60542)
7. Про внесення змін до Закону України «Про Конституційний Суд України» (щодо реалізації конституційного права громадян на конституційну скаргу): Проект Закону від 04.05.2017 р. № 6426 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61752](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61752)
  8. Про конституційне провадження: Проект Закону України № 6427 від 04.05.2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61753](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61753)
  9. Педедзе Дз. Конституционная жалоба в Республике Латвия: основные проблемы и тенденции развития [Електронний ресурс] / Дз. Педедзе. – Режим доступу: <http://www.concourt.am/hr/ccl/vestnik/4.18-2002%20-%201.19-2003/Pededze.htm>
  10. Закоморная Е.А. Институт конституционной жалобы как средство поддержки сбалансированности конституционного развития (на примере постсоциалистических стран Восточной и Северной Европы) / Е.А. Закоморная // Проблемы законности. – 2012. – № 119. – С. 59-70.

### **Адміністративний примус у діяльності громадських об'єднань на прикладі громадських формувань з охорони громадського порядку**

*Віхляєв М.Ю., д.ю.н., доцент  
Запорізький національний університет*

Участь громадян в охороні громадського порядку є однією з головних умов дотримання режиму законності в державі. З цією метою на законодавчому рівні регламентовано створення та діяльність громадських формувань з охорони громадського порядку та державного кордону. Вони є видом громадських об'єднань, яких наділено активною адміністративною правосуб'єктністю, вони мають можливість застосувати адміністративний примус. Під активною адміністративною правосуб'єктністю громадських об'єднань варто розуміти їхню можливість брати участь у правовідносинах, в яких вони взаємодіють з органами публічної адміністрації при відсутності адміністративно-правового регулюючого впливу на їхню діяльність. Виходячи з унікальності повноважень, якими діюче законодавство наділяє громадські формування, постає необхідність дослідження їхнього правового статусу, особливостей їхньої діяльності, а також застосування адміністративного примусу ними.

Як впливає з п.2 Типового статуту громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України 20.12.2000 № 1872 (далі – Типовий статут), громадське формування з охорони громадського порядку і державного кордону є громадським об'єднанням, яке створюється на добровільних засадах з метою сприяння органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, Державній прикордонній службі України та органам виконавчої влади, а також посадовим особам у запобіганні та припиненні кримінальних і адміністративних правопорушень, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час стихійного лиха та інших надзвичайних ситуацій [1].

Згідно зі ст.4 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22.06.2000 № 1835-III вони створюються на добровільних засадах за місцем роботи, навчання або проживання громадян у складі не менше ніж 10 осіб. Рішення про їх створення приймається на зборах (конференціях) громадян [2].

Відповідно до п.4 Типового статуту громадське формування з охорони громадського порядку є юридичною особою, відповідно, набуває правосуб'єктності, в тому числі адміністративної, з моменту держаної реєстрації [1]. Рішення про створення, а також статут громадського формування, які подаються, повинні бути узгоджені з відповідним органом внутрішніх справ чи підрозділом Державної прикордонної служби України. Реєстраційний збір зазначеними формуваннями не сплачується [2].

З метою виконання завдання з безпосередньої охорони громадського порядку всі без винятку громадські формування відповідно до ст.ст.10, 11 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку та державного кордону», п.п. 8, 9 Типового статуту наділені правом:

- вживати разом з працівниками органів внутрішніх справ заходів до припинення кримінальних і адміністративних правопорушень;

- спільного з працівниками органів внутрішніх справ, прикордонниками здійснювати патрулювання і виставлення постів;
- брати участі в забезпеченні охорони громадського порядку під час проведення масових заходів, погоджених з виконавчими органами місцевих рад;
- проводити разом з прикордонниками огляд на маршрутах можливого руху порушників державного кордону з метою встановлення причин та умов перебування невідомих осіб.
- брати участь у здійсненні заходів правоохоронних органів, спрямованих на боротьбу з окремими видами правопорушень [1, 2].

Відповідно до Типового статуту з метою виконання вказаних повноважень представники громадських формувань з охорони громадського порядку мають право застосовувати в установленому порядку заходи фізичного впливу, спеціальні засоби індивідуального захисту та самооборони, заряджені речовинами слезоточивою та дратівною дії (використання холодної, вогнепальної, в т.ч. мисливської зброї, яка згідно з законодавством перебуває в особистому користуванні членів громадських формувань, під час виконання ними своїх обов'язків з охорони громадського порядку і державного кордону забороняється). Застосування фізичного впливу, спеціальних засобів індивідуального захисту та самооборони допускається виключно у випадках спільного з працівниками органів внутрішніх справ, прикордонниками виконання завдань з охорони громадського порядку за умови попередження осіб, до яких вони будуть застосовуватися (за винятком виключних випадків). У випадку їх використання члени громадського формування не можуть перевищувати міри, необхідної для припинення правопорушення, а також зобов'язані звести до мінімуму можливість заподіяння шкоди здоров'ю правопорушника та інших громадян. У разі заподіяння такої шкоди члени формування забезпечують надання допомоги потерпілим у найкоротший термін. Про поранення або смерть правопорушника, що сталися внаслідок застосування заходів фізичного впливу і спеціальних засобів, члени формування повинні негайно сповістити відповідні органи внутрішніх справ і прокуратури, підрозділи Державної прикордонної служби України [2]. Окрім того, перелік випадків, у яких члени формувань мають право застосовувати спеціальні засоби самооборони чітко визначений вищевказаним законом та є вичерпним.

Громадські формування провадять свою діяльність під контролем органів внутрішніх справ, підрозділів Державної прикордонної служби України. Проте, не дивлячись на це, а також на те, що контроль за їх діяльністю покладається також на органи місцевого самоврядування, органи виконавчої влади, органи, що здійснюють реєстрацію громадських формувань, на сьогоднішній день гостро постає проблема створення формально діючих громадських формувань з охорони громадського порядку з метою придбання, зберігання та використання спеціальних засобів індивідуального захисту та самооборони. Вказана проблема актуалізує необхідність підвищення ефективності здійснення контролю за діяльністю подібних громадських формувань, у тому числі шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів.

Враховуючи, факт наділення громадських формувань з охорони громадського порядку делегованими повноваженнями, які надають їм право застосовувати адміністративний примус з метою забезпечення захисту саме публічних інтересів, їх варто вважати суб'єктами публічної адміністрації, діяльність яких є яскравим прикладом реалізації активної адміністративної правосуб'єктності громадських об'єднань.

### Література

1. Про затвердження Типового статуту громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, описів зразків бланка посвідчення і наукової пов'язки члена такого формування: Постанова КМУ від 20.12.2000 № 1872 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1872-2000-%D0%BF>.
2. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22.06.2000 № 1835-III / Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2000. – № 40. – Ст. 338.

### Використання традицій та звичаїв українського козацтва в процесі правового виховання громадян

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

Сучасний стан правового виховання в Україні є задовільним, що підтверджується зростанням рівня злочинності, корупції та загальним станом правового нігілізму в Україні. Звичайно, негативне

ставлення громадян до багатьох правових інститутів зумовлюється і іншими факторами, проте відсутність ефективної протидії корупції обумовлюється більшою мірою саме недосконалістю сформованих правових переконань, поблажливістю наших громадян до проявів корупції та навіть потуранням посадовим особам, які отримують неправомірну вигоду. Корупцію виправдовують тим, що це вже майже традиція, «особливість» нашого менталітету і без «конверту» не можна вирішити ніякого серйозного питання.

Разом із тим, і юристи, і інші громадяни повинні розуміти, що корупція – це фактично анти-право, це те зло, яке руйнує сам фундамент правового регулювання, основну засаду права – принцип рівності всіх перед законом. Вирішуючи питання за «гроші», прокурор, суддя, слідчий, чиновник порушує права іншої сторони, приймає не справедливе рішення, руйнуючи довіру до права та всього механізму держави в цілому.

Наявна система правової освіти та виховання сконцентрована більшою мірою на поширенні правових знань, наданні безоплатної правової допомоги, в той час як формуванню правових цінностей, правової культури уваги майже не приділяється. Так, Координаційна методична рада з правової освіти населення, Центри безоплатної правової допомоги при Управліннях Міністерства юстиції України відіграють важливу роль, проте не можуть впливати на правосвідомість більшості громадян України, які не звертаються за правовою допомогою. Натомість телебачення та Інтернет поширюють культ насильства та жорстокості, демонструють свавілля чиновників, чим ще більше підживляють віру громадян у правову справедливість.

Все це змушує нас шукати альтернативні шляхи правової освіти та виховання громадян України. І тут варто звернутися до традицій запорізького козацтва, адже для наших пращурів корупція була немислима, один козак сприймав іншого як побратима, товарища, всі питання вирішувалися на козацькому віче, честь і гідність були головною цінністю для запорізького воїна.

Відновити козацькі традиції та передати їх сучасним мешканцям України можна лише починаючи з самих молодих громадян України, адже виховання починається з родини, дитячого садочка, школи. Саме тому доцільним вбачається створення всеукраїнської дитячо-молодіжної організації, основною метою якої стане виховання молодих громадян України на традиціях запорізького козацтва. Формування поваги до співгромадян, які є братами одного козацького роду (про що, до речі, йдеться в Гімні нашої держави), має стати результатом систематичної правовиховної роботи, з використанням традиційної символіки, однострою, залученням молоді до занять спортом, бойовим мистецтвом запорізьких козаків.

В якості прикладу можна взяти систему організації, але звичайно не ідеї, піонерської організації, запозичити найкращий досвід виховання бойскаутів в США тощо. Проте, фундаментом мають стати саме вітчизняні, рідні, козацькі традиції, що забезпечить культурне правонаступництво, духовну спорідненість та єдність.

Принципи, систему, порядок утворення та функціонування Всеукраїнської дитячо-молодіжної організації доцільно закріпити на рівні спеціального закону. Для її фінансування слід залучити не тільки кошти державного бюджету та бюджетів органів місцевого самоврядування, але і міжнародні гранти, фінансову допомогу вітчизняних меценатів, які зможуть долучитися до цієї важливої національної справи. В якості позитивного прикладу та ідейно-організаційної основи для вказаної організації можна взяти існуючу Всеукраїнську громадську організацію (федерацію) «Спас» [1].

Саме такий спосіб правового виховання бачиться найбільш раціональним та дієвим в умовах перенасиченості інформаційного поля, відсутності єдиної національної правової ідеології в Україні. Необхідність розробки проекту закону, в якому буде закріплена структура, функції, принципи, порядок утворення та функціонування Всеукраїнської дитячо-молодіжної організації, обумовлює перспективність подальшого дослідження даної теми.

### **Література**

1. Всеукраїнська федерація «Спас» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://spas.zp.ua>

### **Правова свідомість як одна з форм суспільної свідомості**

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

Суспільна свідомість визначається як поширені в суспільстві політичні, правові, моральні, художні, релігійні, наукові та філософські погляди людей, їх почуття, настрої та переживання, що відображають ставлення до суспільно-історичного процесу [1, 193].



Правова свідомість не є єдиною формою суспільної свідомості, вона взаємопов'язана з іншими різновидами суспільної свідомості: моральною, політичною, естетичною, релігійною свідомістю тощо. І.Є. Фарбер, наприклад, зазначає, що правосвідомість як специфічна форма відображення суспільної свідомості характеризується таким: 1) у правосвідомості відображаються лише ті явища, які становлять правову сторону життя суспільства. Вона охоплює процес створення правових форм, реалізацію їх потреб у суспільному житті. Політичні й інші ідеї та уявлення активно впливають на формування і реалізацію норм права. Однак перш ніж отримати вираження у правових нормах, їх використанні на практиці, вони повинні пройти через правосвідомість, тобто здобути правову форму у вигляді правових ідей та уявлень; 2) особливість правосвідомості полягає в засобах відображення явищ суспільного життя. Усвідомлення правових явищ життя суспільства здійснюється за допомогою спеціальних юридичних понять і категорій. До них відносять, наприклад, такі поняття, як «правомірність», «неправомірність», «правовідносини», «юридична відповідальність», «законність» [2, 5-8].

Таким чином, важливою особливістю правосвідомості, що відрізняє її від інших форм суспільної свідомості, є об'єкт відображення. Звичайно, правові явища відображаються й іншими формами суспільної свідомості (наприклад, політичною, моральною), але для них право не є головним об'єктом пізнання.

Правова свідомість включає в себе елементи політичної свідомості через тісний взаємозв'язок суб'єктивного права та влади як структурних елементів людської життєдіяльності. Так, О.А. Лукашева зазначає, що, оскільки встановлення правопорядку в сучасному суспільстві можливе лише за участю держави, то для правосвідомості властиве не тільки усвідомлення сутності та принципів юридичної організації і спрямованості загальнообов'язкових приписів, а і їх зв'язок із державною владою [3, 90].

Марксистська традиція безпосередньо пов'язувала правосвідомість зі сферою політичного: вона розглядалася як «елемент корпоративної ідеології», «форма політичної свідомості, що виражається в категорії прав та обов'язків» [4, 65]. Зрештою подібна позиція призводить до повного заперечення самостійної цінності права та правосвідомості, їх підкорення волі держави.

З іншого боку, треба підкреслити важливе значення правосвідомості в політичному житті суспільства. На думку С.М. Касаткіна, це зумовлено не лише тим, що право в сучасному світі є необхідною та достатньою умовою здійснення державної влади, але й тим, що найбільш важливі концептуальні основи правосвідомості включаються в систему політики та ідеології, беруть участь у легітимізації політичного ладу, конструюванні та відтворенні політичної реальності [5, 88].

Неможливо уявити правосвідомість і поза її взаємодією із мораллю. Адже право оцінюється правосвідомістю не лише як певна сила, що регулює суспільні відносини, але й, як зазначає Ю.Є. Пермяков, з точки зору тих соціальних ідеалів та цінностей, яким воно слугує, з точки зору загальних уявлень про належне, етично обов'язкових засад [6, 49].

Про тісний взаємозв'язок правової свідомості із політичною та моральною свідомістю також зазначає М.М. Вопленко. Так, на його думку, політична свідомість знаходить своє вираження у правосвідомості. І навпаки, правосвідомість та мораль суттєво впливають на політичну свідомість, орієнтуючи її на розвиток правових і моральних цінностей. Політична свідомість, таким чином, набуває рис легітимності та моральності. У свою чергу, правосвідомість завжди політично значуща та морально орієнтована [7, 7].

Тісний зв'язок правової та політичної свідомості дав підставу для використання в юридичній та філософській літературі терміна «політико-правова свідомість» [8, 9]. Однак тісний зв'язок між вказаними формами свідомості не виключає якісних відмінностей між ними. Політична свідомість, як зазначають П.П. Баранов та В.В. Русских, відображає політичне ставлення суспільства, ядро яких утворюють відносини між соціальними групами, класами, націями, народами, їх ставлення до держави. Політична свідомість виражає внутрішні та міждержавні відносини в узагальненому, концентрованому вигляді. Правова свідомість відображає правові відносини між учасниками правового життя суспільства. До сфери правової свідомості включають також правові явища, які отримують політичну оцінку, але за своєю суттю, внутрішніми якістьми не є політичними. Наприклад, соціальні, економічні та культурні права людини, правила охорони оточуючого середовища, охорони праці тощо [9, 17-18].

Водночас необхідно підкреслити, що як самостійні, автономні явища правова та політична свідомості, як і інші форми свідомості, – це абстракції. У реальному житті між ними немає непроникних бар'єрів, особливої ділянки свідомості, яка б відповідала лише за аналіз, скажімо, правових чи політичних явищ. Правову дійсність відображає – кожна під своїм кутом зору – і

моральна, і політична, й економічна, і релігійна та інші форми суспільної свідомості. Специфіка правової свідомості полягає в тому, що вона відображає правову реальність крізь призму належного, з позицій принципів, нормативних уявлень, що склалися в суспільстві, робить це в поняттях прав та обов'язків суб'єктів суспільного життя. Вона має оціночну природу, причому оцінюванню піддається не лише саме право, а й те, що підлягає правовому врегулюванню. У ній знаходить своє відображення «правова природа речей», тобто об'єктивні властивості соціальних процесів, вчинків, суспільних відносин, які потребують юридичного опосередкування, нормативної оцінки.

### Література

1. Петров В.Р. Деформация правосознания граждан России (Проблемы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Петров Владислав Руфович. – Н. Новгород, 2000. – 222 с.
2. Фарбер И.Е. Правосознание как форма общественного сознания / Фарбер И.Е. – М.: Юрид. лит., 1963. – 206 с.
3. Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность / Лукашева Е.А. – М.: Юрид. лит., 1973. – 344 с.
4. Остроумов Г.С. Правовое осознание действительности / Остроумов Г.С. – М.: Наука, 1969. – 173 с.
5. Касаткин С.Н. Правосознание как категория правоведения: теоретико-методологический аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Касаткин Сергей Николаевич. – Казань, 2003. – 170 с.
6. Пермяков Ю.Е. Право как история и исторический факт / Ю.Е. Пермяков // Юридический аналитический журнал. – 2002. – № 1. – С. 39–52.
7. Вопленко Н.Н. Правосознание и правовая культура: учеб. пособие / Вопленко Н.Н. – Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2000. – 52 с.
8. Орач Є.М. Історія політичних і правових вчень: навч. посіб. / Орач Є.М. – К.: Атіка, 2005. – 560 с.
9. Баранов П.П. Актуальные проблемы теории правосознания, правовой культуры и правового воспитания: учеб. пособие / П.П. Баранов, В.В. Русских. – Ростов н/Д, 1999. – 80 с.

### Принцип соціальної держави та природа позитивної дискримінації

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент  
Запорізький національний університет*

Принцип соціальної держави є комплексним поняттям, яке охоплює певні вимоги до діяльності держави, які полягають у забезпеченні гідності людини, захисту слабкішого, а також забезпеченні балансу інтересів у неоднорідному суспільстві. Тому метою цього виступу буде розкриття природи позитивної дискримінації у світлі принципу соціальної держави, яка буде сформульована із доктрини позитивних дій (обов'язків) держави.

На думку Н. Оніщенко та Н. Пархоменко, соціальна держава визнає людину найвищою соціальною цінністю, бере участь у розподілі економічних благ відповідно до принципу соціальної справедливості тощо [1, 8-9]. З іншого боку, Ю. Барабаш говорить про те, що в українській інтерпретації принцип соціальної державності швидше нагадує принцип соціалістичної держави [2, 30]. С. Стеценко вважає, що соціальна державність ґрунтується на засадах соціальної справедливості та рівності і така держава покликана забезпечити функції з а) підтримання балансу різноспрямованих інтересів членів суспільства та б) фактичного збереження влади, оскільки остання значною мірою залежить від ступеня задоволення владою з боку суспільства [3, 68]. З точки зору поєднання здобутків теорії права та економічної теорії функціями соціальної державності вбачають нейтралізацію, урівноваження негативних наслідків ринку. Для досягнення рівноваги не досить покладатись на процеси обміну і ринкової регуляції. Соціальна стабільність, загальний економічний порядок залежать і від правового порядку та соціальної політики [4, 81]. Насамкінець, О. Скрипнюк визначає соціальну державу як результат діалектичної взаємодії правової держави, ринкової економіки та демократичної влади, які набувають нових змістовних ознак. Аналіз діяльності соціальної держави з точки зору прав людини виражається у співвідношенні між вимогами приватних осіб щодо доступу до певних благ та виконання державою у цьому контексті певних обов'язків, які мають відповідати вимогам поваги до гідності людини, рівності, соціальної справедливості та довіри у суспільстві.

Як стверджує Г. Христова, сьогодні поступово формується «троїста» типологія (англ. – tripartite typology) зобов'язань держави у сфері прав людини, яка стала «хрестоматійною» і

ретранслюється у більшості публікацій, які стосуються прав людини, у зв'язку з універсальною системою правозахисту. Згідно з цією типологією держава має поважати, захищати та забезпечувати здійснення прав людини [5, 27].

Цілком незалежно від позитивних дій держави як вочевидь необхідних інструментів із забезпечення економічних, соціальних і культурних прав і тих інструментів що, зокрема, стосуються недискримінації та рівності, щодо деяких громадянських і політичних прав, той факт, що позитивні дії уповноважують це, якщо не цілком очевидно із положень правових актів, то, принаймні, дуже чітко виводяться з їх тексту [6, 102].

Зазвичай у найбільш загальному вигляді негативні зобов'язання держави передбачають її обов'язок утримання від порушень прав людини, будь-яких форм неправомірного втручання у їх реалізацію, тоді як позитивні зобов'язання (англ. – positive obligations, duties) вимагають від національних органів влади вжити прийнятних (розумних) та належних заходів (англ. – reasonable and appropriate measures), спрямованих на забезпечення, захист та сприяння здійсненню прав людини [5, 31].

Як зазначив Суд у справі «Ассанідзе проти Грузії» [7], Конвенція вимагає від вищих органів влади не лише поважати права і свободи. З метою гарантування користування цими правами і свободами такі органи мають запобігти порушенням прав людини з боку підлеглих їм органів та установ, або вжити ефективних заходів щодо реагування на такі порушення. При цьому центральні органи влади мають обов'язок вимагати від своїх підлеглих дотримання вимог Конвенції і не можуть «сховатися» за своєю неспроможністю це забезпечити. Цей обов'язок також охоплює обов'язок «превентивних дій» із боку держави з метою зазіхання на основоположні права і свободи з боку приватних осіб, за умови, коли є розумні підстави очікувати його виконання.

На цих самих засадах, наприклад, ґрунтується позитивний обов'язок соціальної держави забезпечувати соціальний мир та баланс інтересів між працівниками та роботодавцями на засадах соціального партнерства. Зокрема, у сфері трудових відносин існують механізми вирішення колективних трудових спорів, для чого існує Національна служба примирення та посередництва. Мирні взаємовідносини між сторонами трудового спору, засновані на узгодженні різних за характером і спрямованістю соціально-економічних інтересів, можуть забезпечити умови для поліпшення трудових відносин, їх стабілізації з метою досягнення високої продуктивності праці – основи соціального та економічного розвитку підприємства, галузі, території та держави, в інтересах людини.

Відповідно до Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [8] встановлено механізм вирішення таких спорів Примирення суб'єктів трудових відносин, як соціальне і правове явище, що забезпечує нормальне функціонування соціально-трудових відносин, об'єктивно обумовлене життєвою необхідністю у забезпеченні соціального миру, із чого випливає, що принцип примирення є пріоритетним у колі інших принципів вирішення спору, тому що дотримання сторонами і учасниками трудового спору вимог, які висуває до їхньої діяльності принцип примирення, створює умови, необхідні для досягнення мети – урегулювання трудового спору. А весь процес вирішення спору має бути підпорядкованим принципу примирення, відповідно до якого здійснюється юрисдикційна діяльність Національна служба примирення та посередництва, обираються певні способи і методи правового впливу на поведінку сторін і учасників процесу вирішення трудового спору [9, 88]. За допомогою цього механізму та згідно із принципом правової державності існує можливість забезпечувати вирівнювання можливостей слабкіших у трудових правовідносинах, в яких таким контрагентом є, як правило, працівники.

Зазначене вище дає змогу зробити висновки, що особливість виконання позитивних обов'язків державою є забезпечення вирівнювання можливостей певних категорій осіб відповідно до засад поваги до гідності особи, гарантій рівності, соціальної справедливості. Для цього використовується арсенал соціальної правової держави, яка покликана забезпечити вільний розвиток індивіда у демократичному суспільстві за допомогою адекватних засобів, що складає собою позитивну дискримінацію, спрямованої на захисту слабкішого з метою забезпечення балансу інтересів у неоднорідному суспільстві та вільного розвитку індивіда.

#### Література

1. Оніщенко Н.М. Соціальний вимір правової системи: реалії та перспективи: [монографія] / Н.М. Оніщенко, Н.М. Пархоменко; [відп. ред. Ю. С. Шемшученко]. – К.: Видавництво «Юридична думка», 2011. – 176 с.

2. Барабаш Ю. Дихотомія правової, демократичної та соціальної державності – тонка грань українського конституціоналізму / Ю. Барабаш // Право України. – 2010. – № 7. – С. 24-31.
3. Стеценко С.Г. Основоположні принципи соціальної держави / С.Г. Стеценко // Альманах права. – 2012. – Вип. 3. – С. 68-71.
4. Козловски П. Социальное рыночное хозяйство: социальное уравнивание капитализма и всеобщность экономического порядка (о концепции Альфреда Мюллера-Армака) / П. Козловски // Социальное рыночное хозяйство: теория и этика экономического порядка в России и Германии / пер. с нем. В.С. Автономова. – СПб.: Экономическая школа, 1999. – С.63-85.
5. Христова Г. Конструкція зобов'язань держави у сфері прав людини: порівняльний аналіз міжнародних та європейських підходів / Г. Христова // Вісник Національної академії правових наук України. – 2014. - № 4 (79). – С. 25-36.
6. Borelli S. Positive Obligations of States and the Protection of Human Rights / S. Borelli. – Interights Bulletin. – 2006. – Vol. 15. – № 3. – P. 101-104.
7. Assanidze v Georgia [GC], App. No. 71503/01, 8 April 2004/
8. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 №137/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – №34. – Ст. 227.
9. Рішняк М. Принципи права у діяльності Національної служби примирення і посередництва / М. Рішняк // Вісник Національної академії правових наук України. – 2015. - № 2 (81). – С. 82-91.

### **Основні пріоритети підвищення якості вищої юридичної освіти та нормативного її забезпечення в умовах реформаційних процесів в Україні**

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

В сучасних умовах реформаційних процесів у галузі вищої юридичної освіти в Україні спільні зусилля держави, професійної наукової, практичної спільноти, зацікавленої громадськості мають бути зосереджені на формуванні надійного нормативно-правового фундаменту як функціонування вищої юридичної освіти, та її якості. У цьому сенсі важливим вбачається проведення комплексу заходів, зорієнтованих на вирішення відповідних питань:

по-перше, доцільним вбачається ґрунтовне дослідження ресурсу якості вищої юридичної освіти у рамках планів діяльності та Пріоритетних напрямків досліджень Національної академії правових наук України, виділення її показників, аналіз потенціалу кожного із них із тим, щоб сформувати сучасний науковий базис для вітчизняної нормотворчості та правозастосування у відповідній сфері відносин;

по-друге, активізувати процес доопрацювання, обговорення та прийняття Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії як базового документу для розробки сучасного вітчизняного законодавства про вищу юридичну освіту, в т.ч. і її якості;

по-третє, необхідно є розробка і прийняття єдиного державного стандарту вищої юридичної освіти, розробленого на основі Концепції, в якому чітко закріпити показники якості вищої юридичної освіти, а також критерії для їх визначення;

по-четверте, якість вищої юридичної освіти розглядати як комплексне явище, яке формується шляхом поєднання показників трьох блоків: «показники якості входу», «показники якості процесу», «показники результату», нормативно визначити показники кожного із блоків у Стандарті вищої юридичної освіти й передбачити їх загальнообов'язковий характер;

по-п'яте, задля забезпечення належного рівня якості вищої юридичної освіти доцільно:

– оптимізувати мережу ВНЗ, які здійснюють підготовку майбутніх юристів, підпорядкувавши їх МОН України, зконцентрувавши процес підготовки у профільних, класичних державних ВНЗ та приватних ВНЗ, які отримали ліцензію; усунути можливість підготовки майбутніх юристів «непрофільними вишами»;

– переглянути процедуру формування та розподілу державного замовлення на підготовку кадрів із акцентом на профільні виші й обґрунтованим обсягом по відношенню до інших;

– у Стандарті передбачити «показники якості професорсько-викладацького складу» із акцентом на вмотивованість, вдосконалення, рейтингування, академічну мобільність кожної одиниці;

– у Стандартах зафіксувати «показники якості контингенту студентів вишів» із акцентом на вмотивованість, академічну мобільність, мультилінгвальність, рейтингування кожного;

***Щорічна міжнародна науково-практична конференція***

– нормативно закріпити інноваційність організації навчального процесу, адаптованість навчальних планів до реальних потреб правничого ринку праці, потреб суспільства, обов'язкову практично-орієнтовану складову навчального процесу – складові «показників якості процесу навчання»;

– нормативно закріпити обов'язкове рейтингове оцінювання результатів участі студентів у конкурсних, експертних, рейтингових фахових заходах (загальнодержавне, внутрівузівське), зовнішнє незалежне оцінювання результатів підготовки, єдиний державний кваліфікаційний іспит як умова допуску до професійної діяльності як складових «якості результатів вищої юридичної освіти; забезпечити інформаційне, методичне, кадрове, матеріальне їх проведення»;

– передбачити нормативні засади участі у забезпеченні якості вищої юридичної освіти в Україні держави в особі уповноважених органів (узгодивши із положеннями Закону України від 01.07.2014 року «Про вищу освіту») й професійних правничих громадських організацій, в т.ч. й у частині вжиття заходів щодо її підвищення.

За умови реалізації вищезазначених заходів можливе формування нормативного базису для забезпечення якості вищої юридичної освіти, а концентрація зусиль всіх учасників відповідних правовідносин щодо виконання встановлених нормативних приписів сприяли її істотному зростанню.

### **Навчальна дисципліна "Адміністративне право": актуальність для юридичної освіти**

*Колпаков В.К., д.ю.н., професор  
Запорізький національний університет*

Безпрецедентне значення для набуття юридичних знань у сфері вищої освіти належить навчальній дисципліні "Адміністративне право", яка уявляє собою відібрані з відповідної юридичної галузі і науки положення, що систематизовані і педагогічно адаптовані до навчальних планів і програм, за якими здійснюється підготовка фахівців юридичного профілю у навчальних закладах.

Адміністративне право виступає однією з найбільш важливих юридичних дисциплін, яка обов'язково входить до планів і програм підготовки юристів і без знань якого не може бути юридичної освіти. Її викладання спрямовано, по-перше, на розкриття сутності і змісту публічного адміністрування як однієї з основних форм діяльності публічної адміністрації, його нерозривного зв'язку з публічною владою; по-друге, на ознайомлення з системою органів публічної адміністрації та їх повноваженнями, з джерелами адміністративного права, з системою найважливіших адміністративно-правових актів та їх змістом; по-третє, з основними напрямками удосконалення публічного адміністрування в світлі положень Концепції адміністративної реформи в Україні з метою належного забезпечення законних прав і інтересів громадян у сфері виконавчої влади та місцевого самоврядування; по-четверте, на формування у майбутніх фахівців належного рівня правових знань, системи професійних навичок та умінь щодо практичного застосування положень адміністративного законодавства [1, 4].

Актуальність дисципліни обумовлена роллю адміністративно-правової науки і відповідної галузі законодавства в державотворенні, еволюційному розвитку правових відносин, втіленні демократичних принципів взаємодії влади і суспільства, а також держави з місцевим самоврядуванням, громадськими формуваннями, органами самоорганізації населення, громадянами, іноземцями, особами без громадянства.

Метою цієї навчальної дисципліни є доведення до суб'єктів навчання усталених, перевірених практикою адміністративно-правових знань, які викладені у програмах, підручниках, посібниках, лекціях. Процес такого доведення (навчальний процес) здійснюється за методиками викладання, які а) базуються загальних наукових і дидактичних рекомендаціях, б) концентрують у собі методичний досвід кафедри і втілюються в послідовності занять, виділенні змісту окремих тем з урахуванням практичних розробок викладачів.

Важливими завданнями курсу "Адміністративне право" є прищеплення майбутнім юристам комплексу спеціальних знань та умінь щодо: а) підготовки певних управлінських рішень та складання окремих процесуальних документів; б) всебічного аналізу різноманітних юридичних ситуацій; в) формування знань щодо професійного бачення шляхів подальшого розвитку інститутів держави і громадянського суспільства; г) додержання гарантій утвердження і забезпечення прав і свобод людини; д) розуміння ефективних механізмів відповідальності держави перед людиною за свою діяльність; е) сутності реалізації принципів верховенства права і закону; ж) змісту задоволення адміністративних потреб суб'єктів суспільних відносин.

Головним змістовним компонентом навчальної дисципліни є розкриття поняття предмета

адміністративного права [2, 20]. Предмет – домінуючий чинник щодо уявлень про адміністративно-правову галузь. Його утворює система суспільних відносин, врегульованих відповідними юридичними нормами. В адміністративному праві такими є відносинами: а) публічного управління; б) адміністративних послуг; в) відповідальності публічної адміністрації за неправомірні дії або бездіяльність; г) відповідальності суб'єктів суспільства (індивідуальних і колективних) за порушення встановленого публічною адміністрацією порядку і правил.

Сьогодні перед навчальною дисципліною "Адміністративне право" постали нові складні завдання. Вони обумовлені станом системної трансформації адміністративно-правових відносин, новою ідеологією управлінського праворозуміння, еволюційними змінами статусних характеристик кожного суб'єкта сфери публічного адміністрування в процесі взаємоінтеграції і оновлення відповідно до європейських стандартів. Крім цього, на організаційну і змістовну складові навчальної дисципліни суттєво впливає динамізм оновлення адміністративного законодавства. Недаремно воно вважається однією з найбільш нестабільних галузей українського законодавства.

Навчальна дисципліна "Адміністративне право" не може стояти осторонь перманентних системно-структурних змін в сферах публічної служби, місцевого самоврядування, функціонування органів виконавчої влади, громадських об'єднань. Їх інтенсивність і вплив на оновлення якісних і кількісних характеристик відповідних суб'єктів вимагають синхронного і адекватного відображення у навчальних планах, програмах, методичному забезпеченні навчального процесу і викладанні адміністративного права. Саме у цій площині виникають декілька проблемних питань щодо змісту як самої навчальної дисципліни так і її викладання.

По-перше, а) осмислення і дослідження змін, що мають місце, відбувається значно повільніше ніж це необхідно для ефективного наукового супроводу навчального процесу; б) у наявності відставання змісту основних джерел навчально-методичного забезпечення викладання (підручників, навчальних посібників) від реалій нормативного регулювання. В наслідок чого вони не можуть якісно виконувати роль носіїв коректних знань для аудиторії, на яку розраховані.

По-друге, на перший погляд вирішенню питання щодо урахування в матеріалах навчальної дисципліни динаміки розвитку адміністративного права має сприяти існуюча у навчальних закладів можливість самостійно створювати програми навчального курсу. З одного боку, це позитивний фактор, який дозволяє варіювати зміст курсу, виходячи з кон'юнктури моменту, оперативно змінювати його наукове наповнення, враховувати трансформації в законодавстві і потреби практики. З іншого боку, визнати існуючу практику цілком позитивною не можливо. Вона призводить до того, що в вузах навіть одного міста читаються концептуально різні курси адміністративного права. Але найголовнішим є те, що на змісті програм позначаються не завжди достатні рівні наукової кваліфікації і педагогічного досвіду, відмінності в поглядах на наповнюваність курсу, на актуальність тих чи інших питань та навіть суб'єктивні пристрасті їх укладачів.

По-третє, на жаль навчальні плани передбачають явно недостатню кількість годин для викладання адміністративного права. Фактично ми маємо справу з недооцінкою дисципліни, яка фактично виконує "материнську функцію" для всіх курсів публічного права.

З урахуванням зазначеного, доречною є пропозиція організувати розробку модельних програм навчального курсу "Адміністративне право", припустимо, на базі відповідної кафедри Запорізького національного університету.

### **Література**

1. Коломоець Т.О. Вступ до навчального курсу "Адміністративне право України": навч. лекція / Т.О. Коломоець, В.К. Колпаков – К.: Ін Юре, 2014. – 240 с.
2. Курс адміністративного права України : підручник. – 2-ге вид., перероб. і допов. / В.К. Колпаков [та ін.]; спец. ред.: В.К. Колпаков [та ін.]; Нац. акад. внутр. справ. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 872 с.

### **Щодо визначення дефініції «власник тварини»**

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

У ст.180 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК України) тварини визнані особливим об'єктом цивільних прав, що обумовлено тим фактом, що тваринам, як і людині, притаманні відчуття болю, страху тощо.

Одним із ключових видів правовідносин на тварин, безперечно є абсолютні правовідносини, а саме правовідносини власності. Право власності є найбільш повним речовим правом, бо надає юридичну можливість власнику здійснити будь-які дії відносно свого майна. Воля власника на річ не обмежується волею інших осіб, а тому цей управнений суб'єкт стримується у володінні, користуванні та розпорядженні річчю тільки рамками закону, якщо, звичайно, він сам не обтяжить себе за договірним обов'язком надати можливість іншій особі володіти та користуватися цією річчю [1, 212]. Натомість, коли мова йде про власність на тварину, власник має враховувати той факт, що тварина є живою істотою, поведінка з якою ні в якій мірі не можна ототожнювати з іншими речами.

В.В. Шеховцов вважає, що сучасний інститут права власності на тваринний світ формувався саме в рамках цивільного законодавства, що безпосередньо вплинуло й на підходи дослідників. Разом з тим, за його словами, розвиток суспільства, розуміння обмеженості природних ресурсів, усвідомлення відповідальності людства перед майбутніми поколіннями привели до усвідомлення об'єктивної необхідності обмеження приватноправових засад щодо природних об'єктів, збільшення втручання держави з метою гарантування охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки тощо [2, 30].

Аналізуючи чинне законодавство України, можна дійти висновку, що на законодавчому рівні не закріплене поняття «право власності на тварину». У зв'язку з відсутністю цієї дефініції на законодавчому рівні варто звернутися до наукових поглядів, які змістовно відображені в працях українських цивілістів О.А. Устименко та Г.Л. Крушельницької.

Так, О.А. Устименко стверджує: «В об'єктивному розумінні право власності на тварину є системою правових норм, які встановлюють належність тварини відповідному суб'єкту, підставами на умови виникнення, припинення здійснення та захисту цього права. У свою чергу право власності на тварину в суб'єктивному розумінні є суб'єктивним цивільним правом, сукупністю правомочностей володіння, користування та розпорядження твариною її власником» [3, 8].

Як вважає Г.Л. Крушельницька: «Право власності на тварин в об'єктивному розумінні розглядається як сукупність правових норм, які встановлюють і охороняють належність тварин конкретним суб'єктам – власникам, у тому числі визначають підстави та умови виникнення і припинення у них цього права щодо тварин. Такі правові норми у сукупності утворюють інститут права власності на тварин. Водночас, право власності на тварин в суб'єктивному розумінні є передбаченим й гарантованим законом правом власника (фізичної чи юридичної особи, держави, територіальної громади) здійснювати володіння, користування та розпорядження тваринами на свій розсуд, якщо інше не передбачене законом» [4, 8-9].

На наше переконання, аналізуючи право власності на тварину, варто враховувати: 1) конструкцію права власності, що передбачена у ЦК України; 2) особливий правовий режим тварин як об'єктів цивільних прав. Зокрема, відповідно до ст.316 ЦК України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб. Згідно зі ст.333 ЦК України особа, яка зібрала ягоди, лікарські рослини, зловила рибу або здобула іншу річ у лісі, водоймі тощо, є їхнім власником, якщо вона діяла відповідно до закону, місцевого звичаю або загального дозволу власника відповідної земельної ділянки.

Таким чином, можемо стверджувати, що під правом власності на тварину слід розуміти право особи за власною волею, незалежно від волі інших осіб, володіти, користуватися та розпоряджатися твариною, відповідно до закону з урахуванням специфіки поведінки з твариною.

Мусимо зосередити увагу на тому, що в Законі України «Про захист тварин від жорстокого поводження» здебільшого використовується поняття «утримання тварин». За виключенням ст.12 («Особливості права власності та інших речових прав на тварин») в зазначеному Законі не йдеться про права та обов'язки власників тварин. Більш того, Закон не містить дефініції «власник тварини». Окреслювана проблематика неодноразово підіймалась народними депутатами України, натомість до прийняття законодавчих змін справа так і не доходить. Так, в 2007 році, у Верховній Раді України був зареєстрований проект Закону «Про внесення змін до Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження (Щодо уточнення норм та термінів)» депутатами М.С. Комаром та О.В. Голубом. Проектом пропонувалося встановити, що «домашні тварини – собаки, коти та інші тварини, що протягом тривалого історичного періоду традиційно утримуються і розводяться людиною, а також тварини видів чи порід, штучно виведених людиною для задоволення естетичних потреб і потреб у спілкуванні, які утримуються власниками і перебувають під контролем (наглядом) власника, членів його сім'ї або уповноваженої власником особи». Як бачимо, депутати акцентували увагу на необхідності включення до статті категорії «власник». Натомість у доопрацьованому тексті Закону зазначені зміни вже були відсутні. В подальшому дане питання не раз підіймалось народними

депутатами у інших законопроектах. Зокрема, варто відзначити законопроект О.С. Донія, «Про захист тварин від жорстокого поводження (нова редакція)», в якому народний депутат, серед іншого, пропонує встановити у ст.1 Закону, що «власник тварини – юридична або фізична особа, яка здійснює догляд за твариною, що належить їй на праві власності або на інших підставах, що не суперечать законодавству, і несе відповідальність за стан тварини та її дії згідно з чинним законодавством». Натомість, до прийняття Закону справа так і не дійшла.

На наше переконання, відсутність у Законі України «Про захист тварин від жорстокого поводження» дефініції «власник тварини» є законодавчим упущенням, яке потребує виправлення. Безсумнівно заслуговують на увагу всі перелічені вище дефініції запропоновані народними депутатами, натомість нами пропонується встановити у ст.1 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження», що власник тварини – дієздатна фізична особа, яка досягла встановленого в Законі віку або юридична особа, яка на законних підставах володіє, користується та розпоряджається твариною і несе відповідальність за стан тварини та її дії згідно з чинним законодавством. Окремою статтею пропонується розкрити права та обов'язки власника тварини та особливості набуття права власності на певних тварин.

Критерієм встановлення віку особи-власника тварини мають бути Європейські норми та ступінь загрози, яку може заподіяти тварина. Зокрема, Європейською Конвенцією «Про захист домашніх тварин», ратифікованою Україною 18 вересня 2013 року встановлено, що жодну домашню тварину не може бути продано особам, яким не виповнилося 16 років, без чітко висловленої згоди їхніх батьків або інших осіб, які виконують обов'язки батьків. Відповідно до ст.12 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» угоди, укладені особою, яка не досягла 18 років, з набуття або передачі права власності чи іншого речового права на тварину, можуть бути визнані недійсними за рішенням суду, якщо такі угоди укладені без згоди батьків цієї особи або осіб, що їх замінюють [5].

Враховуючи Європейську Конвенцію та положення вітчизняного законодавства, в Законі України «Про захист тварин від жорстокого поводження» пропонуємо встановити, що власником дрібної домашньої тварини може бути фізична особа, яка досягла 16 років та отримала згоду батьків або інших осіб, які виконують обов'язки батьків на придбання тварини, та юридичні особи.

Власником потенційно небезпечних порід собак може бути дієздатна фізична особа, яка досягла 18 років та отримала довідку про проходження навчання в кінологічній організації, та юридичні особи в тому випадку, якщо безпосередній догляд за собакою здійснює особа, яка досягла 18 років та отримала довідку про проходження навчання в кінологічній організації.

Власником собак всіх порід можуть бути дієздатні фізичні особи, які досягли 18 років, а також юридичні особи. Власником сільськогосподарських тварин може бути дієздатна фізична особа, яка досягла 18-річного віку.

Додатково пропонується встановити заборону на перебування у власності фізичних осіб диких тварин, окрім тих, які традиційно утримуються людиною. Особа, яка здійснює нагляд за дикими тваринами, що перебувають у власності юридичних осіб, повинна мати відповідну освіту, або навички поводження з подібними тваринами що має підтверджуватись документами про проходження відповідного навчання.

### Література

1. Цивільне право в Україні: підручник: у 2 частинах / за ред. проф. Р.Б. Шишки (кер. авт. кол.). – К.: Юрінком Інтер, 2014. – Част. I. – 640 с.
2. Шеховцов В.В. Право приватної власності на об'єкти тваринного світу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Шеховцов Володимир Володимирович; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2009. – 207 с.
3. Устименко О.А. Тварини як об'єкт права власності (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.А. Устименко; Національна академія прокуратури України. – К., 2014. – 20 с.
4. Крушельницька Г.Л. Тварини як особливий об'єкт цивільних прав: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Г.Л. Крушельницька; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2014. – 20 с.
5. Про захист тварин від жорстокого поводження: Закон України від 21 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 27. – Ст. 230.



## **Суб'єктивні права та обов'язки як складові адміністративно-правового статусу юридичної особи: критерії класифікації**

*Лютіков П.С., д.ю.н., професор  
Запорізький національний університет*

Не секрет, що саме юридичні особи є одним із найактивніших учасників адміністративних правовідносин, які приймають у них участь у якості органів публічної адміністрації, підприємств, товариств та організацій, що представляють приватний сектор, закладів освіти та охорони здоров'я, громадських об'єднань тощо. Однак, на жаль, варто констатувати, що лише в окремих наукових роботах в сфері адміністративного права приділяється достатня увага проблематиці, пов'язаній з участю юридичних осіб в тих чи інших адміністративно-правових відносинах, а питання адміністративно-правового статусу юридичних осіб ґрунтовно не вивчалися. Отже, варто констатувати відсутність в адміністративно-правовій доктрині загальновизнаних або бодай уніфікованих засад визначення адміністративної правосуб'єктності юридичних осіб як самостійних суб'єктів адміністративного права, їх суб'єктивних прав та обов'язків.

Враховуючи існуючий вакуум, пропонується на підставі узагальнення існуючих класифікацій адміністративних прав та обов'язків, власний варіант класифікації прав та обов'язків юридичних осіб у сфері публічного адміністрування. Зокрема, права та обов'язки юридичних осіб можна розподілити за такими критеріями:

1) залежно від наявності у юридичної особи владних повноважень:

- права та обов'язки (компетенція та повноваження) органів публічної адміністрації (видавати адміністративні акти, здійснювати контроль за їх виконанням, видавати дозволи та ліцензії, обов'язок діяти в межах Конституції та законів України, обов'язок дотримуватися прав приватних осіб у публічних відносинах, обов'язок забезпечення нормативно-правового регулювання тощо).

Які, у свою чергу, залежно від самостійності прийняття рішень поділяються на:

- імперативні, чітко визначені повноваження, що не передбачають самостійності органу публічної адміністрації при прийнятті певного рішення (обов'язок анулювати дозвіл суб'єкта господарювання на впровадження нових технологій у випадку виявлення порушень правил пожежної безпеки, що може призвести до виникнення пожежі або створення перешкод у її гасінні та евакуації людей, обов'язок видати припис про усунення допущених правопорушень у разі публічного оголошення керівними органами політичної партії наміру вчинення нею дій, за які законами України передбачена юридична відповідальність тощо);

- дискреційні повноваження, тобто повноваження щодо реалізації адміністративного розсуду, коли вони не передбачають обов'язків органу узгоджувати свої рішення з будь-яким іншим суб'єктом та пов'язані із певною «альтернативністю» норми у визначенні меж можливих дій або бездіяльності органу (наприклад, право встановлювати певні пільги при сплаті податків, право обирати та призначити відповідний вид адміністративного стягнення за наявності альтернативи у санкціях тощо).

- права та обов'язки юридичних осіб, не наділені владними повноваженнями (зокрема, право на одержання адміністративної послуги, право подавати позов через адміністративний суд на дії (бездіяльність) та рішення органів публічної адміністрації та їх посадових осіб, право на звернення до органів державної влади та місцевого самоврядування тощо).

2) залежно від підстав виникнення:

- легальні – права та обов'язки, які закріплені адміністративним законодавством (обов'язок одержання відповідної ліцензії або дозволу на певний вид господарської діяльності, право на оскарження податкового повідомлення-рішення тощо);

- договірні – права та обов'язки, що закріплені адміністративним договором (зобов'язання щодо виконання робіт, надання послуг, виконання умов адміністративного договору у встановлені ним строки, право на дострокове розірвання договору, його пролонгацію тощо).

3) залежно від обсягу адміністративної правосуб'єктності:

- загальні права та обов'язки, характерні для всіх юридичних осіб, незалежно від форми власності та організаційно-правових форм (право вступу у правовідносини, обов'язок нести адміністративну відповідальність, обов'язок виконання рішення суду, в тому числі адміністративного тощо);

- спеціальні права та обов'язки, ті, що характерні для окремих груп юридичних осіб, різних організаційно-правових форм, форм власності тощо (зокрема, право громадських об'єднань на участь у регуляторній політиці, застосовувати заходи адміністративного примусу, обов'язок одержання

ліцензії на певний вид господарської діяльності, обов'язок сплачувати відповідний податок залежно від виду діяльності (наприклад, сплата акцизного збору).

4) за характером правових норм що їх закріплюють:

- матеріальні права та обов'язки (наприклад, право політичної партії використовувати державні засоби масової інформації, обов'язок виконання приписів органів публічної адміністрації);
- процесуальні права та обов'язки (наприклад, право оскаржувати судові рішення у частині, що стосується їхніх інтересів, обов'язок добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами і неухильно виконувати процесуальні обов'язки тощо).

Справедливим буде, зазначити, що вказаний перелік критеріїв класифікації прав та обов'язків юридичних осіб не є вичерпним та є своєрідним закликом до наукової спільноти щодо активізації науково-пошукової діяльності цій сфері питань.

### **Концепт «гарантії професійної діяльності адвоката» у політико-правовій системі відкритого суспільства**

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

Проголошення будь-якого права людини, навіть закріпленого відповідними нормативно-правовими актами органів державної влади, є фікцією за відсутності реальних гарантій реалізації цього права. «Правового регулювання в чистому сенсі слова («право за визначенням») просто немає там, де відсутні права людини, законодавчі заборони на станові привілеї і на їх соціальні аналоги ... і, нарешті, законодавчі гарантії активного громадянства. Якщо в чинному законодавстві бракує хоча б одного з найважливіших ознак автономії (свободи), його вже не можна вважати чисто правовим» [1, 66]. У цьому зв'язку, а також враховуючи динамічно зростаюче залучення юристів/адвокатів у правозастосування актуальним стає вивчення засадничих уявлень про гарантії професійної діяльності адвоката. Якщо суть професії адвоката полягає у тому, щоб боротися за права інших, а альтруїзм і особиста жертва основа цієї професії [2, 423], особливо в сфері кримінально-правових відносин, адже вважається, що кримінальне право/процес основний засіб підтримки справедливих відносин між громадянином, у т.ч. адвокатом, і державою [3, 1697], то за права адвоката боротися немає кому і єдиною можливістю нормального функціонування адвоката стає встановлення надійних і достатніх гарантій безперешкодного здійснення його професійної діяльності, а, отже, правові, політичні та інші гарантії чи не найважливіші елементи правового статусу адвоката. Правове положення адвоката – це встановлена законом та іншими НПА сукупність прав, обов'язків та відповідальності адвоката, правових обмежень, гарантій реалізації прав та виконання його обов'язків щодо забезпечення права на захист та надання правової допомоги, засади його матеріального забезпечення та соціального захисту [4, 10]. Нарівні доктрини порушене питання було досліджено С. Бігуном, Т. Варфоломеевою, В. Гончаренком, Т. Коломєць, І. Марочкіним, В. Нором, М. Погорецьким, А. Святоцьким, О. Яновською та ін. Однак теоретико-правові питання гарантій адвокатської діяльності залишилися досліджені вченими недостатньо, тому наша робота актуальна для виконання.

Концепт розглядається як ментальні утворення, згустки культурного середовища у свідомості людини, які відображають єдність світів – матеріального й духовного; це те, у вигляді чого культура входить до ментального світу людини і через що людина, яка не є творцем духовних цінностей, сама входить до культури, а іноді впливає на неї, тобто концепт – головна комірка культури в ментальному світі людини [5, 40-41]. В нашому випадку концепт «гарантії адвокатської діяльності» являє собою осмисленні (абстрактні і конкретні) уявлення/образи людини про умови і засоби забезпечення повноцінного функціонування адвоката у суспільстві, вербалізація яких доповнюється також оцінними та іншими специфічними нашаруваннями духовно-культурного змісту її свідомості і підсвідомості.

Поняття марковане словосполученням «гарантії адвокатської діяльності» будучи ядром відповідного концепту, стає раціональною, логічно осмисленою формою останнього. Воно є результатом свідомого пізнання, чіткого лексичного опису й вербалізації усіх суттєвих рис правового явища, що нами досліджується. Визначаючи поняття гарантій адвокатської діяльності, ми не повинні привносити в нього те, що реально не існує, але водночас повинні охопити всю дійсність, уникаючи довільного вибору. Під гарантіями (від франц. *garantie* – забезпечення, запорука) прав і свобод людини і громадянина розуміється система загальних (політичних, економічних, духовних та ін.) і спеціально юридичних засобів та інститутів, спрямованих на створення умов для реалізації прав

людини, а також забезпечення їх всебічної охорони та захисту від порушень [6, 456]. На думку В. Теліпко, гарантіями прав і свобод людини є система соціально-економічних, політичних, ідеологічних та юридичних умов, засобів і заходів, які забезпечують їх фактичну реалізацію, охорону і захист від порушень і протиправних посягань [7, 172].

За О. Яновською, під правовими гарантіями діяльності сучасного адвоката потрібно розуміти правові засоби, які закріплені в нормах права і мають предмет свого впливу права та обов'язки адвоката, забезпечують їх реалізацію, захист і відновлення в разі порушення [8, 35]. Т. Сінюкова правові гарантії адвокатської діяльності розглядає як цілісну систему юридико-соціальних заходів різної функціональної спрямованості, що має властивість запровадження у практику соціальних відносин нормативних установлень законодавця щодо діяльності адвоката [9, 7]. Під правовими гарантіями адвокатської діяльності також розуміють встановлені нормами закону засоби та умови, які спрямовані на забезпечення можливості здійснення та реалізації адвокатом його професійних повноважень з метою надання ефективної правової допомоги своєму клієнту [10, 159].

Гарантії адвокатської діяльності покликані забезпечити дотримання законності під час здійснення дисциплінарного, адміністративного, кримінального чи будь-якого іншого провадження відносно адвоката, гарантувати дотримання прав адвокатів та захистити адвокатів від незаконних посягань на їх професійну діяльність. П. Рабінович слушно зауважив, що гарантії законності – це система засобів, за допомогою яких у суспільному житті впроваджується, охороняється і, в разі порушення, відновлюється законність. Загальносоціальні гарантії законності поділяються на економічні, політичні, ідеологічні. Осередком останнього виду вчений назвав правову культуру особи, у т.ч. й адвоката, таку властивість особи, яка характеризується загальною повагою до права, достатнім знанням змісту його норм і вмінням їх здійснювати, а також активною правомірною поведінкою в усіх життєвих ситуаціях [11, 140].

Предметом гарантій адвокатської діяльності є закріплені у чинному законодавстві повноваження та правові можливості адвоката, які необхідні йому для повноцінної професійної діяльності та власного захисту; обов'язки органів уповноважених здійснювати провадження стосовно адвоката та накладати на нього стягнення (покарання), органів судової та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, юридичних та фізичних осіб щодо дотримання прав адвоката під час здійснення адвокатської діяльності або дисциплінарного, кримінального чи іншого провадження відносно нього та накладення на нього стягнень/покарань.

До структури механізму реалізації правових гарантій адвокатської діяльності можна віднести такі елементи, як правова форма закріплення гарантій адвокатської діяльності, діяльність суб'єктів реалізації правових гарантій адвокатської діяльності, суб'єкти реалізації правових гарантій адвокатської діяльності при здійсненні адвокатом своїх професійних прав і обов'язків чи притягненні адвоката до юридичної відповідальності. Правова форма як елемент механізму реалізації гарантій адвокатської діяльності – це законодавчо-правове закріплення гарантій адвокатської діяльності, яке здійснюється на двох рівнях: міжнародному та національному. Міжнародний рівень складають відповідні міжнародно-правові акти, що забезпечують реалізацію гарантій адвокатської діяльності. Національний рівень правової форми як елементу механізму реалізації гарантій адвокатської діяльності забезпечує національне законодавство України. Другим елементом механізму реалізації гарантій адвокатської діяльності є відповідні суб'єкти його реалізації, яких можливо умовно поділити на дві групи, а саме: 1) суб'єкти, що безпосередньо реалізують гарантії адвокатської діяльності при здійсненні адвокатом своїх повноважень або притягненні адвоката до юридичної відповідальності; 2) суб'єкти, що зобов'язані дотримуватися гарантій адвокатської діяльності та сприяти їх реалізації. До першої групи суб'єктів належить адвокат. До другої групи суб'єктів слід віднести: кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури; Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури; суд і правоохоронні органи; осіб, які ініціювали питання про відповідальність адвоката, а також інших суб'єктів права, від діянь яких залежить повноцінне здійснення адвокатської діяльності. Третім елементом механізму реалізації гарантій адвокатської діяльності є практична діяльність вказаних вище суб'єктів, тобто їхні повноваження [12, 10-11].

Розрізняють внутрішньодержавні (національні) та міжнародні гарантії прав і свобод людини. Серед внутрішньодержавних гарантій виділяють загальні та спеціальні гарантії. Загальні гарантії прав і свобод людини – це економічні, політичні, ідеологічні, соціальні та моральні умови, за яких забезпечується реалізація прав і свобод людини. До загальних гарантій прав і свобод належать: а) соціально-економічні гарантії; б) політичні гарантії; в) ідеологічні гарантії. Гарантії адвокатської діяльності в Україні визначено у ст.23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 5076-VI, яка введена в дію одночасно з набранням чинності новим КПК України.

Отже, концепт «гарантії адвокатської діяльності» являє собою осмисленні (абстрактні і конкретні) уявлення/образи людини про умови і засоби забезпечення повноцінного функціонування адвоката у політико-правовій системі відкритого суспільства, вербалізація яких доповнюється також оцінними та іншими специфічними нашаруваннями духовно-культурного змісту її свідомості і підсвідомості. Поняття «гарантії адвокатської діяльності» будучи ядром відповідного концепту, стає раціональною, логічно осмисленою формою останнього. Воно є результатом свідомого пізнання, чіткого лексичного опису й вербалізації усіх суттєвих рис правового явища, що нами досліджується. Деталі цього концепту розкриваються через: 1) визначення поняття «гарантії адвокатської діяльності» як цілісної системи правових та інших соціальних механізмів різної функціональної спрямованості, які забезпечують права та обов'язки адвоката, зокрема уможлиблюють їхню повноцінну (повну, своєчасну і повсюдну) реалізацію, охорону і захист; 2) окреслення структури механізму реалізації правових гарантій адвокатської діяльності шляхом виокремлення таких елементів, як правова форма закріплення гарантій адвокатської діяльності, діяльність суб'єктів реалізації правових гарантій адвокатської діяльності, суб'єкти реалізації правових гарантій адвокатської діяльності при здійсненні адвокатом своїх професійних прав і обов'язків чи притягненні адвоката до юридичної відповідальності; 3) класифікації гарантій адвокатської діяльності – на національні та міжнародні (за масштабом дії гарантій), загальносоціальні і спеціально-спеціальні (за критерієм джерела унормування гарантій); загальносоціальні – поділяються на політичні, економічні та ідеологічні (за сферою суспільного життя); спеціально-соціальні – на правові/юридичні та організаційні гарантії (за домінуючою ознакою змісту регулятора відносин); правові – на кримінально-, конституційно-, адміністративно-, цивільно- і господарсько-процесуальні.

### Література

1. Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М. : Изд-во БЕК, 1995. – 320 с.
2. Baldwin S.E. The Ideals of the American Advocate – a Symposium / Simeon E. Baldwin // Central Law Journal. – 1904. – № 22. – P. 423-427.
3. Nourse V. Reconceptualizing Criminal Law Defenses / Victoria Nourse // University of Pennsylvania Law Review. – 2002. – Vol. 151. – P. 1691-1746.
4. Тацій Л.В. Юридична природа адвокатури в системі захисту прав і свобод людини і громадянина: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Лариса Василівна Тацій. – Х., 2008. – 20 с.
5. Степанов Ю.С. Константы. Словарь русской культуры. Опыт исследований / Ю.С. Степанов. – М.: Школа «Языки русской культуры», 1997. – 824 с.
6. Цвік М.В. Загальна теорія держави і права: [підручник] / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2011. – 584 с.
7. Теліпко В. Е. Загальна теорія держави і права: [навч. посіб.] / Владислав Едуардович Теліпко. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 576 с.
8. Яновська О.Г. Правові гарантії діяльності адвоката-захисника в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Яновська Олександра Григорівна. – К., 1997. – 210 с.
9. Синюкова Т.В. Юридические гарантии реализации прав и обязанностей советских граждан : (вопросы теории) : автореф. дис. на присвоен. науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / Татьяна Витальевна Синюкова. – Свердловск, 1986. – 19 с.
10. Бедюк Н.А. Гарантії адвокатської діяльності в Україні: сучасний стан та проблеми реалізації / Н.А. Бедюк // «Перспективні напрямки розвитку сучасної юридичної науки» (м. Івано-Франківськ, 20-21 березня 2015 р.). – Херсон: Видавничий дім "Гельветика", 2015. – С. 158-161
11. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави [навч. посіб.]. – вид. 9-те зі змінами / П.М. Рабінович. – Львів: Край, 2009. – 192 с.
12. Волошина Л.О. Теоретичні та організаційно-правові засади юридичної відповідальності адвокатів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Людмила Олександрівна Волошина. – Львів, 2017. – 24 с.

## **Забезпечення внутрішньої безпеки органів внутрішніх справ України на етапі здійснення реформ**

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

У період заявленої державою реформи правоохоронних органів України основний механізм протидії корупції в органах внутрішніх справ (далі ОВС) реалізується через систему інформаційного, кадрового, технічного, фінансового забезпечення, а також шляхом реалізації заходів забезпечення внутрішньої безпеки.

Забезпечення внутрішньої безпеки є складовою частиною механізму протидії корупції в ОВС. Система внутрішньої безпеки ОВС передбачає відповідний стан захищеності від протиправного впливу як внутрішніх так і зовнішніх загроз, дозволяє забезпечити відповідний режим особистої безпеки співробітників ОВС та членів їх сімей. Якісне виконання зазначених завдань прогнозовано дозволяє забезпечити сталий розвиток і функціонування системи ОВС у сфері забезпечення правопорядку у державі. При цьому, статус суб'єктів які здійснюють забезпечення внутрішньої безпеки повинен бути законодавчо закріплено відповідними нормативними актами.

Діяльність щодо забезпечення внутрішньої безпеки носить комплексний характер та включає заходи щодо кадрового відбору, додержання режиму секретності та конспірації.

Забезпечення кадрової безпеки ОВС доцільно розглядати як фактори базової безпеки всієї системи. Тому необхідно вживати різнопланові спроби перевірки як кандидатів на службу так і діючих працівників, у тому числі з використанням можливостей поліграфу та застосуванням механізму відсіювання осіб які за своїми психологічними особливостями мають стійку корисливу або протиправну мотивацію. Вважаємо що доцільно відродити та системно застосовувати на практиці інститут поруки з використанням можливостей громадськості та ветеранів ОВС. З цією метою необхідно законодавчо визначити статус поручителя, що дозволить зробити процедуру відбору кадрів більш прозорою, розвинутою та прогнозованою.

Ефективним засобом протидії корупції в ОВС може бути створення та використання системи прогнозування можливих протиправних дій у майбутньому шляхом використання відповідних індикаторів, аналізу існуючих недоліків та проблем в діяльності поліцейських та встановлення причин існуючих негативних факторів. Своєчасне проведення ротацій, змін території та об'єктів обслуговування також повинно діяти як запобіжний фактор протидії корупційних проявів та реалізації заходів забезпечення безпеки ОВС.

Оскільки територіальні підрозділи внутрішньої безпеки є самостійним елементом системи яка забезпечує внутрішню безпеку ОВС то обов'язковою умовою результативного функціонування цих підрозділів є безпосередня підпорядкованість центральному апарату МВС України.

Під час аналізу діяльності з забезпечення внутрішньої безпеки ОВС слід враховувати що при здійсненні цього виду діяльності виникає комплекс правовідносин різновекторного характеру як вертикальної так і горизонтальної направленості. Ці правовідносини виникають як результат виявлення юридичних факторів взаємодії спеціальних суб'єктів даної діяльності.

Основними правовідносинами суб'єктів забезпечення безпеки ОВС є правовідносини вертикального характеру які виникають у зв'язку з діяльністю щодо контролю за додержанням законності при здійсненні правоохоронної діяльності. При цьому, обов'язковою є організація забезпечення контролю за порядком доступу та зберіганням інформації яка становить державну або службову таємницю, контролю за утворенням та функціонуванням інформаційних систем ОВС.

Важливою при забезпеченні внутрішньої безпеки є діяльність щодо отримання, перевірки та використання оперативної інформації про протиправну діяльність працівників ОВС та вжиття в подальшому оперативно-розшукових заходів та проведення відповідних службових перевірок.

З метою запобігання вчиненню корупційних злочинів та отримання ефективного результату службових перевірок необхідно своєчасно реагувати на інформацію щодо працівників, які мають явні або приховані протиріччя між рівнем офіційно отриманих доходів та непропорційними витратами, підтримують неділові стосунки з кримінальним середовищем, звільненими за негативними підставами колишніми працівниками ОВС та інше.

У зв'язку з чим повинен бути законодавчо визначений алгоритм проведення зазначених службових перевірок, з додержанням максимальної об'єктивності, з використанням як принципу прозорості так і з забезпеченням захисту службової таємниці. При цьому, з метою профілактичного впливу, в разі повного підтвердження інформації про протиправні дії перевіряємої особи, доцільно забезпечити обов'язковий доступ до результатів перевірки як діючих працівників так і громадськості.

З метою покращення правового регулювання діяльності підрозділів внутрішньої безпеки пропонується впровадження в їх професійну діяльність положень Концепції розвитку підрозділів внутрішньої безпеки. В даному документі передбачено основні концептуальні положення діяльності органів і підрозділів ОВС щодо забезпечення внутрішньої безпеки та запропоновано основні пріоритети розвитку цієї діяльності на ближню та віддалену перспективу.

У нових умовах реформування всієї системи ОВС слід передбачити вирішення завдань щодо оновлення моделі забезпечення внутрішньої безпеки як у підрозділах Національної поліції так і всієї системи ОВС, з обов'язковим урахуванням кардинальних змін у суспільстві та використанням встановлених мирових стандартів.

Таким чином вжиття відповідних заходів дозволить не тільки підвищити ефективність оперативно-службової діяльності підрозділів внутрішньої безпеки, а надасть можливість якісно покращити стан додержання законності та встановити в органах і підрозділах ОВС загальну обстановку нетерпимості до порушень дисципліни та закону.

### **Дискусійні питання реформування інституту дисциплінарної відповідальності у світлі прийняття нового Трудового кодексу України**

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

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

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

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

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

Як вже зазначалося проект Трудового кодексу України передбачає таке дисциплінарне стягнення як зауваження. З цього приводу Н.М. Хуторян зазначає наступне: як свідчить практика, обмеження заходів дисциплінарного стягнення лише двома видами не дає можливості вибрати захід, який би відповідав ступеню тяжкості дисциплінарного проступку, ступеню вини, особливостям особи порушника трудової дисципліни. Адже незначне порушення трудової дисципліни зовсім не вимагає застосування таких суворих заходів, як догана або звільнення. Тому слід оцінити позитивно прагнення авторів проекту Трудового кодексу розширити види дисциплінарного стягнення зауваженням, що дасть можливість враховувати зазначені вище обставини [4, 54]. Також необхідно зазначити, що зауваження вже досить тривалий час застосовується для окремих категорій працівників, зокрема для державних службовців. Так стаття 66 закону України «Про державну службу» визначає, що у разі допущення державним службовцем порушення правил внутрішнього

трудового розпорядку керівник державної служби може обмежитися зауваженням [5]. Слід підкреслити, що це єдиний випадок можливого застосування зауваження до державного службовця. Як правильно зазначає Л.М. Корнута, зауваження є найбільш м'яким видом впливу, що може бути застосований до державного службовця. Суть цього заходу полягає не в обмеженні і не в засудженні протиправної поведінки державного службовця. Воно, швидше, покликане нагадати про його професійні обов'язки та статус, про неприпустимість порушення трудової дисципліни [6, 164]. Загалом позитивно сприймаючи зауваження як новий вид дисциплінарного стягнення, вважаємо, що законодавцю варто відповідально підійти саме до визначення кола проступків, за які може бути застосоване зауваження – це дасть змогу розмежувати цей вид дисциплінарного стягнення із доганою. Також варто скоротити строк дії зауваження до кількох місяців (догана продовжує діяти один рік).

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

Говорячи про дублювання заходів впливу, то необхідно пригадати пропозицію В.І. Щербини, який пропонує передбачити у трудовому законодавстві таке дисциплінарне стягнення як попередження працівника про його неповну професійну придатність. На думку автора застосування такої санкції до працівника засвідчує суттєві недоліки в його професійній діяльності та сигналізує про велику ймовірність розірвання трудового договору з ним у разі відсутності відчутних позитивних змін у роботі. Фактично йдеться про те, що роботодавець констатує невідповідність службовця займаній посаді внаслідок протиправної поведінки, але надає працівникові можливість виправити недоліки в роботі або покращити стан дисципліни. З цього питання слід підтримати точку зору О.М. Лук'янчикова, який вважає, що запропоноване В.І. Щербиною стягнення дублює догану, яка, за своєю сутністю, є повідомленням працівника про те, що: а) працівник не виконує свої обов'язки належним чином; б) при наступному неналежному виконанні обов'язків трудовий договір може бути розірваний. На підставі цього вважаємо за недоцільне впроваджувати таке дисциплінарне стягнення як попередження працівника про його неповну професійну придатність [8, 142].

Одним із найбільш дискусійних в наукових колах є питання запровадження такого дисциплінарного стягнення як штраф. Н.О. Мельничук визначає штраф як дисциплінарне стягнення, застосовуване до порушників трудової дисципліни за неналежне виконання чи невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку, що накладається на працівника шляхом вирахування певних сум з його заробітної плати [9, 180]. Також Н.О. Мельничук у своїй роботі зазначає, що закріплення штрафу як заходу дисциплінарного стягнення в чинному законодавстві є вкрай необхідним, оскільки в сучасних умовах переходу до ринкової економіки існуючі в трудовому законодавстві такі дисциплінарні стягнення як догана та звільнення не відповідають потребам сьогодення. І, якщо звільнення не втрачає своєї актуальності в силу своїх вкрай негативних наслідків, то догана взагалі не є актуальним видом стягнення, тому що не справляє більше ніякого виховного впливу на працівників і тому не відповідає меті застосування. Сьогодні виховної мети догана досягає лише у комплексі із іншими видами впливу на працівника: як попередження про можливість бути звільненим (тобто як складовий елемент звільнення), або разом із матеріальними втратами (позбавлення премій, винагород, виплат тощо) [9, 179]. Така точка зору автора, на нашу думку, є досить критичною, адже у разі застосування доган до працівника заходи заохочення не застосовуються протягом строку її дії. Таким чином працівник втрачає право на премії, винагороди та інші матеріальні і моральні заохочення. Отже, догана за своєю суттю є комплексним дисциплінарним заходом, який передбачає окрім виховної мети і матеріальні втрати для працівника у майбутньому.

На користь противників штрафу як дисциплінарного стягнення (О.М. Лук'янчиков, Н.В. Мельницька, Д.О. Новіков) можна навести наступні аргументи: 1) головною функцією трудового права, на думку В.С. Венедиктова, є соціальна і тільки в цьому напрямку можна вдосконалювати діючу систему дисциплінарних стягнень, де пріоритет буде у захисті інтересів найманого працівника як економічно слабшої сторони трудових правовідносин порівняно із

інтересами роботодавця [10, 10]; 2) запровадження штрафу призведе до численних зловживань зі сторони роботодавця, фактично може виникнути ситуація, що за будь-яке порушення трудової дисципліни або посадових обов'язків будуть застосовуватись штрафні санкції; 2) закон України «Про оплату праці» спрямований на забезпечення відтворювальної і стимулюючої функцій заробітної плати. В теперішній час існуючий рівень заробітної плати в країні є м'яко кажучи мінімальним, введення штрафу в таких умовах є недоцільним і антигуманним.

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

### Література

1. Міщук М.О. Проблеми накладення дисциплінарних стягнень / М.О. Міщук // Адвокат. – 2013. – №4. – С. 26–28.
2. Кодекс Законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Проект Трудового кодексу України від 27.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mlsp.gov.ua/labour/control/uk/publish/category>.
4. Хуторян Н.М. Проблеми правового регулювання дисциплінарної відповідальності працівника в проекті Трудового кодексу України / Н.М. Хуторян // Міждисциплінарні гуманітарні студії. Правничі науки. – 2014. – Вип.1. – С. 51-58.
5. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIIIПр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/889-19/page3>.
6. Корнута Л.М. Характеристика видів дисциплінарних стягнень, що застосовуються до державних службовців, та визначення напрямків їх удосконалення / Л.М. Корнута // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. – 2014. – Вип. 25. – С. 162-167.
7. Демидова М.М. Негативні засоби мотивації та їх роль у стимулюванні роботи сільськогосподарських підприємств [Електронний ресурс] / М.М. Демидова // Ефективна економіка. – 2014. – №6. – Режим доступу: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=3119>.
8. Лук'янчиков О.М. Про недоцільність розширення переліку дисциплінарних стягнень / О.М. Лук'янчиков // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – № 3. – Т. 1. – С. 141-144.
9. Мельничук Н.О. Пропозиції щодо правового врегулювання застосування штрафів до працівників / Н.О. Мельничук // Часопис Київського університету права : український науково-теоретичний часопис. – 2012. – № 4. – С. 179-182.
10. Венедиктов В.С. Трудовое право Украины: учеб. пособие / В.С. Венедиктов. – Х.: Консум, 2006. – 304 с.

### Політична функція вітчизняного адміністративного права: зміст та значення

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

Наприкінці ХХ ст. для України видався безпрецедентний шанс –змінити «політичний ландшафт» радянської системи владних відносин. Перехід від тоталітаризму до демократії визначив необхідність кардинальної трансформації всіх сфер суспільства, серед яких, насамперед, потребувала змін політична система, а саме така її модифікація, яка б дозволила на практиці втілювати принципи верховенства права, дотримання прав і свобод людини й громадянина, народовладдя, поділу влади, неподільності національного суверенітету. Право, будучи нормативним регулятором політичної системи, змінюється в результаті політико-трансформаційних процесів, які відбуваються у суспільстві, при цьому, перш за все, змінюється орієнтація стратегічних пріоритетів його функцій – від тотального регулювання та охорони до соціального обслуговування і контролю. В наслідок інтеграційного взаємозв'язку та взаємообумовленості політики та права як соціальних регуляторів, варто підтримати цілком слушне зауваження І. Суходубової, що право і закон не повинні розглядатися лише як інструмент політики й економіки, а значить інструмент



інституціоналізації пануючих політичних і економічних інтересів [1, 85]. Саме тому варто розглядати процес взаємовпливу політики та права як двосторонній, адже право здійснює зворотній вплив на політичну сферу суспільства шляхом реалізації, перш за все, своєї політичної функції. Досліджуючи загальносоціальні функції галузі, неможливо залишити поза увагою соціальні та ціннісні аспекти його політичної функції, її найбільш важливі та принципові ознаки, характер взаємозв'язків з іншими галузевими функціями, оптимальні форми реалізації та фактори, що впливають на її ефективність, адже політична функція не «закріплює політичний лад суспільства, врегульовує відносини політичної влади між її суб'єктом та об'єктом, відносини між соціальними групами, закріплює політичні права і свободи людини і громадянина, встановлює взаємні права і обов'язки особи і громадянина при реалізації політичної влади» [2, 158], як на це помилково вказується у більшості сучасних досліджень, а, враховуючи пріоритетні політичні вектори розвитку суспільства, визначає підґрунтя нормативного галузевого регулювання. Шляхом реалізації політичної функції, сучасне право вибудовує нову парадигму суспільного розвитку України в епоху глобалізації та євроінтеграції, забезпечуючи правове підґрунтя для успіху держави у світовому політичному, економічному та інформаційному просторі.

Аналіз наукової юридичної літератури свідчить про досить обмежену кількість робіт, в яких зроблено спроби окреслити сучасне розуміння політичної функції права (роботи С. Дроботова, Т. Радька, В. Ковальського та ін.), в адміністративно-правовій доктрині також можна знайти досить невелику кількість робіт в яких фрагментарно приділено увагу зазначеному питанню. Зокрема, слід зауважити на дослідженнях Р. Мельника «Право на свободу мирних зібрань: теорія і практика» (2015 р.), І. Потапенка «Роль адміністративного права в регулюванні суспільних відносин» (2014 р.), В. Цветкова, І. Кресіна, А. Коваленко «Суспільна трансформація і державне управління в Україні: політико-правові детермінанти» (2003 р.) та ін. [3; 4; 5]. Враховуючи це, варто визначитися із сутністю ключових понять, на які проектується вплив зазначеної функції – «політика», «політичні відносини», «політична система», що дозволить не лише правильно сформулювати дефініцію «політична функція адміністративного права», але й чітко окреслити межі її реалізації в контексті галузевого предмету.

Аналіз наукової літератури свідчить, що термін «політика» походить від давньогрецького слова «поліс» (місто-держава) та його похідних: «politike» (мистецтво управляти державою), «politeteia» (конституція), «polites» (громадяни), «politica» (державний діяч), що і пояснює відсутність єдиного тлумачення зазначеного терміну (при чому аналіз праць видатних філософів свідчить про те, що така ситуація була характерною протягом існування практично всього цивілізованого суспільства) [6, 32]. Підвищена складність, поліваріантність прояву політичного життя, зумовили виокремлення кількох сучасних напрямів тлумачення політики, найбільш поширеними серед яких є: політика – різновид управління, здійснюваного владою для вдосконалення суспільних відносин [7; 5, 130]. Н. Колісніченко звертає увагу на трьохвимірний підхід щодо поняття «політика» «polity – politics – policy», у відповідності до якого 1) політика як «polity» – означає її формальний вимір, тобто структуру норм, те, яким чином регулюються процедури, політичні інституції (інститути); 2) «politics» – як процес прийняття рішень, узгодження конфліктів та досягнення цілей, інтересів; 3) «policy» – як вирішення проблем та виконання завдань адміністративної системи управління [8]. Цього напрямку дотримується у своїй праці й В. Тертичка [9, 82-83]. Водночас сфера дії поняття «політика» є ширшою, ніж просто формальні урядові структури, партії та виборчий процес. В Енциклопедії освіти також здійснено спробу сформулювати визначення політики через трьохвимірний підхід: 1) політика є результатом спілкування, взаємодії людей, вирішення ними спільних справ, визначення позицій стосовно центрів влади; 2) є синонімом інших політичних явищ, насамперед влади, панування, держави; 3) функціональне пояснення політики, в основу якого покладена наявність «вічних» проблем еволюції людства: визначення і спроби вирішення загальних проблем, підтримання порядку, управління, збереження внутрішнього і зовнішнього миру тощо [10, 258].

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що політика є багатогранним явищем, стосується стратегії і тактики розподілу соціальних цінностей і комунікацій, включає владу, владні структури та процеси публічного адміністрування, виражається у відносинах між класами, націями, партіями і громадянами з приводу формування і здійснення державної влади, цілеспрямованого перетворення суспільного середовища.

Враховуючи все вищезазначене, політика впливає на адміністративне право, визначаючи співвідношення «сил» у системі його суб'єктів, змінюючи пріоритети форм та методів регулювання. Стратегічні політичні вектори, орієнтовані на перехід від пострадянського менеджменту до європейського, обумовили концептуальні засади реформування регулювання діяльності суб'єктів адміністративного права. Так, наприклад, міліцію, яка існувала в Україні з радянських часів у

відповідності до Закону України від 20.12.1990 Р. «Про міліцію» як мілітарна, авторитарна, воєнізована структура та була орієнтована на мінімальний вплив на її діяльність громадськості, було реформовано у Національну поліцію, яка відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Успішна реалізація цілей економічної політики держави безпосередньо пов'язана з якістю, оптимальністю та ефективністю публічного управління невід'ємним елементом ринкового господарювання підприємницькою діяльністю, обумовила як появу відвідних суб'єктів з обмеженими повноваженнями регулюючого, а не контрольно-наглядового характеру, так і зміну пріоритетів форм та методів регулювання у зазначеній сфері. Створення сприятливих умов для розвитку малого і середнього підприємництва обумовило прийняття Закону України від 22.03.2012 р. «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні». Постановою КМУ від 24.12.2014 р. № 724 утворено Державну регуляторну службу України, серед основних завдань якої визначено координацію дій органів виконавчої влади, інститутів громадянського суспільства і підприємництва з питань дерегуляції господарської діяльності. Проведення антитерористичної операції на територіях Донецької та Луганської областей, а також тимчасова окупація зазначених територій України, обумовило необхідність утворення Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України, адже як зазначено на офіційному веб-сайті КМУ «статус існуючих інституцій, діяльність яких спрямована на відновлення та розбудову миру на сході України, а також реінтеграцію окупованих територій України, не дозволяв у повному обсязі виконувати необхідні завдання у зв'язку з недостатнім обсягом повноважень». Прийняття Закону України від 14.07.2015 р. № 596 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» передбачило впровадження фіксації правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі тощо. Зазначені зміни були обумовлені політичною орієнтацією на пріоритетність безпеки особи у сфері дорожнього руху, необхідністю посилення адміністративної відповідальності за порушення у даній сфері, адже за статистикою аварійності Управління безпеки дорожнього руху за період з 01. 01.2016 р. по 31.10.2016 р. відбулося 107324 ДТП (за добу 353), при цьому загинуло 3124 особи, травмовано 25028 [11]. Наведені приклади ілюструють не лише взаємовплив політики та адміністративного права, але й специфіку політичної функції галузі, яка, виконуючи роль «політичного барометру», визначає засади її подальшого регулювання, охорони та процедурного обслуговування.

Взаємовплив права і політики відбувається внаслідок їх двостороннього соціально-інтеграційного зв'язку як регуляторів суспільних відносин, тому, розглядаючи політичну функцію, слід обов'язково враховувати, що, хоча ідеологія її змісту обумовлюється політичними цінностями, але внаслідок того, що право є системоутворюючим нормативним елементом політичної системи, її реалізація дозволяє праву впливати на загальну «тональність» політичного простору, реалізовувати доміанти політичного розвитку, регулювати суспільно-політичні відносини у відповідності із політичними векторами розвитку держави і суспільства, встановлювати орієнтири правової політики в контексті тих суспільних відносин, що охоплюються галузевим предметом. Зазначене дозволяє підтримати цілком слухне зауваження Н. Моїсєєва, що «у кожній нації, що живе на окремій території, завжди існує певна домінуюча мета та тенденції розвитку. І ідеальна влада має на них опиратись. В цьому випадку народ блаженствує і жодним смутам не підвладний, а влада на віки згадується добрим словом» [12, 17], а від себе додамо, що реалізація такої ідеальної моделі соціального буття тим вірогідніша, чим оптимальніше використовується потенціал саме політичної функції права.

Обрання Україною європейського вектору політичного розвитку «запустило» відповідну «реакцію» адміністративного права – корекцію базових орієнтирів політичної функції галузі, які відтепер спрямовані на формування держави нового типу через процеси децентралізації влади та її деконцентрації на користь громадських інститутів влади, розширення реальних можливостей впливу особи на процеси публічного адміністрування, розвиток громадянських компетентностей суспільства. Нові європейські вимоги (які обрані державою в якості еталонно-зразкових) до політико-правового простору створюють підґрунтя для рецепіювання вітчизняним адміністративним правом європейських стандартів у сфері публічного адміністрування. Зазначена «європейська» ідеологія політичної функції, обумовлює фундамент адміністративно-правового регулювання у сфері публічного адміністрування. Саме завдяки реалізації політичної функції адміністративне право «реагує» на імплементацію міжнародних норм, європейсько-правових стандартів у всіх вітчизняних галузях господарства. Поступовий перехід України до стратегічного партнерства у господарському комплексі (промисловості, сільському господарстві, будівництві, транспорті, освіті, у сфері охорони

здоров'я тощо) обумовлює гармонізацію законодавства України із загальноєвропейськими правовими вимогами, що і дозволяє підсумувати - політична функція галузі, враховуючи пріоритетні політичні вектори розвитку суспільства, виступає базисом для нормативного регулювання, охорони та обслуговування суспільних відносин, а також обумовлює «навантаження» пріоритетних векторів інших загальносоціальних функцій адміністративного права.

### Література

1. Суходубова І.В. Сиабільність і динамізм законодавства: поняття, співвідношення, засоби забезпечення: [монографія] / І.В. Суходубова ; наук. ред. О.В. Петришин. – Х.: Право, 2016. – 228 с.
2. Загальна теорія держави і права: [підручник для студ. юрид. вищих навч. закл.] / [М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.]; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – 584 с.
3. Мельник Р.С. Право на свободу мирних зібрань: теорія і практика / Р.С. Мельник. – К.: Ваіте, 2015. – 168 с.
4. Потапенко І.В. Роль адміністративного права в регулюванні суспільних відносин / І.В. Потапенко // Європейські перспективи. – 2014. – № 5. – С. 50–54.
5. Цветков В.В. Суспільна трансформація і державне управління в Україні: політико-правові детермінанти / В.В. Цветков, І.О. Кресіна, А.А. Коваленко. – К.: ВД «Ін Юре», 2003. – 496 с.
6. Старинський М.В. Політика як фактор впливу на правове регулювання валютних відносин в Україні / М.В. Старинський // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2014. – № 2 (11). – С. 32–37.
7. Политико-административные отношения: кто стоит у власти / под ред. Т. Верхейна. – пер. с англ. – М.: Права человека, 2001. – 510 с.
8. Колісніченко Н.М. Політика і державне управління як соціальні феномени / Н.М. Колісніченко // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2012. – Вип. 1 (12). – С. 28–38.
9. Тертичка В.В. Державна політика: аналіз та здійснення в Україні / В.В. Тертичка. – К., 2002. – 750 с.
10. Енциклопедія освіти / відп. ред. В.Г. Кремень. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 1040 с.
11. Статистика аварійності в Україні / Управління безпеки дорожнього руху [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.sai.gov.ua/ua/ua/static/21.htm>.
12. Моисеев Н.Н. Размышления о современной политологии. Политические науки: новые проблемы: [монография] / Н.Н. Моисеев. – М., 1999. – 240 с

### Періодизація та етапізація радянського спадкового права в Україні

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

Необхідність вивчення радянського спадкового права України зумовлена наявністю певних прогалин у висвітленні відповідної проблематики. Історіографічний огляд літератури свідчить про те, що досліджувана тема знайшла відображення насамперед у різних за обсягом та змістом, глибиною аналізу матеріалу, працях українських і радянських учених, які намагались з методологічних позицій того часу відтворити процес зародження, становлення і розвитку радянського права в СРСР взагалі та Україні зокрема. Питання спадкового права тих часів висвітлені й у працях деяких сучасних фахівців: з історії українського цивільного права (І. Бойко)[1], історії права власності в Україні (В. Рубанік [2], О. Дзера [3]), історії радянського спадкового права (А. Немков [4], В. Мусаєв [5]) та історії спадкового права України (Ю. Заїка [6], О. Нелін [7], І. Шахрайчук [8]), але вони не створюють цілісної картини досліджуваного явища.

Кожному історичному етапу характерні певні особливості, які є необхідні для повного, точного та об'єктивного дослідження радянського спадкового права в Україні. В роки «воєнного комунізму» (1917-1921 рр.) були соціально-політичні, ідеологічні та правові передумови становлення радянського спадкового права в Україні. В період нової економічної політики (1921-1929 рр.) спадкове право України мало свою соціально-політичну, ідеологічну та нормативно-правову базу;

Були певні особливості спадкового права Радянської України в період тоталітарно-репресивного режиму 30-х років ХХ ст. В роки німецько-радянської війни та в перше повоєнне десятиліття (1941 р. – середина 50-х рр. ХХ ст.) були історичні умови та чинники, що вплинули на зміст спадкового права України.

Середина 50-х – початок 60-х рр. XX ст. характеризувалась процесом лібералізації радянського спадкового права в умовах десталінізації, що вплинуло на зміст союзних кодифікацій з цивільного права.

В період уповільнення темпів суспільного розвитку, «застою» та часів «Перебудови» (60-80-ті рр. XX ст.) були виявлені особливості розвитку українського спадкового права. Пострадянське українське спадкове права (1991-2003 рр.) характеризувалось прийняттям нового законодавства у сфері права власності, переходу до ринкової економіки та відходу від радянської ідеології.

Історичні умови становлення та розвитку радянського спадкового права, комплексно розкрито його сутність, зміст та форму можливо в такі періоди та етапи історії України: I-й період: 1917–1921 рр. – роки становлення радянського спадкового права; II-й період: 1921 – сер.50-х рр. – роки радянського спадкового права в часи сталінізму (1-й етап: 1921-1929 рр.; 2-й етап: 30-ті рр.; 3-й етап: 40-і – сер. 50-х рр.); III-й період: сер. 50-80 рр. – роки розвитку радянського спадкового права в часи лібералізації та побудови так званого «розвинутого соціалізму» (4-й етап: сер. 50-х – 1961 рр.; 5-й етап: сер.50-х –1963 рр.; 6-й етап: сер.60-х – 1985 рр.; 7-й етап: 1985-1991 рр.); IV період: 1991–2003 рр. – роки пострадянського українського спадкового права.

Підбиваючи підсумки, зазначимо, що кожний історичний етап становлення і розвитку радянського спадкового права потребує поглибленого вивчення та дослідження, тому запропонована періодизація та етапізація цьому сприятиме.

### Література

1. Бойко І.Й. Історія правового регулювання цивільних, кримінальних та процесуальних відносин в Україні (IX–XX ст.): навч. посіб. для студ. вищ. закладів. – Львів: Видавн. центр. ЛНУ імені Івана Франка, 2014. – 904 с.
2. Рубаник В.Е. Собственность в истории российской и украинской систем права: общее и особенное / В.Е. Рубаник. – Х.: Консум, 2004. – 456 с.
3. Дзера О.В. Розвиток права власності в Україні: монографія / О.В. Дзера. – К: Вентурі, 1996. – 272 с.
4. Немков А.М. Очерки истории наследственного права / А.М. Немков. – Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1979. – 96 с.
5. Заїка Ю.О. Спадкове право України: Становлення та розвиток: монографія / Ю.О. Заїка. – К.: КНТ, 2007. – 288 с.
6. Нелін О.І. Еволюція спадкового права в Україні (історико-правовий аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. докт. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Олександр Іванович Нелін. – К: ВПЦ «Київський ун-т», 2010. –
7. Шахрайчук І.А. Спадкове право України (Ретроспективний аналіз) / І.А. Шахрайчук. – Дніпропетровськ: ДНУ, 2000. – 224 с.

### Проблеми усвідомлення та визначення предмету цивільного права: актуальні питання

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

Ми не задавалися питанням визначення предмету цивільного права та цивільно-правового регулювання. Воно є доволі серйозним завданням, яке має вирішуватися на доктринальному рівні. Ми займалися своєю улюбленою темою особливостей цивільно-правового регулювання перевезень.

Концептуальний науковий підхід доволі простий – механізм правового регулювання містить щонайменше декілька елементів – норму права, юридичний факт і, як наслідок, – конкретне цивільне правовідношення (його елементи - суб'єкти, об'єкти, зміст). Звичайно, ми виходили з того, що предметом цивільного права, а відтак, і цивільно-правового регулювання є майнові і особисті немайнові правовідносини.

Та вже в процесі дослідження ми стали звертати увагу на те, що не все є таким простим і однозначним, таким, що позбавлене протиріч.

І, як це часто буває, вивчаючи особливе, виявляється більш повно загальне. Чи іншими словами, пізнання загального через особливе.

Визначаючи місце правовідносин з перевезення пасажирів через призму традиційного розуміння предмету цивільно-правового регулювання, ми зіткнулися з проблемами як загальнотеоретичного характеру.

Традиційно в працях вчених-цивілістів відповідно до положень формальної логіки будь-які судження виходять з того, що право як таке, і цивільне право, зокрема, регулює цивільні правовідносини. Елементами цих правовідносин є: суб'єкт, об'єкт і зміст (суб'єктивне цивільне право і суб'єктивний цивільний обов'язок) [1, 33; 2, 82].

На питання ж щодо правової природи та сутності правовідношення в цивілістичній літературі традиційно дається визначення, підтримане Бобровою Д.В., що цивільно-правові відносини – це майнові та особисті немайнові відносини (врегульовані нормами сучасного цивільного права) між майново відокремленими, юридично рівними учасниками, що є носіями суб'єктивних цивільних прав та обов'язків, які виникають, змінюються, припиняються на підставі юридичних фактів і забезпечуються можливістю застосування засобів державного примусу [3, 70].

В той же час, Шишка Р.Б. визначає, що цивільними правовідносинами є суспільні відносини, які врегульовані нормами цивільного права, а їх учасники є носіями суб'єктивних цивільних прав і юридичних обов'язків [2, 80].

Харитонов Є.О. вже визначив цивільне правовідношення як правовий зв'язок, що ґрунтується на нормах цивільного права, між юридично рівними учасниками цивільних відносин [4, 97].

Попри розмаїття визначень, насправді протиріч в них немає. Звичайно, що в центрі уваги цивільного права є саме правовідношення, а точніше, цивільні правовідношення. За допомогою цивілістичних засобів впливу має місце регулювання цих правовідносин, - правовідносин, які виникають, існують та припиняються між самостійними, юридично рівними учасниками, які вступають в них з приводу об'єктів цивільних прав (цивільних правовідносин), які закріплено в ст.177 ЦК України.

Як видно зі змісту даної статті, цей перелік не є виключним, оскільки характер ЦК України не виключає можливість здійснення особами прав щодо як матеріальних, так і нематеріальних благ, які прямо в силу тих чи інших причин ще не закріплено в актах цивільного законодавства.

Тож у будь-кого виникає цілком закономірне питання – чи співпадає предмет цивільного права (предмет цивільно-правового регулювання [5, 30]) з зазначеним переліком об'єктів цивільних прав? І взагалі, як співвідносяться ці категорії?

Звичайно, що вони є категоріями взаємопов'язаними, але не тотожними. Не можуть бути одним і тим же правовідношення і об'єкт (блага), з приводу якого суб'єкти вступають у ці правовідносини.

ЦК України також не дає підстав для визнання об'єктів цивільних прав предметом цивільно-правового регулювання, оскільки говорить про ці категорії у різних статтях ЦК України (ст.1 ЦК – говорить про предмет цивільно-правового регулювання, до якого відносить майнові та особисті немайнові відносини; ст.177 ЦК – про об'єкти цивільних прав, або, говорячи іншими словами, - те, з приводу чого суб'єкти вступають у ці відносини).

Так, свого часу нами була висловлена теза, що об'єктом правового регулювання може бути лише поведінка людини, а не об'єкти матеріального світу [6, 34]. Така позиція базувалася на висловленні Суханова Є.О., який зазначив, що саме поведінка людини є об'єктом цивільних правовідносин, а блага, в свою чергу є об'єктом (чи предметом) поведінки учасників правовідносин [7, 294-295].

Стосовно предмету цивільного права в літературі зверталася увага на необхідність включення до його складу організаційних правовідносин. Так, Шишкою О.Р. вернув увагу що є незрозумілим місце організаційних відносин, які в структурі ЦК України мають своє правове закріплення в ряді його статей (безпосередньо – статті 81, 103, 106, 110, 116, 117, 237, 635; опосередковано – статті 1029, 1066, 1088, 1130), але не формалізовані в предметі цивільного права [8, 85].

Ми свого часу теж відносили до предмету цивільного права відносили організаційні правовідносини, виходячи з того, що договір перевезення (як договір-правовідношення) є зобов'язальним договірним правовідношенням, який в залежності від свого предмету має майново-організаційний (у договорі перевезення вантажів) чи організаційний зміст (у договорі перевезення пасажирів), оскільки останній за своєю природою є правозабезпечуючим (таким, що забезпечує реалізацію права особи на свободу пересування).

То ж чому і законодавець, і вчені-цивілісти, загалом вірно визначаючи і правовідношення як об'єкт цивільно-правового регулювання, і зобов'язання, як його різновид, визначаючи що відносини власності є абсолютними правовідносинами, правовідносинами майнового характеру, а зобов'язальні правовідносини є правовідносинами (щоправда, без характеристики їх характеру майнового чи немайнового), тим не менше, в статті 1 ЦК України, визначаючи предмет цивільно-правового регулювання, відносить до нього лише майнові та особисті немайнові відносини?

Чому ст.1 ЦК України оминає зобов'язальні правовідносини (зобов'язання), організаційні правовідносини?

Звичайно, що можна стверджувати, що зобов'язальні правовідносини виникають з приводу матеріальних благ. Але як в такому випадку бути з нематеріальними благами? Адже більшість послуг не стосуються матеріальних благ? Мова йде про різновиди послуг – юридичні, медичні, перевезення, охорону, представництво, доручення, і т.д.

Аналіз чинного ЦК України вказує, що він структурно вирішує питання правового регулювання відносин статички (речові правовідносини) та відносин динаміки (зобов'язання).

Пропонуємо ст.1 ЦК України викласти у наступному формулюванні: «1. Цивільним законодавством регулюються цивільні відносини (особисті немайнові, майнові, організаційні, зобов'язальні, охоронні та захисні, та інші), які засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників».

Відсутність виключного переліку видів правовідносин, які входять в коло предмету цивільно-правового регулювання знімає проблему сфери її дії, а закріплюючи означені ознаки, законодавець «легалізуватиме» ті відносини, які регулюються актами цивільного законодавства, відмежовуючи їх від суміжних.

Приміром, організаційні правовідносини мають місце і в адміністративних правовідносинах, але їм не властиві ті ознаки, які властиві саме цивільно-правовим відносинам, зокрема, такі, як свобода волевиявлення.

### Література

1. Цивільне право України: навчальний посібник: у 2 ч. / за заг. ред. к.ю.н., проф. Кройтора В.А., к.ю.н., доц. Кухарева О.Є., к.ю.н., доц. Ткалича М.О. – Запоріжжя: Видавничий дім «Гельветика», 2016. – Ч. 1. – 384 с.
2. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. проф. Бошицького Ю.Л. та проф. Шишки Р.Б. – К.: Видавництво Ліра-К, 2013. – 760 с.
3. Цивільне право України: [підручник]: у 2 кн. – 2-е вид., доп. і перероб. / [Д.В. Боброва, О.В. Дзера, А.С. Довгерт та ін.] ; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – Кн. 1. – 864 с.
4. Цивільне право України: в 2-х томах: підручник. – вид. друге. / за ред. д-ра юрид. наук, проф. Є.О. Харитонова, канд. юрид. наук Н.Ю. Голубевої. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2010. – Том 1. – 832 с.
5. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – К.: Ін Юре, 2004. – Ч. 1. – 456 с.
6. Самойленко Г.В. Транспортна послуга як об'єкт цивільних прав / Г.В. Самойленко // Об'єкти цивільного права // Збірка доповідей та тез повідомлень на засіданнях круглого столу (16-17 жовтня 2009 року. м. Сімферополь), КрІОІ ОДУВС, ОДУВС, НУДПС України. – С. 34-36.
7. Гражданское право: в 2-х т.: учебник. – 2-е изд. перераб. и доп. / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Издательство БЕК, 1998. – 816 с.
8. Шишка О.Р. Критерії визначення цивільних відносин у предметі цивільно-правового регулювання / О.Р. Шишка // Проблеми цивільного права та процесу: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О.А. Пушкіна, 27 травня 2016 р. – Х.: ХНУВС, 2016. – Т. 1. – С. 82-87.

### Державна ідеологія в період відродження української державності (1917-1918 рр.): історико-правовий вимір

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

Ситуація в сучасному світі з повною очевидністю виявляє те, яку величезну роль в процесі розвитку суспільства відіграє ідеологія. Сьогодні ідеологія це не тільки духовна освіта, не тільки ідеї, погляди, теорії, концепції і т.д., а й політичні рішення, закони, економічні та соціальні програми та інші явища в усіх сферах життєдіяльності.

Ослаблення ідеологічних основ держави та підтримки їх з боку населення згубні для держави, так як це призводить до втрати зв'язків між індивідом і державою, послаблює національну і державну самоідентифікацію. Тому сьогодні актуальним є проблема пошуку об'єднавчої національної ідеї,

здатної згуртувати й мобілізувати суспільство. Для цього необхідним є усвідомлення суспільних потреб та інтересів у всьому їх різноманітті (як матеріальних, так і морально-етичних, науково-пізнавальних та інших потреб) як вихідного пункту формування державної ідеології та відповідної ідейно-теоретичної діяльності.

Національна революція 1917-1920 рр. тісно пов'язана з розвитком української державної ідеології, яка поєднала національно-визвольні та державницької ідеї. Визвольний рух того часу, незважаючи на різні форми організації, розуміння ідеалу майбутнього та шляхів його реалізації, все більш набирав характеру синхронізації розвитку на українських землях по обох боках австрійсько-російського кордону. В рамках цього історичного етапу необхідно відокремити Михайла Грушевського, політичного і державного діяча, історика, представника демократично-народницького напрямку.

У праці «Українська партія соціалістів-революціонерів та їх завдання» М. Грушевський захищав ідею пріоритету інтересів народу, суспільства над інтересами держави [1]. У схемі викладу історії України він обґрунтував думку про український народ як окрему етнокультурну одиницю, що є спадкоємницею Київської Русі та сформувала свої етнокультурні риси в умовах Галицько-Волинської та Литовсько-Польської держав.

М. Грушевський розглядав українську націю як виключно хліборобську, що внаслідок чужоземного панування втратила вищі класи; підкреслював як позитивні риси українського народу (вроджену логічність думки, високі культурні й соціальні інстинкти, високу красу побуту), так і негативні (відсутність національної свідомості, слабкість національного інстинкту, низький рівень освіти, культурного та політичного виховання).

У поглядах на державу М. Грушевський дотримувався думки, що національним інтересам України найбільш відповідає статус автономії в складі Російської Федерації. Він вирізняв два шляхи становлення федерації – через об'єднання двох і більше держав з їх ініціативи або з ініціативи зверху, коли унітарна держава стає федерацією, поділивши суверенітет з територіями.

У лютому-березні 1918 р. М. Грушевський опублікував збірник «На порозі нової України», в якому він, враховуючи вже нові обставини, що склалися після проголошення незалежності України, тим не менше далі підтримує концепцію федералізму, орієнтуючись у майбутньому на входження Росії й України в загальноєвропейську федерацію [2, 31].

Отже, ідеали Михайла Грушевського щодо української державності спиралися на ідеї народництва. Автономно-федеративний устрій він вважав найкращою формою внутрішнього правління, який дасть можливість уникнути конфліктів всередині держави, забезпечить мир та злагоду в державі, тоді як унітарний устрій викликатиме лише уособиці та непорозуміння. Але в зв'язку із встановленням недемократичного більшовицького режиму та наростанням громадянської війни питання об'єднання в федерацію залишалося відкритим для майбутнього. Воно повинно визріти самостійно та стати актуальним в процесі розвитку держав, які вбачатимуть в ньому ідеал свого існування.

Державна ідеологія періоду Української Центральної Ради інтегрувала в себе світову державницьку традицію та характеризувалася світоглядно-аксіологічною цілісністю, системоутворюючим чинником якої виступала ідея державної незалежності. Вона ґрунтувалася на філософії людиноцентризму як прояву гуманістично орієнтованої політики і практики створення держави. Таким чином, в умовах сучасного державотворення надзвичайної ваги набуває проблема формування не лише політико-правових ідеалів, але й морально-етичних орієнтирів, що дозволить мобілізувати зусилля суспільства на розбудову держави.

Складним завданням є аналіз правових ідей Павла Скоропадського, українського військового і політичного діяча, гетьмана Української держави. Це пояснюється тим, що гетьман не був науковцем чи теоретиком права. Його погляди на право не носили систематичного характеру і в більшості випадків виявлялись безпосередньо в державотворчості та правотворчості. У той же час погляди П. Скоропадського на право були більш сталими і менше піддавались трансформації, ніж його погляди на державу. Що ж до самого змісту цих поглядів, то їх можна проаналізувати на основі тих нормативно-правових актів, які існували в Українській Державі 1918 р. Вихідною точкою аналізу поглядів на право буде загальна проблема прав і свобод людини і громадянина, яка існувала в даний період.

Дослідження правових поглядів П. Скоропадського ускладнюється не тільки вузькою джерельною базою, а й тим, що в умовах боротьби за державний суверенітет проблеми права найчастіше відсувалися на другий план. У той же час характер правового поля, задекларовані наміри гетьманського уряду та практики їх реалізації свідчили про те, що кінцевою метою державного будівництва було формування громадянсько-правового суспільства, в якому пріоритетними були б закон і захищене право власності.

Хоча джерельна база гіпотетично є широкою, сьогодні можна говорити лише про систематичні початки знань про правотворчу діяльність в Українській Державі та її інтелектуальну основу. Реалізуючи ідею суверенітету гетьмана (інституційного суверенітету) П. Скоропадський обумовив обмеження влади правом. Це дозволяє говорити про істотний вплив на його правові погляди концепції правової держави, популярність якої на початку XX ст. була в Європі і Україні дуже великою. У той же час гетьман вважав пріоритетними інтереси держави, а не права і свободи громадян, що не завадило детально виписати і задекларувати основні права громадян у конституційних за своїм характером законах про тимчасовий державний устрій України [3].

Одним з позитивних моментів в поглядах П. Скоропадського було його намагання визначення правового статусу особи. Він визначався через закріплення в нормативно-правових актах і гарантування державою прав, свобод, обов'язків, відповідальності, відповідно до яких індивід, як суб'єкт права міг координувати свою поведінку в суспільстві. Виходячи з загальної теорії держави та права терміни «особа», «людина», «громадянин», які вживалися в законодавстві Української Держави, означали членів суспільства.

П.Скоропадський вважав, що закон за своїм значенням і роллю в суспільстві не може слугувати засобом у боротьбі різних політичних сил. Сила закону, його політичне значення перш за все у його стабільності, послідовності у здійсненні його постанов.

З огляду на це, найбільш актуальним є погляди П. Скоропадського на необхідність правового регулювання самого процесу законотворчості. Принципово новим у законотворчій діяльності П. Скоропадського було прийняття правових актів, які регулювали процес правотворчості, встановлювали його етапи, визначали відповідальні за правотворчість органи.

В умовах боротьби за законність П. Скоропадський не нехтував правовим досвідом. Він розумів, а його державотворчий досвід переконливо засвідчив, що одного правового незалежного стану держави недостатньо для того, щоб вона була і справді незалежною, і справді демократичною. Тому розбудову охоронних органів вважав першочерговим завданням. Виходячи із цього, особливе місце в системі правових поглядів Павла Скоропадського займає проблема примусу. Найбільше вона знайшла своє вираження в сформованій гетьманом охоронній концепції, яка втілювалась у життя, в першу чергу, через розбудову охоронної системи Української Держави. Примус в Українській Державі виступав одним із основних правових засобів, на який покладались захист та відновлення прав та свобод громадян і він не повинен був порушувати саме право.

Отже, правові погляди П. Скоропадського є найважливішою ланкою історичного та ідейного зв'язку українського консервативного середовища. Теоретичними здобутками П. Скоропадського як представника українського консерватизму стали концепція інституційного суверенітету, концепція трудової монархії і концепція охоронної системи. Державно-правові погляди П. Скоропадського поєднали суверенність Української Держави з формою трудової монархії. Таким чином, були доповнені положення про взаємозалежність ідеології українського консерватизму і українського монархізму. Значимість закону у правових поглядах П.Скоропадського обумовила увагу до вихідних засад законотворчої діяльності, як необхідної умови формування правової держави.

Отже, на початку XX століття українська правова ідея вступила у фазу нового теоретичного й практичного розвитку. Це був початок національного відродження. Відбувалася розробка широкої політичної програми боротьби за визволення українського народу. Розглядалась ідеалізація ідеалу крізь призму конституційної регламентації державно-владних відносин, прав і свобод людини, взаємовідносин особи й держави. Відмова від культурно-територіальної, культурно-соціальної слов'янської федерації і федерації з Росією, підвищення рівня національної політичної свідомості, боротьба за національне відродження і державність. Український конституціоналізм знайшов своє відображення в концепціях М. Грушевського, В. Винниченка, Ю. Бачинського тощо.

У якості основної ідеї правової ідеології, на нашу думку, виступала все ж таки ідея природного права. Природно-правова складова правової системи відображає витoki права як невід'ємної якості людського буття, у якій закладена та міра свободи, обумовлена природою і людським спілкуванням, яка необхідна для нормального існування людини, відповідно звідси комплекс природних прав і обов'язків: право на життя, власність, особисту незалежність, щастя, обов'язок не посягати на життя, власність, свободу іншої людини. Ідея природного права виступає не тільки як надійний засіб обмеження всевладдя, але й як інструмент соціального захисту людини у державі.

#### Література

1. Грушевський М. Українська партія соціалістів-революціонерів та її завдання [Електронний ресурс] / М. Грушевський // Борітеся – поборете. – Відень, 1920. – № 1. – Режим доступу: <http://www.diasporiana.org.ua>



2. Грушевський М. На порозі нової України: гадки і мрії : [препринт] / М. Грушевський. – К. : Наукова думка, 1991. – 128 с.
3. Закони про тимчасовий державний устрій України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0004300-18>

### **Правовий досвід запровадження Спільної аграрної політики ЄС в умовах сучасних інтеграційних процесів: пропозиції для України**

*Сидоров Я.О., к.ю.н., доцент  
Запорізький національний університет*

Чітко визначений курс нашої країни на подальшу інтеграцію до ЄС передбачає адаптацію законодавства в сфері державної аграрної політики до основних положень Спільної аграрної політики (Common Agricultural Policy, надалі – САП) ЄС та актуалізує звернення до правових засад та досвіду реалізації останньої. Орієнтація на розвиток аграрного сектору відповідно до основних стандартів ЄС проголошується у Концепції розвитку Стратегії розвитку аграрного сектору економіки до 2020 р., схваленій Розпорядженням КМУ від 17 жовтня 2013 року та Концепції розвитку сільських територій, схваленій Розпорядженням КМУ від 25 вересня 2015 р. Своєю чергою, у проекті Єдиної комплексної стратегії розвитку сільського господарства та сільських територій на 2015-2020 роки (розроблений Міністерством аграрної політики та продовольства за фінансової підтримки ЄС) в якості основної мети визначено підвищення конкурентоздатності сільського господарства і сприяння розвитку сільських територій на сталій основі відповідно до стандартів ЄС і міжнародних стандартів.

У ст. 33 Договору про заснування Європейської Спільноти було визначено цілі САП, спрямовані на підвищення продуктивності сільського господарства, забезпечення належного рівня життя сільськогосподарського населення, стабілізацію ринків, забезпечення надійності постачання, гарантування прийнятних цін для споживача [1, 119]. Вивчення джерел із зазначеної тематики дозволяє прийти до висновку про те, що визначені цілі (а їх можна класифікувати на дві групи – 1) цілі, спрямовані на підвищення продуктивності сільгоспвиробництва та його ефективне використання і 2) цілі соціального спрямування) залишились незмінними, однак пріоритети САП ЄС та зміст її правового забезпечення пройшли декілька етапів формування та модернізації у відповідності до вимог сучасних глобалізаційних та інтеграційних процесів («гіперконкуренція» та нестабільність світових ринків, виклики індустріалізації, нерівномірний розвиток регіонів, соціальні та екологічні проблеми тощо).

Генезис правового розвитку САП ЄС включає наступні періоди. Основною метою першого періоду (1962-1973 роки) було визначено забезпечення жителів ЄС необхідними продовольчими товарами, він характеризується уніфікацією методів державного регулювання аграрним сектором, посиленням протекціонізму, високим рівнем прямої підтримки виробництва окремих видів сільгосппродукції. У наступному періоді (1978-1992 роки) запроваджено низку заходів адміністративного характеру, спрямованих на запобігання перевиробництву агропродукції. Третій період датується 1992-2000 рр. і пов'язаний із так званою реформою Мак Шеррі, яка уперше торкалася розвитку сільських місцевостей та введення екологічних стандартів і мала подвійну мету: обмежити виробництво сільськогосподарської продукції та закріпити за фермерами відповідальність за охорону природних ресурсів [2]. У 2000-2006 рр. (четвертий період) відбувається розширення ЄС на Схід, що стимулювало запровадження наступної реформи, викладеної у “Плані дій 2000” (“Agenda 2000”), в межах якої Єврокомісією була остаточно схвалена нова модель аграрної політики ЄС щодо сільського розвитку, що передбачала заміну галузевого підходу в аграрній політиці на територіальний, наголошувала на зв'язку між сільським господарством і сільською місцевістю, була пов'язана з концентрацією зусиль на диверсифікацію сільського господарства за допомогою гнучких заходів підтримки, мобілізації ендегенних ресурсів та самопідтримувальних форм локального розвитку [3]. Спільна аграрна політика ЄС у цей час лібералізується, її функціонально-виробничий підхід змінюється соціокультурним (концепція «багатофункціональності»), посилюються вимоги щодо якості і безпеки продовольства, підвищується увага до захисту навколишнього середовища.

У наступному періоді (2007-2013 рр.) відбуваються значні зрушення у правовому регулюванні САП, зокрема набирають чинності Регламент ЄС № 1290/2005 щодо фінансування спільної аграрної політики та Регламент Ради (ЄС) від 20 вересня 2005 р. № 1698/2005. САП у цей період ґрунтується на трьох напрямках (відомих як «тематичні осі»), а саме: 1) підвищення конкурентоспроможності сільськогосподарського й лісового господарства; 2) поліпшення стану навколишнього середовища та

сільської місцевості; 3) підвищення якості життя в сільських районах і заохочення диверсифікації сільської економіки [4, 118-119]. Актуалізуються інформаційні та інноваційні чинники модернізації сільського господарства, підтримується кооперативна форма агрогосподарювання, активно впроваджуються енергозберігаючі технології та заходи щодо збереження природних ресурсів, зниження шкідливого впливу на клімат. Особлива увага приділяється покращенню якості життя в сільській місцевості, розвитку сільської інфраструктури та несільськогосподарської зайнятості (ремесла, туризм).

Нарешті шостий період пов'язують із 2014-2020 рр. Стратегічні імперативи реформування САП ЄС широко обговорювались у суспільстві, а в якості експертів були залучені представники бізнесу та зацікавлених громадських організацій. Серед основних напрямів її майбутнього розвитку (які викладені у Комюніке «Спільна аграрна політика на період до 2020 року») можна виділити: 1) сприяння конкурентоспроможності сільського господарства; 2) забезпечення раціонального використання природних ресурсів і впливу дії клімату 3) досягнення збалансованого територіального розвитку сільських економік і спільнот, включаючи створення й підтримку зайнятості. Правове регулювання відносин сільського розвитку на цьому етапі здійснюється Регламентами Європейського Парламенту і Ради від 17 грудня 2013 р. № 1305/2013 [4, 119-120]. Водночас скасовується низка прийнятих раніше Директив ЄС. Аналіз відповідних правових положень свідчить про удосконалення методів державної підтримки відповідно до домовленостей в рамках СОТ про лібералізацію торгівлі аграрною продукцією, поступової відмови від квот на виробництво окремих видів продукції та прямих субсидій, натомість збільшення обсягу та видів підтримки регіонального розвитку, удосконалення інфраструктури, наукових досліджень та інновацій.

Реалізація основних положень САП дозволяє гарантувати для країн спільноти належний рівень продовольчої безпеки за рахунок продовольчих товарів власного виробництва, причому найвищої якості та різноманіття, із збереженням національних традицій, забезпечує захист сільських громад та навколишнього середовища, сприяє розвитку аграрної економіки та сільської місцевості у тісному зв'язку із інтересами та потребами людини. Дотепер САП ЄС зберегла дві засадничі підвалини («pillar») – підтримка сільськогосподарського ринку та стимулювання розвитку села, посиливши зв'язок між ними та змістивши акценти до непрямих, («прихованих») методів державної підтримки та сприяння інноваційному розвитку аграрного сектора. Можна прийти до висновку, що оновлена САП ЄС стала прикладом посилення таких тенденцій права як його соціалізація, антропологізація та екологізація, що стали своєрідною відповіддю глобалізаційним та інтеграційним процесам. Разом із тим, суттєвим недоліком САП ЄС традиційно вважається викривлення принципів справедливої світової торгівлі, фактична підтримка великого агробізнесу, значні витрати із бюджету ЄС на підтримку невеликого числа фермерів. Аналіз новітніх правових положень САП ЄС свідчить про обраний вектор змін, спрямований на усунення зазначених недоліків, намагання забезпечити конкурентоздатність сільського господарства без застосування експортних субсидій та інших заходів, що суперечать принципам вільної торгівлі.

Формуючи державну аграрну політику, слід звернути увагу на багатифункціональність, адаптивність, соціальну та екологічну спрямованість САП ЄС. «Для України дуже важливо не допустити повторення помилок “старої” аграрної політики ЄС, що була націлена на підтримку цін і виробництва, не стимулювала до конкуренції, підживляла фіскальну стійкість ЄС, до міждержавних торговельних конфліктів, та від якої європейська спільнота відмовилась, потрібно орієнтуватись на нові підходи аграрної політики ЄС, сформовані на основі великого досвіду, націлені на підтримку розвитку сільської території загалом [5]». При формуванні національної аграрної політики доцільним є запозичення ідеології та досвіду впровадження САП ЄС, яка базується на триєдиній концепції забезпечення виконання економічних, природоохоронних і соціально-культурних функцій на сільських територіях та є прикладом адаптації до глобальних змін та викликів.

### Література

1. Раджоньери М.П. Агроэкологическое право Европейского Союза и Италии / М.П. Раджоньери, М. Валетта; отв. ред. Д.О. Тузов. – М.: Статут, 2006. – 208 с.
2. Еволюція Спільної Аграрної Політики ЄС: наслідки для України [Електронний ресурс] / Інститут Економічних Досліджень та Політичних Консультатій. Німецька консультативна група при Уряді України. – Режим доступу: [http : // www.ier.kiev.ua](http://www.ier.kiev.ua).
3. Малько Ю. Конвергенція політики сільського розвитку в європейському просторі [Електронний ресурс] / Ю. Малько // Демократичне врядування. – 2014. – Вип. 14. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeVr\\_2014\\_14\\_15](http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeVr_2014_14_15).

4. Гафурова О.В. Розвиток сільських територій за законодавством Європейського Союзу / О.В. Гафурова // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2016. – Серія Право. – Вип. 40. – Т. 1. – С. 118-121.
5. Гоголь Т.В. Пріоритети Спільної аграрної політики ЄС та їх адаптація до умов регіонального розвитку України [Електронний ресурс] / Т.В. Гоголь. – Режим доступу: <http://www.academy.gov.ua>.

### **Актуальні проблеми деліктної відповідальності у спорті**

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

Чинне цивільне законодавство не містить спеціальних норм, які б передбачали особливості застосування деліктної відповідальності в спорті. Відповідно, шкода, завдана спортсменом під час здійснення спортивної діяльності, повинна відшкодовуватися за правилами генерального делікту, тобто за статтею 1166 ЦК України. У цивільному праві, на відміну від кримінального, діє принцип презумпції вини, відповідно, для уникнення цивільно-правової відповідальності спортсмену необхідно довести відсутність своєї вини у заподіянні шкоди. У протилежному випадку спортсмен повинен відповідати за завдану іншим особам шкоду на загальних підставах.

Вина, як психічне ставлення особи до вчинюваного нею діяння, може існувати у формі умислу та необережності. Відповідно, футболіст, який навмисно завдає травми голкіперу, намагаючись заволодіти м'ячем, безумовно повинен відшкодувати шкоду, завдану голкіперу. При цьому, в більшості випадків встановити факт навмисного завдання шкоди іншому спортсменові майже неможливо. Проте відсутність умислу спортсмена на заподіяння шкоди іншій особі, ще не свідчить про відсутність вини як такої, і, відповідно, відсутності умов та підстав притягнення до цивільно-правової відповідальності. Адже необережне завдання шкоди іншому спортсмену також буде свідчити про наявність вини заподіювача шкоди. Так, гравець у пелоту (баскська лапта) у процесі гри поранив в око свого партнера по команді м'ячем, відбитим після другого відскоку від землі, тобто порушив правила гри, які передбачають можливість удару по м'ячу з лету або після першого відскоку. Поранений спортсмен звернувся з клопотанням про відшкодування шкоди у відповідності до Цивільного кодексу Франції. Суд м. По встановив, що завдання шкоди не було навмисним, оскільки гравець, прийнявши м'яч після другого відскоку, проявив неухважність або зробив удар рефлекторно, що не свідчить про явне перевищення норм поведінки, що можуть очікуватися від гравців у пелоту. На думку суду, порушення правил гри як причина травми стають виною тільки тоді, коли вони є результатом навмисної або нечесної поведінки, грубості, що суперечить духу спорту, або очевидної безтактності [1]. Постраждалий спортсмен не погодився з рішенням суду першої інстанції та подав на нього апеляційну скаргу. Апеляційний суд підтвердив рішення суду першої інстанції та навів наступні доводи: заняття спортом припускають для кожного гравця ризик, на який він добровільно погоджується; порушення одного правила гри з боку спортсмена, що спричинило шкоду іншому гравцю, покладає юридичну відповідальність на заподіювача тільки в тому випадку, якщо це порушення навмисне та серйозне або якщо порушене правило посягає на громадську безпеку; у зазначеному випадку Б. порушив припис, що стосується обмеження умов гри, він реагував встановленим чином у пориві гри, підсумок якої не був визначений, а показання свідків, забезпечені слідством та сторонами, не констатують у жодному разі нечесних намірів або грубості, що суперечать духу спорту; має місце просте порушення правил гри у такому виді спорту, де дії є швидкими, а небезпека очевидна через швидкість польоту м'яча, і тому воно не доводить наявності винної дії, що покладає відповідальність на Б. Отже, в наведеному прикладі суд зробив висновок про відсутність як умислу, так і необережності спортсмена у вчиненні діяння, яким було завдано шкоду іншій особі. При цьому, постає ще одна проблема кваліфікації діяння спортсмена, як протиправного. Йдеться про відсутність можливості чітко визначити межу між необережним завданням шкоди неправомірною поведінкою, тобто з порушенням встановлених правил виду спорту (шкода відшкодовується за правилом генерального делікту), правомірною поведінкою особи в межах встановлених правил виду спорту, внаслідок якої було завдано шкоду (за чинним законодавством обов'язок відшкодування шкоди відсутній), та поведінкою особи поза межами встановлених правил виду спорту, яка не є протиправною, але внаслідок якої було завдано шкоду (за чинним законодавством обов'язок відшкодування шкоди відсутній). Щодо правомірної поведінки спортсмена, то за правилом ч.4 ст.1166 ЦК України, шкода, завдана правомірними діями

підлягає відшкодуванню у випадках, прямо встановлених законом. Видається, що відповідні відносини можуть виникати у випадку завдання шкоди зі згоди самого спортсмена, у межах правил відповідного виду спорту. Наприклад, футбольні «підкати» пов'язані з можливістю завдання шкоди спортсмену, проте своїми конклюдентними діями футболіст погоджується з можливістю застосування подібних прийомів щодо себе. Конклюдентні дії в цьому випадку полягають у погодженні з правилами футболу та безпосередньому виході спортсмена на поле. Непоодинокими є також випадки, коли шкоду завдано внаслідок умислу потерпілої особи. Зокрема, спортсмени часто цілком усвідомлюють можливість завдання шкоди один одному внаслідок небезпечного діяння (наприклад, свідоме зіткнення гравців у регбі головами). У такому випадку шкода, завдана спортсменами один одному, відшкодуванню не підлягає, оскільки її заподіяння обумовлене умислом кожного з них.

Крім того, моральна шкода, завдана спортсменом, також підлягає відшкодуванню. Так, згідно із ч.1 ст.1167 ЦК України така шкода повинна бути відшкодована особою, яка її завдала своїми винними діями. Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, завданих фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Відповідно, моральна шкода, завдана винним протиправним діянням одного спортсмена щодо іншого, підлягає відшкодуванню у повному обсязі.

Таким чином, деліктні відносини у спорті є складними та потребують належного правового регулювання. В той же час, наразі рівень правового регулювання зазначених відносин не є достатнім. Зокрема, приписи ст.1166 та ст.1177 ЦК України не в повній мірі дають можливість врахувати весь спектр проблемних відносин, які можуть виникнути у зв'язку із завданням шкоди спортсменом іншому спортсмену під час здійснення спортивної діяльності. На нашу думку, доцільним є віднесення деліктів, що вчиняються у сфері спорту, до категорії спеціальних. Серед іншого, доцільно прямо передбачити законом, що спортсмен вважається невинуватим у завданні шкоди іншому спортсмену, поки протилежне не буде доведено судом. Крім того, варто встановити чіткі критерії розмежування форм вини та відмежування винної протиправної поведінки від правомірної поведінки спортсменів, внаслідок якої було завдано шкоду іншому спортсмену. Також недоцільним видається обов'язок спортсмена відшкодовувати моральну шкоду, із врахуванням підвищено ступеня ризикованості спортивної діяльності як такої та усвідомлення потерпілою особою цього факту.

### Література

1. Кузин В.В. Спортивный арбитраж [Електронний ресурс] / [В.В. Кузин, М.Е. Кутепов, Д.Г. Холодняк]. – М.: ФОН, 1996. – 165 с. – Режим доступу: <http://lib.sportedu.ru>

### Правова система України крізь призму синергетичного підходу

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

Правова система як предмет дослідження є відносно новою, порівняно з іншими правовими явищами (наприклад, норма права, правовідносини, правова культура, правова свідомість та ін.) проблемою. Лише у 80-х рр. XX ст. у радянській теоретико-правовій науці з'являються перші спроби осмислити право як єдність правових норм, правосвідомості та правовідносин. Становленню теорії правової системи передували інтенсивні дослідження системного методу і його використання у соціальних системах у 60-70-х роках. Водночас, проблематика розвитку національної правової системи в умовах глобалізації впродовж тривалого часу як для вітчизняної, так і пострадянської юридичної науки залишалась недослідженою.

Науковий інтерес до проблем правотворення в Україні та власне бачення перспектив розвитку вітчизняної правової системи загалом, її окремих підсистем виявили відомі українські вчені, такі як: В. Бабкін, С. Гусарев, А. Заєць, О. Зайчук, Р. Калюжний, М. Кельман, М. Козюбра, А. Колодій, В. Копейчиков, Є. Кубко, О. Мурашин, Н. Оніщенко, В. Опришко, М. Орзіх, В. Погорілко, О. Петришин, П. Рабінович, В. Селіванов, О. Скаун, В. Тацій, О. Тихомиров, М. Цвік, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та ін. Віддаючи належне вченим, які зробили вагомий внесок у розвиток загальної теорії правової системи, слід визнати, що поза увагою вчених залишилася низка важливих положень теоретичного й практичного характеру, які вимагають використання нових методологічних підходів і методів.

Враховуючи складноорганізований характер вітчизняної правової системи та суперечливий вплив глобалізації, яка не визначається національними кордонами, доцільним є звернення до

основних положень синергетики. Як відомо, її засновники Г. Хакен, І. Пригожин та І. Стінгерс у дослідженні складноорганізованих систем приділяли увагу відкритим системам, неупорядкованості, нестійкості, невірноваженості, нелінійним відносинам. Використання синергетичного підходу в дослідженні правової системи уможливорює кілька чинників: по-перше, вітчизняна правова система є складноорганізованою, у якій співіснує і взаємодіє низка елементів, компонентів, об'єднаних у підсистеми (ідеологічну, нормативну, інституційну, функціональну, комунікативну); зовні правова система взаємодіє з іншими системами суспільства та іншими видами й типами правових систем (національними, міждержавними, міжнародною); по-друге, правова система має динамічний характер, який виявляється, насамперед, у функційній та комунікативній підсистемах, більшою чи меншою мірою у всіх елементах. Наявність зазначених особливостей правової системи неминуче ставить питання щодо відкритого чи закритого характеру правової системи. Враховуючи те, що динаміка вітчизняної правової системи визначається не лише внутрішніми чинниками, а й зовнішніми, насамперед, взаємодією з економічною, політичною, соціальною системами, різного рівня організації правовими системами, трансформується під впливом глобалізації, інтеграції, можна зробити висновок про таку ознаку правової системи, як відкритий характер.

Виокремлюючи відкритість як ознаку вітчизняної правової системи, до уваги необхідно взяти те, що відкритість буває двох типів: 1) відкритість як прийняття чогось відмінного у тій формі, яка йому притаманна, і тоді ми говоримо про плюралізм; 2) відкритість як споживання, допущення у себе через пристосування до своєї системи координат. І тоді, у кращому випадку, ми говоримо про адаптацію, а в гіршому – про асиміляцію чи знищення. На жаль, глобалізаційні процеси зараз проходять не на засадах об'єднання чи співіснування рівноправних економічних, політичних, культурних світів, а саме уніфікації та асиміляції, яка позбавляє окремі системи не тільки їхньої суті, особливостей, але просто їх знищує. Глобалізаційна відкритість набирає асимілятивних форм.

Відкритий характер правової системи, з-поміж іншого, виявляється у здатності сприймати й відображати зовнішні чинники глобального правового розвитку у формі правової адаптації, гармонізації, імплементації, стандартизації; спрямованості до правової інтеграції та правової інтернаціоналізації. У своїй сукупності зазначені процеси, за умови їх виваженого й обґрунтованого застосування, сприяють підвищенню цілісності, впорядкованості, ефективності правової системи.

Поряд із позитивними проявами відкритого характеру вітчизняної правової системи, існують й негативні, насамперед, невірноважений стан правової системи, нелінійний розвиток, прискорена динамічність, перманентні флуктуації (зміни), що викликають критичний момент розвитку – точку біфуркації, у якій правова система постає перед вибором одного із кількох шляхів розвитку. Динамічний розвиток відкритої правової системи змушує докладати все більше зусиль для контролю й перетворення нормативної основи, її реалізації. Фактором динамічності перетворень і невірноваженості правової системи є її взаємодія з економічною, політичною, соціальною системами, іншими національними, міждержавними, міжнародною правовими системами. Трансформації у зв'язках і взаємодії з іншими системами суспільства та іншими правовими системами стають фактором генерації відбору різних структурних конфігурацій вітчизняної правової системи. Зростанню невірноваженості правової системи можуть сприяти і такі форми права, як судовий прецедент, правовий звичай (як національний, так і міжнародний). Як зазначають О. Джужа і Ю. Орлов: «Під нестійкою рівновагою розуміють такий стан системи, у якому найменше її відхилення від положення рівноваги (зміна її параметрів) веде до якісних змін у системі, переходу її в новий стан – у стані нестійкої рівноваги система приречена на зміну – зникнення або трансформацію» [3, 5].

Відкритий характер вітчизняної правової системи, з одного боку, здатний спричинити стан хаосу, за якого розпочинається процес динамічної взаємодії та розвитку структурних елементів правової системи, їх ускладнення, обмін, переформатування зв'язків, збільшення правових засобів і механізмів, які в кінцевому підсумку зумовлюють внутрішню узгодженість, цілісність, збалансованість і зовнішню оптимальну взаємодію з іншими системами суспільства й іншими правовими системами. Йдеться про те, що відкритий характер правової системи уможливорює її здатність до самоорганізації, на яку звертають увагу такі вчені, як Б. Осипов, О. Джужа, Ю. Орлов, В. Осипян та ін. Зокрема, М. Віннер таке наступне визначення систем, що самоорганізуються: «це такі системи, які здатні при зміні зовнішніх чи внутрішніх умов їхнього функціонування й розвитку зберігати чи здійснювати свою організацію з урахуванням минулого досвіду, сигнали про який поступають каналами зворотнього зв'язку» [1, 142]. Зворотній зв'язок, на думку вченого, «це функція-властивість, яка дозволяє регулювати майбутню поведінку минулим виконанням наказів: і не існує ніяких кордонів між енергетичним та інформаційним зв'язком» [1, с. 45, 51].

Самоорганізація у правовій системі більшою мірою можлива у сфері приватно-правових відносин, для яких притаманний диспозитивний метод правового регулювання, який припускає локальну самоорганізацію. Самоорганізації сприяє і принцип свободи договору, регулювання суспільних відносин за допомогою правил і механізмів, що безпосередньо визначені в договорі. У межах публічно-правових відносин самостійне виникнення чи зміна правових норм без впливу певного суб'єкта – носія відповідних правомочностей, є неможливими. Водночас, громадянське суспільство, різні соціальні спільноти, народ є джерелом влади, суб'єктом правоутворення – тривалого, багатфакторного, стихійного соціального процесу. «Правоутворення відбувається за рахунок внутрішніх ресурсів суспільства через ритмічні імпульси свободи і порядку, що врівноважують, доповнюють одне одного та одночасно активізують у цій взаємодії рух до стану правотворчості» [2, 429]. Правоутворення у рамках громадянського суспільства виявляється у правосвідомості, правовідносинах, правомірній поведінці, правових теоріях і тощо.

Досліджуючи закономірності динаміки правових систем у синергетичному вимірі, О. Джужа і Ю. Орлов обґрунтовують важливий висновок: «У складних системних утвореннях, до яких належать правові системи, можна виділити безліч параметрів, які, змінюючись, впливають один на одного через механізм зворотного зв'язку, утворюючи в ході цього процесу складні й різноманітні структури. У якості таких параметрів можна розглядати елементи правової системи, їхні стани, характер їх змінювання, види діяльності людей у правовій сфері тощо [3, 5-6].

Окрім зазначених параметрів, які, змінюючись, впливають один на одного через механізм зворотного зв'язку, в умовах глобалізації динаміка й самоорганізація правової системи детерміновані взаємодією з економічною, політичною, соціальною системами суспільства, іншими національними, міждержавними, міжнародною правовою системами.

Отже, в умовах глобалізації фундаментальною властивістю сучасних правових систем стає їхня відкритість, трансформаційність як здатність змінюватись під впливом зовнішніх чинників без втрати власної правової своєрідності. Сучасна вітчизняна правова система має відкритий характер, що виявляється у здатності сприймати й відображати зовнішні чинники глобального правового розвитку у формі правової адаптації, гармонізації, імплементації, стандартизації; спрямованості до правової інтеграції та правової інтернаціоналізації, що суттєво ускладнює її розвиток і оптимізацію, зумовлює її дисфункційність, розбалансованість, багатоваріантність розвитку.

Відкритий характер сучасної вітчизняної правової системи спричиняє її невірноважений стан, нелінійний розвиток, прискорену динамічність, а перманентні флуктуації здатні викликати критичний момент розвитку – точку біфуркації, у якій правова система постає перед вибором одного із кількох шляхів розвитку. Трансформації у зв'язках і взаємодії з іншими системами суспільства та іншими правовими системами стають фактором генерації відбору різних структурних конфігурацій вітчизняної правової системи. Відкритий характер вітчизняної правової системи уможливорює її здатність до самоорганізації. Відкритість властива не тільки національним правовим системам, а й міждержавним та міжнародним.

### Література

1. Виннер Н. Кибернетика и общество / Н. Виннер. – М.: Изд-во иностранной литературы, 1958. – 200 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підручник / О.Ф. Скакун. – Х.: Еспада, 2006. – 776 с.
3. Джужа О.М. Щодо закономірностей динаміки правових систем / О.М. Джужа, Ю.Ю. Орлов // Право і суспільство. – 2010. – № 3. – С. 3-14.

### До питання про міжнародні механізми попередження порушення статті 28 Конституції України

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

Конституція України в статті 28 зазначає, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Таким чином, встановлено неприпустимість катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання особи, тобто сформульовано абсолютний імператив щодо неприпустимості вчинення будь-яких із перерахованих дій, які посягають на гідність людини.

У зв'язку із цим, виникає логічне питання що власне є «мірилом» гідності людини, оскільки така оцінка напряму пов'язана з індивідуальною особистістю.

### **Щорічна міжнародна науково-практична конференція**

В цій ситуації, зростає роль суду, який власне і має надати таку оцінку, при цьому слідуючи загальним стандартам забезпечення прав людини від протиправних посягань на її гідність.

Відомо, що, на сьогодні, існують міжнародні механізми попередження катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання людини. Це, перш за все Комітет по правах людини, Комітет проти катувань (початок роботи – 01 січня 1988 року) та Підкомітет з попередження катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження та покарання Комітету проти катувань (початок роботи – 01 січня 2007 року).

Стаття 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція) наголошує, що нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню. При чому, ця норма не передбачає жодних винятків для держав-учасниць і передбачає абсолютний характер гарантій.

Відомо, що для того, аби жорстоке поводження становило порушення ст.3 Конвенції, воно повинно досягнути мінімального рівня жорстокості. Ще у далекому 1978 році Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) зазначив, що «оцінка мінімального рівня жорстокості має відносний характер; вона залежить від усіх обставин справи, таких як тривалість даного поводження, його фізичні та психічні наслідки, а в деяких випадках – стать, вік, стан здоров'я потерпілого та інші обставини» (справа «Ireland v. the United Kingdom» від 18 січня 1978 року). Спробуємо розібратися.

Саме принцип мінімального рівня жорстокості і визначає нижню межу страждань, зазнавши яких, людина вважається такою, що її піддали поводженню, забороненому ст.3 Конвенції. Верхньою ж межею страждань, яких зазнає людина внаслідок порушення ст.3 Конвенції, є такий вид жорстокого поводження, як катування. Поводження чи покарання, що принижують людську гідність, є, відповідно «найменш жорстоким» видом поводження, забороненого ст.3 Конвенції, оскільки згідно з позицією ЄСПЛ спричиняє у потерпілого почуття страху, болісні страждання й почуття неповноцінності, спроможні принизити його гідність і навіть зламати його фізичний і моральний опір. Крім того, цю тезу підтверджує справа «Kudla v. Poland» від 26 жовтня 2000 року, в якій рішенням ЄСПЛ було зазначено, що таким, що принижує гідність, є поводження, яке «мало на меті викликати у потерпілих почуття страху, страждань і меншовартості, а відтак принизити та зневажити їх». Слід звернути увагу, на той факт (справа «Tyrrer v. the United Kingdom» від 25 квітня 1978 року; справа «Gongadze v. Ukraine» від 08 листопада 2005 року), що для того, аби визнати певне поводження «таким, що принижує гідність» необов'язково, щоб це приниження відбулося публічно (ЄСПЛ вважає, що «може бути цілком достатньо, аби потерпілий був принижений у власних очах, навіть якщо він не був принижений в очах інших людей»). Цікавою є справа «Visloguzov v. Ukraine» від 20 травня 2010 року, в якій рішенням ЄСПЛ було визнано наявність такого, що принижує гідність, поводження через неналежні фізичні умови тримання особи під вартою.

За багаторічний досвід роботи ЄСПЛ провів розмежування «нелюдського» і такого, «що принижує гідність», поводження, вказавши, що нелюдське поводження має місце, «якщо, крім іншого, воно було умисним, застосовувалося впродовж кількох годин поспіль і призводило або до справжніх тілесних ушкоджень, або до гострих фізичних чи душевних страждань» (справа «Ocalan v. Turkey» від 12 травня 2000 року; справа «Ramirez Sanchez v. France» від 06 липня 2006 року; справа «Rehbock v. Slovenia» від 28 листопада 2000 року).

З приводу, правильного розуміння ЄСПЛ катування, необхідно зазначити, що ще у 1984 році була прийнята Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, яка для своїх цілей під терміном «катування» окреслила будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. Але, цей термін не охоплює біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково. Яскравим прикладом підтвердження цього є рішення ЄСПЛ у справі «Khokhlich v. Ukraine» від 29 квітня 2003 року.

Також ЄСПЛ у своїй практиці (справа «Ireland v. the United Kingdom» від 18 січня 1978 року) визначив поняття катування як «умисне нелюдське поводження, яке спричиняє дуже тяжке й болісне страждання». В той же рішенням ЄСПЛ у справі «Bursuc v. Romania» від 12 жовтня 2004 року, було закріплено, що оскільки для правильної кваліфікації поводження з особою, як катування, необхідно встановити: умисність, наявність мети та особливий ступінь жорстокості, то тягар їх доказування

покладається на заявника, а ЄСПЛ оцінює надані заявником докази і визнає наявність катування у тому разі, якщо такі докази є переконливими «поза розумним сумнівом» і впливають «із сукупності достатньо сильних, ясних та узгоджених умовиводів або неспростовних фактичних презумпцій такого ж характеру».

Кожна країна світу (в тому числі й Україна), що взяла на себе зобов'язання виконувати міжнародні конвенції повинна керуватися засадами і нормами цих документів у своєму внутрішньому законодавстві й головним чином створювати умови для здійснення та захисту прав кожної окремо взятої особи.

### **Значення принципів адміністративного права для реалізації прав людини**

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

В сучасній Україні як суверенній і незалежній, демократичній і соціальній правовій державі відповідно до Основного Закону [1], права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Досить чітко зв'язок людини і держави, в тому числі і щодо реалізації прав людини, простежується у нормах адміністративного права, підґрунтям яких безапеляційно слід вважати принципи адміністративного права, про що свідчить і активізація наукової уваги до проблеми останніх.

Принципи адміністративного права є ключовою категорією адміністративного права, одним із центральних понять галузі права. Досить часто принципи і їх значення для формування будь-якої галузі права недооцінюють, вважають лише проміжними та швидкоплинними доктринальними положеннями. Відсутність підвищеної комплексної уваги серед науковців до дослідження принципів адміністративного права створює уявлення, що така категорія не має істотного впливу, є вторинною та неважливою для нього. Сучасні зміни, які відбуваються у політичному, соціальному та правовому житті нашої країни, вимагають оновленого погляду й на принципи провідної галузі вітчизняного права – адміністративного, адже їх важливість полягає в тому, що вони створюють передумови для формування та розвитку сучасної адміністративно-правової науки, ефективної нормотворчості та дієвого правозастосування. До того ж, варто погодитись із позицією авторів підручника «Адміністративне право України» за загальною редакцією Ю.П. Битяка, В.М. Гарашука та В.В. Зуй, що принцип є підґрунтям права, він виступає активним центром, спроможним виконувати провідну і керуючу роль у формуванні та розвитку адміністративного права. Вони виражають його природу, забезпечують єдність його змісту, накреслюють спрямованість і найбільш суттєві риси регулювання [2, 33-34]. Можна із впевненістю стверджувати, що принципи є первинним явищем, на підставі якого вже розгортаються наукові та нормотворчі процеси, в тому числі і стосовно реалізації прав людини.

Щодо визначення сутності принципів адміністративного права, наприклад В.К. Колпаков стверджує, що це – позитивні закономірності, пізнані наукою та практикою, закріплені у правових нормах, або узагальнення чинних у державі правил [3, 18]. Тобто, вчений-адміністративіст наголошує на тому, що принципами адміністративного права є об'єктивний суттєвий зв'язок, який ґрунтується на досвіді, фактах, апробований і наукою, і практикою, має безпосереднє відображення у нормах права, державних правилах. Дійсно, варто взяти до уваги, що принципи є первісними по відношенню до норм права, адже навіть якщо їх прямо не називають або не визначають, їх все одно завжди враховують при створенні, зміні, модифікаціях норм права. На думку В.Б. Авер'янова, принципами адміністративного права є засадничі ідеї, положення, вимоги, що характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і визначають напрями і механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин [4, 80]. У підручнику «Адміністративне право України. Академічний курс» Т.О. Коломєць, принципи адміністративного права визначає як основоположні наукові ідеї, об'єктивно обумовлені та стабільні, відповідно до яких сформована вся система адміністративного права, які характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і визначають напрями адміністративно-правового регулювання суспільних відносин [5, 46]. Слід підтримати позицію вченого-адміністративіста щодо виокремлення такої характеристики принципів адміністративного права як «наукові ідеї», «стабільні», адже, дійсно, такі ідеї мають чітке і детальне наукове обґрунтування та відзначаються стійкістю і постійністю. Також варто помітити, що принципи адміністративного права визначають напрями адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, що ще раз підтверджує їх



фундаментальність та першість, адже на підставі норм адміністративного права безпосередньо здійснюється адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, однак скеровують у належне русло таке регулювання саме принципи.

До того ж, принципам адміністративного права притаманні певні ознаки, які також характеризують їх взаємозв'язок із реалізацією прав людини. Наприклад така ознака як універсальність та загальнозначущість полягає в тому, що принципи, розроблені адміністративно-правовою наукою і закріплені в адміністративному законодавстві, мають всеосяжну спрямованість, вони повинні бути такими, щоб їх можна було б застосувати у реалізації прав людини у кожній складовій (процедурній, деліктній, процесуальній тощо). До того ж, така ознака відображає можливість перенесення принципів на будь-які адміністративні правовідносини незалежно від їх суб'єкту, об'єкту чи змісту, тобто дія принципів адміністративного права є не персоніфікованою і невичерпною. Така ознака як регулятивність визначає впорядкування поведінки суб'єктів адміністративного права, встановлюючи для них певні рамки, а отже, принципи є не тільки засобом відображення панівних у державі ідей та поглядів, вони також містять у собі вимоги до учасників цих правовідносин, виступаючи важливим інструментом їх регулювання. Ознака нормативності опосередковує закріплення або відображення принципу в нормах права. До моменту такого закріплення основоположна ідея, яка перебуває у статусі «претендента» на роль принципу, і ще не закріплена в законі, вона не може вважатися принципом права, вона залишається лише теоретичною, науковою ідеєю, яка належить до системи розробок правової науки. В той же час, закріплення принципів у нормах права, повинно забезпечувати їх неухильне дотримання під загрозою настання негативних наслідків для порушників або під загрозою скасування рішень у справах, прийнятих із таким порушенням. Це не вичерпний перелік ознак принципів адміністративного права, але вони досить влучно характеризують зв'язок із реалізацією прав людини.

Таким чином варто наголосити на значній ролі принципів адміністративного права для реалізації прав людини, адже на основі принципів формуються відповідні правові норми, які, свою чергу, гарантують належний рівень реалізації таких прав.

#### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Адміністративне право: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін.]; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В.М. Гаращука, В. В. Зуй. – Х.: Право, 2010. – 624 с.
3. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підруч. / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
4. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник у 2 т. / [ред. колегія, В.Б. Авер'янов (голова)]. – К.: Вид-во „Юридична думка”, 2004 – . – Т. 1. – 2004. – 584 с.
5. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Тетяна Олександрівна Коломоєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 567 с.

#### Приватноправові засади сучасного спорту: до проблеми

*Шишка Р.Б., д.ю.н., професор*

*Запорізький національний університет*

Наразі у світі стосовно спорту напрацьоване сутнісне розуміння – як частини суспільного життя, можливого правомірного змагання та гри мускулами, певного соціально-економічного феномену, та елемент створених цінностей сучасної культури та дозвілля. З одного боку йдеться про право на відпочинок і вибір роду занять, особливо коли йдеться про професійний спорт, та отримання видовищ, доступ до яких платний, а результат, на відміну від інших послуг, наперед не відомий.

У Спортивній хартії Європи (Родос, 14-15 травня 1992 р.) спорт визначено, як всі форми фізичної активності, які через епізодичну чи організовану участь спрямовані на вираз або удосконалення фізичного і розумового стану, формування соціальних відносин або досягнення результатів в змаганнях всіх рівнів. У дещо зміненому вигляді воно відтворене у ст.1 Закону України «Про фізичну культуру і спорт», за якою – спорт є органічною частиною фізичної культури, особливою сферою виявлення та уніфікованого порівняння досягнень людей у певних видах фізичних вправ, технічної, інтелектуальної та іншої підготовки шляхом змагальної діяльності.

Соціальна цінність спорту визначається його дійовим стимулюючим впливом на поширення фізичної культури серед різних верств населення.

Як вказується основними функціями сучасного спорту є: оздоровча, змагальна, виховна, освітня, розважальна, видовищна, рекламна, політична, соціального об'єднання і контролю, пропаганди і закріплення основних цінностей суспільства, військова, економічна, трудова, наукова, національного престижу, комунікативна.

Проте у ст.2 зазначеного закону встановлено, що основними завданнями фізичної культури і спорту є постійне підвищення рівня здоров'я, фізичного та духовного розвитку населення, сприяння економічному і соціальному прогресу суспільства, а також утвердження міжнародного авторитету України у світовому співтоваристві. На жаль в ньому упущено приватний аспект спорту: вибір роду занять, надання доступу до проведення змагань, тренувань інших промоакцій, виготовлення та торгівля спортивною атрибутикою, тощо.

Довгий час правовідносини, що виникають у сфері спорту були майже поза увагою цивілістів. Проте формується нова генерація вчених (Р.А. Майданик, М.А. Тихонова, М.О. Ткалич та ін.), які звернули увагу на приватно-правові аспекти у сфері спорту. Такий підхід є правильним, оскільки з огляду на ст.177 ЦК України йдеться про оренду об'єктів спортивної інфраструктури, навіть якщо це фітнес, надання освітнянських послуг з виховання спортсменів у тому числі на платній основі, систему преміювання за досягнення у спорті як різновид обіцянки винагороди чи конкурс, надання права доступу до тренувань, змагань, спілкувань зі спортсменами, придбання висококласних спортсменів на основі різноманітних контрактів. По суті сфера спорту перестала мати тільки соціальний аспект, а стала різновидом підприємництва.

Серед них звертають на себе увагу ті, які є нормативно забезпеченими і мають приватноправове спрямування: право на заняття спортом як запорука і напрями: зміцнення здоров'я і профілактики захворювань та уникнення шкідливих звичок (наркоманія, алкоголізм, тютюнокуріння), розвитку фізичних і психічних здібностей людини; дозвілля (активного чи пасивного, розвитку спортивної економіки та її інфраструктури.

Наразі склалось позитивне ставлення до спорту як фактору впливу на особистість та суспільство, популяризацію їх досягнень і можливостей, сферу де є значний грошовий оборот: на створення необхідної інфраструктури, на підготовку і трансфер спортсменів, тоталізатори, надання можливості безпосередньо дивитись змагання, чи опосередковано через надання права на трансляцію спортивних змагань тощо.

Традиційно сучасний спорт – важлива культурна цінність, сфера впливу на розвиток особистості, її здоров'я, прояву та формування цілісної особистості. За рівної правоздатності людей здебільше люди, які змалку у спорті є цілеспрямованими у своїй реалізації. Вони максималісти і націлені не просто на досягнення своєї мети, а на перемогу хоча б тому, що спорту властива обов'язкова змагальна складова. При тому вона властива: масовому спорту, який передбачає фізичне виховання та розвиток людини проведення організованих і/чи самостійних занять, участь у фізкультурних масових змаганнях та інших заходах; особливо спорту вищих досягнень, що спрямований на досягнення спортсменами високих спортивних результатів на офіційних національних та міжнародних змаганнях; професійний спорт, що передбачає організацію та проведення спортивних змагань, за участь в яких спортсмени отримують винагороду від їх організаторів та/і заробітну плату.

Відповідно кожен тип спорту зумовлений особливістю цільових установок і критеріїв оцінки ефективності, завданнями, рівнем спортсменів, специфікою матеріального забезпечення, тощо. Проте найбільше приватних відносин і ризиків у професійному спорті, який сприймається як відносно самостійний напрям сучасного спорту, що передбачає особливу видовищність як підгалузь розважального бізнесу, спрямовану переважно на забезпечення дозвілля глядачів проведенням та наданням доступу до видовищних платних спортивних послуг. Очевидно, що основна мета суб'єктів професійного спорту (власників команд, функціонерів, менеджерів, тренерів, спортсменів) – отримання прибутку від надання доступу до спортивного видовища та додаткових послуг і матеріальних благ. Відповідно змагальність в окремих видах такого спорту (бокс, боротьба тощо) уступає постановочності. Тут на відміну від спорту високих досягнень йдеться насамперед про комерційний успіх, який, у свою чергу, залежить від ставлення глядачів. Звідси доповнення змагань чирлідінгом, створення та підтримання фан клубів та іншої клубної інфраструктури, трансфери спортсменів.

Звідси професійний спорт розглядається як феномен субкультури зі специфічними особливостями: основною з яких є об'єкт цих правовідносин – результат діяльності спортсмена є

товаром на ринку видовищ. Надавачі таких видовищ передбачає потребу надавати видовищно ефективні дії, чому приділяється увага під час тренувань, навіть якщо вони перебувають на межі дозволеного чи за нею. Не дарма американський соціолог Р. Кан зауважив, що професійний спорт за своєю природою є досить спортивним, щоб вважатися бізнесом, та досить багато бізнесу, щоб залишатися спортом. Це пояснює договірні змагання, грубість, та інші неспортивні дії, які притаманні сучасному професійному спорту. Інколи постановочні бойові мистецтва виходять за межі розумного і значна частина прийомів не сумісна із життям.

Оскільки такий спорт насамперед підпорядкований розвагам, то йдеться про його приватні засади. Визнання того, що розважальні спортивні послуги та доступ до них є об'єктом цивільних відносин важливе для України. Проте чинне законодавство не здатне наразі забезпечити охорону прав споживачів таких послуг. Воно потребує приведення у відповідність до природи та спрямованості професійного спорту, визнання об'єктом доступу до відвідання тренувань та змагань тощо.

Для того потрібно виробити доктринальний виважений підхід, що відображає природу та сутність професійного та інших типів спорту, розробити механізм врегулювання правовідносин та охорони прав професійних спортсменів та споживачів таких розважальних послуг, обмеження та заборони.

### **Література**

1. Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24.12.1993 р. № 3808-XII (Редакція станом на 01.01.2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3808-12>
2. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 р. № 435-IV (Редакція станом на 02.11.2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

### **Позов про витребування майна з чужого незаконного володіння за цивільним законодавством України**

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

Серед спеціальних позовів, спрямованих на захист права власності та інших речових прав на чуже майно, особливе місце займає позов про витребування майна з чужого незаконного володіння – віндикаційний позов. Його правове регулювання міститься у главі 29 ЦК України [1], але нормами даної глави не вичерпується різноманіття засобів, які може використати власник для захисту свого порушеного або оспорюваного речового права, адже стаття 55 Конституції України наділяє кожному особу правом захищати свої права і свободи будь-якими не забороненими законом способами від порушень та протиправних посягань [2].

Основним цивільно-правовим способом захисту права власності є позов про витребування майна з чужого незаконного володіння – віндикаційний позов. Як зазначається у ст.387 ЦК України власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним. Отже, віндикаційним (від лат. *vim dicere* – оголошувати про застосування сили) є позов неволодіючого власника до володіючого невідомого про витребування індивідуально-визначеного майна в натурі.

Незважаючи на те, що теоретичні аспекти речових прав, права власності та особливостей їх захисту неодноразово були предметом ґрунтовних наукових досліджень, у судовій практиці і дотепер існує тенденція до різного вирішення проблеми конкуренції позовів (віндикації та реституції) під час розгляду справ щодо захисту права власності. Неоднаковому і суперечливому застосуванню цивільного законодавства сприяє також і те, що не однокову судову практику з захисту права власності формують різні інстанції загальних та господарських судів України. Все наведене призводить до зловживання використанням такого способу захисту як визнання правочину недійсним і застосування наслідків його недійсності (реституції). Наслідком цього стало нехтування належними речово-правовими засобами захисту права власності, насамперед, віндикацією. Як справедливо зазначає С.О. Погрібний, це відбулося в не в останню чергу через те, що названі правові інструменти є більш витонченими, вимагають вищої правової кваліфікації, а тому є більш складними у застосуванні засобами захисту порушених цивільних прав власника [3, 78]. Тому визначення сутності, умов пред'явлення, умов та правових наслідків задоволення індикаційного позову є, на нашу думку, своєчасним та актуальним.

Оскільки, як зазначається у ст.387 ЦК України, виндикаційний позов є позовом власника про витребування свого майна від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним, то за допомогою пред'явлення даного позову здійснюється захист правомочностей володіння, користування та розпорядження власника, оскільки якщо майно вибуло зі сфери його майнового панування, власник фактично позбавляється можливості реалізувати жодну з правомочностей, що складають зміст його суб'єктивного права.

Позивачем за виндикаційним позовом є, по-перше, власник, позбавлений володіння річчю (фізична особа, юридична особа, інші суб'єкти права власності, визначені ч.1 ст.318 ЦК України), а, по-друге, законний „титульний” володілець – особа, яка хоч і не є власником, але володіє майном на підставі, передбаченій законом або договором. Це може бути особа, яка перебуває із власником у зобов'язальних правовідносинах (орендар, комісіонер, зберігач, заставодержатель), суб'єкт речових прав на чуже майно, визначених у ст.395 ЦК України (володілець, сервітуарій, емфітевт, суперфіціарій), а також суб'єкт речових прав, передбачених ст.ст.136 та 137 ГК України (юридична особа публічного права, яка володіє майном на праві повного господарського відання, оперативного управління).

Відповідачем за виндикаційним позовом визнається особа, яка незаконно, без належної правової підстави володіє чужим майном. Незаконним володільцем вважається будь-яка особа, яка заволоділа чужим майном за відсутності правової підстави для цього – закону, договору, адміністративного акту (крадій, шахрай, грабіжник, набувач, який придбав річ в особи, яка не мала права її відчужувати) або якщо така підстава раніше існувала, але згодом відпала чи визнана недійсною, так звана „негідна” правова підстава (сплив терміну дії договору користування майном, визнання договору недійсним тощо). Для пред'явлення (але не для задоволення судом) виндикаційного позову не має значення добросовісність або недобросовісність відповідача, тобто чи знав він про незаконність свого володіння чи ні.

Обов'язок доведення незаконності володіння покладається на позивача, оскільки за загальною презумпцією, зазначеною ч.3 ст.397 ЦК України, фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не випливає із закону або не встановлене рішенням суду. Тому позивачу належить подати докази належності йому майна на праві власності або на іншій правовій підставі, а також довести факти вибуття майна з його володіння та неправомірність заволодіння ним відповідачем.

Предметом виндикаційного позову є вимога позивача про повернення майна з незаконного володіння. Тому, якщо позивач порушує питання про надання йому рівноцінного майна або виплату грошової компенсації, йому належить застосовувати інші засоби захисту, зокрема, позов про відшкодування шкоди.

Об'єктом виндикаційного позову є індивідуально-визначене майно, що збереглося в натурі, тобто саме те майно, яке попередньо вибуло з володіння власника чи титульного володільця. Якщо майно належить до категорії родових речей, то для виндикації, воно повинне бути належним чином індивідуалізоване, оскільки стосовно родових речей виндикація не можлива. Якщо індивідуально-визначене (індивідуалізоване) майно припинило існування (спожите, знищене, втрачене незаконним володільцем), позивач має право лише на відшкодування завданої шкоди.

Питання про можливість повернення індивідуально-визначеної речі, яка зазнала змін внаслідок переробки, має вирішуватися залежно від істотності таких змін. Якщо вартість переробки і створеної нової речі істотно перевищує вартість матеріалу, підстав для задоволення виндикаційного позову немає, а власник набуває лише право на відшкодування шкоди (ч.4 ст.332 ЦК України). Якщо ж майно зберегло своє господарське призначення і його вартість змінилася не істотно, то питання про зроблені поліпшення вирішується за правилами, передбаченими ст.390 ЦК України.

Отже, пред'явлення виндикаційного позову передбачає дотримання наступних умов: 1) вибуття майна з володіння власника чи титульного володільця, тобто позбавлення їх можливості фактичного панування над майном; 2) перебування майна у фактичному володінні іншої особи – незаконного володільця; 3) існування індивідуально-визначеного майна в натурі; 4) відсутність між позивачем та відповідачем зобов'язальних відносин з приводу майна, що підлягає виндикації, оскільки даний позов належить до категорії речово-правових засобів захисту права власності і унеможливується при існуванні договірних відносин між сторонами.

Можливість витребування майна (задоволення виндикаційного позову), згідно ст.388 ЦК України, залежить від двох обставин: добросовісності чи недобросовісності набувача майна та відплатності чи безвідплатності придбання ним майна за договором. Так, від недобросовісного набувача, згідно ст.400 ЦК України, майно може бути витребуване власником у будь-якому разі,

навіть тоді, коли воно було придбане набувачем відплатно або вибуло з володіння власника за його волею. Від добросовісного набувача майно може бути витребуване залежно від підстави придбання майна – відплатно чи безвідплатно. Майно, набуте добросовісним набувачем безвідплатно, може бути витребуване в нього власником у всіх випадках (ч.3 ст.388 ЦК України). Майно, набуте добросовісним набувачем відплатно, може бути витребуване в нього залежно від того, яким чином воно вибуло з володіння позивача – за його волею чи поза нею.

Власник має право витребувати відплатно набуте добросовісним набувачем майно, якщо воно: 1) було загублене власником або іншою особою, якій він передав майно у володіння; 2) було викрадене у власника або особи, якій він передав майно у володіння; 3) вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, не з їхньої волі іншим шляхом. У випадках, коли майно вибуло з володіння власника або особи, якій він передав майно у володіння, за волею хоча б одного з зазначених суб'єктів, наприклад, коли передане власником для перевезення майно в подальшому було продане перевізником третій особі – добросовісному набувачеві, витребування майна за допомогою виндикаційного позову не дозволяється, хоча і не позбавляє уповноважену особу права на відшкодування завданої шкоди.

Стаття 390 ЦК України «Розрахунки при витребуванні майна із чужого незаконного володіння» регламентує правила повернення доходів, які отримав добросовісний чи недобросовісний володілець (набувач) від використання чужого майна у випадку задоволення судом виндикаційного позову.

Згідно ч.1 даної статті, власник має право вимагати від недобросовісного набувача, крім повернення майна в натурі, передачі усіх доходів, які він одержав або міг одержати за весь час володіння майном.

Добросовісний набувач, в свою чергу, крім повернення майна в натурі, зобов'язаний передати власнику усі доходи, набуті від використання чужого майна, але лише з того часу, коли він дізнався чи міг дізнатися про неправомірність свого володіння (ч.2 ст.390 ЦК України). Залежно від обставин справи, таким моментом може вважатися або момент отримання інформації з будь-якого джерела, або момент одержання виклику до суду у справі за виндикаційним позовом власника. Точне встановлення даного моменту має велике практичне значення, адже саме з цього моменту змінюється правовий статус суб'єкта – поки він не знає, що фактично не має правової підстави для утримання чужого майна і добросовісно вважає себе власником, в його діях відсутня вина. А момент отримання відповідної інформації або судового виклику перетворює його на незаконного добросовісного володільца (набувача). Оскільки в діях набувача до моменту, коли він дізнався чи міг дізнатися про неправомірність свого володіння, відсутня вина, то він має право залишити собі усі доходи від чужого майна, набуті за весь період добросовісної необізнаності.

Підсумовуючи вищенаведене зазначимо, що суб'єктам цивільного права і практики його застосування необхідно неухильно дотримуватися принципу чіткого розмежування сфери застосування різних способів захисту права власності. Для правильного розмежування виндикаційної та реституційної вимоги слід провести чітку кваліфікацію правовідносин, що виникли між сторонами та встановити характер порушення права. Для цього слід вірно визначити предмет та об'єкт позову, встановити належність позивача та відповідача, перевірити дотримання умов, необхідних для пред'явлення позову та підстав для його задоволення, теоретичні положення яких були предметом розгляду даної статті.

### Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Рада України 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
3. Погрібний С. Захист права власності на нерухоме майно: окремі питання судової практики / С.О. Погрібний // Право України. – 2014. – № 5. – С.77-86.

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

### **Вплив глобалізації на джерела права України**

*Блажко К.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Удовика Л.Г., д.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сьогоднішній день процес глобалізації впливає на всі сфери суспільного життя, зокрема, економічну, політичну, культурну та, безпосередньо, правову. Проблеми глобалізації – найактуальніше питання, що обговорюється різними спеціалістами.

Водночас, все більше вчених приходять до висновку, що багато питань в аспекті правової глобалізації залишаються відкритими.

Глобалізація та її вплив на джерела права, насамперед у межах порівняльного правознавства, зацікавила багато вітчизняних та західних вчених права, зокрема, вагомий внесок зробили такі вітчизняні вчені як В.Н. Денисов, А.І. Дмитрієв, В.С. Журавський, В.К. Забігайло, Н.М. Оніщенко, Н.М. Пархоменко, В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, Л.Г. Удовика, М.В. Цвік, та багато інших. Серед зарубіжних вчених присвятили цьому питанню свої праці М. Боббіо, Г. Вільямс, А. Дженнікс, К. Енґіш, Г. Еріх, К. ЖофFRE-Спінозі, Н. Луман, Р. Мур, Дж. Рез, Н. Рулан, А. Фебрайо, К. Хімма, А. Цільке та ін.

Під впливом глобалізації відбуваються зміни у правовій системі будь-якої держави. В системі права під впливом глобалізації коригується його сутність, зміст, цілі, завдання, призначення, а також джерела (форми) права [1, 6].

За О.Ф. Скакун поняття «джерело права» вживається у декількох розуміннях, зокрема, формальному (юридичному), яке і цікавить нас у контексті даних тез.

Джерела права у формальному (юридичному) розумінні – це акти уповноважених суб'єктів права, що є формою вираження і закріплення правових норм і принципів, на основні яких виникають, змінюються чи припиняються правові відносини. Інакше, це зовнішні виявлення буття об'єктивно існуючих норм і принципів, які є мірою охоронюваного державою права.

Основні джерела права в державах світу і Україні:

- нормативно-правовий акт;
- нормативно-правовий договір;
- міжнародно-правовий акт;
- правовий прецедент;
- правовий звичай;
- правова доктрина;
- релігійно-правовий текст (релігійно-правова норма) [2, 211].

Розглянемо вплив глобалізації на найбільш поширені джерела права: нормативно-правовий акт, правовий прецедент та нормативно-правовий договір.

Провідним джерелом права у державах світу в ХХІ ст. утвердився нормативно-правовий акт. Він є основним джерелом, або формою, права і в Україні. Будучи основним в механізмі правового регулювання суспільних відносин, він одним із перших зазнав впливу від процесів глобалізації.

Вплив глобалізаційних процесів на нормативно-правовий акт України, перед усім, виявляється в тому, що наша країна проголосила стратегічним напрямком свого розвитку входження до європейського простору, а її народ віддав заради цього дуже багато.

Це виявляється у тому, що важливим напрямом правової інтеграції України до ЄС є адаптація законодавства України до законодавства ЄС. Така адаптація передбачає зближення із сучасною європейською системою права, реформування правової системи України, приведення її у відповідність до європейських стандартів [3, 220].

Як вже і зазначалось, у системі джерел права України головну роль відіграє нормативно-правовий акт, але останнім часом наукова думка все частіше звертається до необхідності запровадження правового прецеденту як джерела (форми) права, оскільки завдяки йому українське право зможе адекватно та вчасно реагувати на суспільні процеси, які швидко та часто змінюються [4, 85].

Процес становлення й розвитку в післявоєнний період такого джерела права Європейського Союзу як прецедент – є наочним прикладом впливу глобалізації на джерела права України.

Розглядаючи зміни, яких зазнає система джерел права, можна спостерігати вплив глобалізації і на нормативно-правовий договір, а особливо на його різновид – міжнародно-правовий договір.

Як приклад можна навести те, що процеси глобалізації спричинили використання в нормотворчій практиці укладених у формі нормативних договорів актів декларативного та декларативно-рекомендаційного характеру.

Такі процеси є виправданими, оскільки використання у практиці міжнародно-правового спілкування та в процесах глобалізації права, зокрема таких форм, як декларація та акт декларативно-рекомендаційного характеру (акти, які за своєю юридичною сутністю є деклараціями), сприяють більш ефективному врегулюванню суспільних відносин.

У першу чергу це пов'язано із способом викладення правила поведінки, адже норми-засади та норми-принципи, у формі яких викладаються положення декларації, є притаманними практично для всіх систем права, вони є зрозумілими і прийнятними для будь-якого правопорядку. Крім того, сам механізм реалізації прописаних у декларації положень, як правило, знаходиться поза межами регулювання цього акта, що дозволяє державам-учасникам самостійно, відповідно до національного законодавства розробити такий механізм, а це, у свою чергу, гарантує незалежність і недоторканність національного нормотворення [5].

Процеси глобалізації справили прямий вплив на декларацію, спричинивши певну трансформацію в розумінні її суті та активне зростання ролі у регулюванні суспільних відносин.

Глобалізаційні процеси впливають на джерела права України і через норми міжнародного права, що відображається, в першу чергу в тому, що вони вводяться в дію ратифікаційним законом і набувають статусу норм національного права і підлягають відповідному застосуванню.

По-друге, в разі колізії норм ратифікованого договору і норм національного права перші мають вищу силу і підлягають пріоритетному застосуванню.

По-третє, забороняється вводити в право України і відповідно застосовувати договори, які суперечать Конституції України. При цьому фіксується, що належним чином ратифіковані міжнародні договори відповідають Конституції і посідають друге місце після неї як джерела правових норм, що підлягають застосуванню [6, 27].

Отже, беззаперечно, що вплив процесів глобалізації знаходить своє відображення у правовій системі України і, безпосередньо, у її джерелах, або формах, права. Процеси глобалізації справили прямий вплив не лише на джерела права в цілому, а й на його види безпосередньо. Глобалізація – це невід'ємний процес людства, а її вплив є очевидним та беззаперечним.

### Література

1. Тимченко С.М. Глобалізація і право: напрям впливу і тенденції розвитку [Електронний ресурс] / С.М. Тимченко, Л.Г. Удовика. – Режим доступу: <http://web.znu.edu.ua/herald/issues/2009/urist-1-2009/6-22.pdf>
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. – 3-тє видання / О.Ф. Скакун. – К.: Алерта, 2012. – 524 с.
3. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти): монографія. / Л.А. Луць. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. – 304 с.
4. Вплив процесів глобалізації на правову систему України [Електронний ресурс] / В.В. Собкова. – Режим доступу: <http://dspace.nau.edu.ua/bitstream/NAU/18674.pdf>
5. Теоретико-правові аспекти взаємодії національної та наднаціональних правових систем в умовах глобалізації: до постановки проблеми [Електронний ресурс] / М.В. Саннікова. – Режим доступу: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/viewFile/62728/58229>
6. Євінтов В. Пряме застосування міжнародних стандартів прав людини (коментар до статті 9 Конституції України) / В. Євінтов. // Український часопис прав людини. – К., 1998. – № 1.

### Погляди С. Дністрянського на правознавство як науку

*Родзін А.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Полов'якіна Р.Ю., к.ю.н., асистент.*

*Запорізький національний університет*

Сьогодні прийнято розуміти науку як важливу галузь людської діяльності, метою якої є отримання і систематизація об'єктивних знань про дійсність. За характером предметів, явищ і

процесів об'єктивного світу, сьогодні прийнято виділяти природні і суспільні науки. В свою чергу за предметом суспільні науки поділяються на більш детальні сфери наукового знання: філософію, історію, юриспруденцію, соціологію, політологію, етику, естетику, тощо.

Юриспруденція – це галузь людської діяльності, яка детально вивчає державу і право як самостійні, але органічно взаємопов'язані між собою важливі сфери життя суспільства. Юридична наука, як і будь-яка інша наука, повинна отримувати нові об'єктивні знання про свій предмет, здійснювати систематизацію знань, їх опис, обґрунтування і передбачення, на основі досліджуваних нею соціальних законів, різних державно-правових явищ і процесів. Вона користується своїми власними поняттями і категоріями, в яких закріплюються отримані нею знання про різні сторони державно-правового життя суспільства, про виникнення, розвиток і функціонування таких соціальних інститутів, як держава і право.

Метою написання даної статті є висвітлення та аналіз поглядів С. Дністрянського на науку правознавство. Саме ці погляди, на нашу думку, допоможуть нам зрозуміти як давно українські правники зацікавились питаннями предмету науки правознавства, її значення та взаємозв'язку з іншими важливими суспільними науками. Висвітлення таких поглядів С. Дністрянський здійснює через призму загального поняття науки, яка включає в себе як природничі, так і суспільні (гуманітарні) науки.

Погляди С. Дністрянського на загальне поняття науки та науки правознавства можна побачити в таких його опублікованих фундаментальних теоретичних працях як «Загальна наука права і політики» (1923) та «Погляд на теорії права та держави» (1925). Крім того, автор аналізує неопубліковані раніше архівні матеріали, зокрема, статтю про О. Огоновського та працю «Границі науки права».

Розглядаючи завдання науки в широкому розумінні цього слова, С. Дністрянський писав так: «Наука вчить чоловіка пізнавати світ: все, що до нього належить, чи на ньому діється» [1]. У слово «світ» учений вкладає поняття природного (матеріального) та суспільного (соціального) світу, які існують як єдине ціле та не можуть протиставлятися або розділятися окремо один від одного, бо об'єктивний світ складається з багатьох різноманітних явищ природи та суспільства.

Оскільки явища в природі та суспільстві відбуваються незалежно від свідомості та волі людей, то вони, на думку С. Дністрянського, підпорядковуються певним закономірностям об'єктивного світу, а відповідно метою науки в широкому розумінні цього слова є дослідження й використання людьми цих природних та суспільних закономірностей. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що для С. Дністрянського «справжня наука є підсумком, певною системою знань про об'єктивний розвиток матеріального світу, про істотні внутрішні зв'язки явищ природи та суспільства» [2].

Загальним предметом для суспільних наук, на думку С. Дністрянського, є «буття та суспільна свідомість» [3]. Незважаючи на єдність загального предмету для суспільних наук, С. Дністрянський, відрізняє між собою науки за специфічним предметом пізнання, який охоплює «певну групу суспільних явищ, їх необхідні та істотні зв'язки і відносини».

Суспільні науки учений поділяє у свою чергу на:

- 1) «науки про зовнішні прояви життя суспільства (медицина, філологія)»;
- 2) «науки, які вивчають відносини людей між собою (історія, статистика, соціологія)»;
- 3) «науки, які утворюють правила для врегулювання людського життя у світі (етика, правознавство)» [1].

Учений вважає, що «загальна наука права повинна показувати своє відношення до суспільства, до економіки, до економічного життя осіб, а також повинна з'ясувати в чому полягає суть права в історії людського суспільства, яке є його значення у розвитку народів, та яке його відношення до держави».

Про роль права С. Дністрянський писав так: «Право завжди виступає по відношенню до суспільствознавства регулятором суспільних відносин. Воно регулює економічні, політичні та інші відносини, які склалися у суспільстві. Право закріплює в тій чи іншій країні державний та суспільний лад» [1].

У межах правознавства С. Дністрянський виділяє різні його частини. Так, базовими частинами правознавства, на думку С. Дністрянського, є філософія права, соціологія права, історія права, теорія права, включаючи різні концепції розуміння права. Крім того, він проводить поділ науки правознавства за різними галузями об'єктивного (юридичного, державного) права, серед якого виділяє: «державне право, міжнародне право, карне право та карний процес, цивільне право та цивільний процес, торгівельне і векселеве право і т.д.» [1].



С. Дністрянський, запропонував власне розуміння меж права, для здійснення якого потрібно «виявити ті численні зв'язки та відносини науки права з іншими науками, з осмисленням яких можна окреслити межі науки права. Кожна наука має свої границі, має свій власний світ, однак ні одна не сміє ставляти китайський мур проти інших наук, не припускаючи чужих впливів [3].

Звичайно, будь-яка держава не може уникнути міждержавної політики, бо повинна підтримувати постійні відносини з іншими державами. Так і різні науки, які вивчають різні ділянки людських знань, окреслені умовними кордонами, в межах яких існує власний предмет та метод дослідження, але окремо науки не можуть існувати, бо часто вони використовують у своїх дослідженнях знання інших наук. Взаємозв'язок між різними науками обумовлюється тим, що різні науки об'єднує поняття науки в широкому розумінні цього слова так, як поняття людства об'єднує в собі поняття різноманітних об'єднань людей.

Оскільки дослідження права за С. Дністрянським є дослідження порядку суспільного життя, то події, які відбуваються в суспільстві є першою реальною основою дослідження права. Тут виступає на перше місце особа та її суспільна діяльність, оскільки вона є членом суспільства і як така відіграє у ньому визначну роль. На думку С. Дністрянського, її внутрішнє, психічне життя не може бути предметом дослідження науки права. Він акцентує, що не воля, як внутрішній процес, а лише діло, як зовнішній момент у суспільному житті, може бути вихідною точкою правових міркувань.

Отже, з усього сказаного вище можна зробити висновки про те, що С. Дністрянський уявляє всю систему різних наук як єдину й неподільну, яка з постійним розвитком утворює нові, невідомі раніше науки та їх складові частини. Об'єднує всі науки поняття науки в широкому розумінні цього слова, в межах якої С. Дністрянський виділяє природничі та суспільні науки. Серед суспільних наук С. Дністрянський, зважаючи на характер та історію виникнення й розвитку, найважливіше місце надавав науці правознавства як регуляторів суспільних відносин.

#### Література

1. Дністрянський С. Загальна наука права і політики / С. Дністрянський. – Прага, 1923. – Т. 1. – 67 с.
2. Дністрянський С. Стаття про О. Огоновського / С. Дністрянський // Державний архів Тернопільської області. – Ф. Р-3430. – Оп. 1. – 40 с.
3. Дністрянський С. Границі науки права. Рукопис. Без дати / С. Дністрянський // Державний архів Тернопільської області. – Ф. Р-3430. – Оп. 1. – 34 с.

#### Характерники як феномен українського козацтва

*Свіденко А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Середа А. М., к.і.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У процесі історичного розвитку будь-якого народу виникали моменти, коли певна етнічна група відокремлювалася з основної маси, таким чином створюючи окрему культурну верству. В одних випадках такі культурні елементи співіснували мирно зі своєю нацією і світом в цілому, в інших – боролися за рівне місце під сонцем. Прикладом такого войовничого етносу можна вважати козаків. Представники цієї культурної групи завжди відрізнялися особливим світосприйняттям і дуже гострою релігійністю.

Серед запорізького козацтва існувало таємниче, овіяне легендами явище – характерництво. Характерник - назва віщуна, чаклуна на Запорозькій Січі, який, згідно з народними легендами, умів ворожити, лікувати поранених козаків, знав психотерапію, вправи з фізичної підготовки козаків, про що існує ряд історичних свідчень очевидців та народних переказів.

Польський історик Бартош Папроцький (1540-1614 рр.) лишив спогади про козаків, які не лише замовляли кулі, а й збирали їх з себе руками і кидали назад у ворогів. Ті, у кого потрапляли кулі, гинули на місці. Найвідомішим козаком-характерником називають Мамаю ідеалізований образ козака-мандрівника, воїна, мудреця, казкаря і характерника в одній особі.

Також, за переказами, майже всі козацькі гетьмани, кошові отамани та відомі полковники були характерниками. Серед них - Остап Дашкевич, Дмитро Вишневецький, Іван Підкова, Самійло Кішка, Северин Наливайко, Петро Сагайдачний, Максим Кривоніс, Іван Богун, Данило Нечай і найбільший характерник з них - Іван Сірко.

За час свого отаманування Сірко брав участь у понад 100 битвах і не мав жодної поразки. Козаки вірили, що він знає наперед про те, хто з ним збирається воювати, що під час бою може

перекинутися на хорта, вовка чи яструба або закласти вороже військо. Османський султан видав фірман (указ) про моління в мечетях на загибель Сірка.

Існує легенда, що козаки п'ять років не ховали Сірка після його смерті, возили його тіло із собою у походи і були переконані, що він і мертвий наводить страх на ворогів і допомагає їх перемагати. А згодом - відрізали його праву руку, з нею ходили на війну і за необхідності виставляли її наперед, приказуючи: «Стій, душа й рука Сіркові з нами!» [2, 42].

Відомо, що характерників ще в народі називали галдовниками, химородниками, що залежало від напрямків діяльності характерника, а також від його майстерності, рівня його підготовки.

Характерниками були козаки, які, за сучасним визначенням, володіли екстрасенсорними і паранормальними здібностями: телепатією, ясновидінням, здатністю до гіпнотичного впливу, до того ж і здатністю до подорожей у Наві, тобто – до подорожей в потойбічному світі.

Підготовка майбутнього характерника починалося з пелюшок: відразу після народження немовля занурювали в крижану воду. Майбутній характерник був позбавлений будь-яких зручностей, завдяки чому у нього загострювалися всі почуття, тваринні інстинкти.

Наступним етапом ставав ряд випробувань. Козак повинен був переплисти Дніпро в звичайному човні, в найнебезпечнішій його ділянці. Іноді використовувалася «Вогняна ріка» - майданчик, заповнений розжареним вугіллям, по якому потрібно було пройти босоніж.

Хлопчик на довгі роки ставав джурою козака-характерника та з учителем осягав премудрості древніх знань. Учитель передавав учневі ті знання, якими він сам був навчений своїм учителем. Процес навчання розтягувався на багато років і був системою психофізичної підготовки, яка включала в себе магічні ритуали, а також обов'язкове навчання військовому мистецтву.

З того, що характерником міг стати один з сотень, стає зрозуміло, що це були не просто пересічні управителі або звичайні козаки. Це була певна, окрема каста і, притому, дуже нечисленна.

Про цілющу силу характерників також складені легенди. Вважалося, що вони могли повернути з того світу загинлого козака. Кожен характерник повинен був мати з собою люльку і підкову. Люлькою вони не тільки курили тютюн, але і розкурювали всілякі цілющі трави, наприклад, полин для заспокоєння нервів і поліпшення зору. Підкова також використовувалася в лікувальних цілях.

Характерники на Січі складали козацьку старшину. Вони були чимось на зразок оберігачів козацької культури, посвячували в козаки, зберігали давні традиції волхвів.

З ними пов'язано безліч таємничих і чудесних історій. Серед них є чимало й таких, в яких йдеться про скарби. Козаки-характерники самі ховали їх (недарма одна з річок у них називалася Скарбною), самі ж вміли знаходити скарби, заховані іншими. Знаходили по вогням, що раптом спалахували перед ними на узбіччях доріг, по туманних клубах над курганами, по зірках, що падали в чорні яри, і ще по безлічі інших прикмет.

Характерники виготовляли «крики»: брали очерети, занурювали їх у воду і віск, потім кричали на них. Віск запам'ятовував крик. Такі очерети розкидали по степу. Наступаючи на них, ворожий кінь кричав, і козак на вахті чув його.

У козацькій медицині характерниками широко використовувалося лікування землею. Землю загортали в павутину, і вона миттєво зупиняла кровотечу. Коли випадала роса, козаки лежали на галявинах, де росли трави. Лікували «залізною водою»: брали іржаве залізо, розжарювали його на багатті та опускали у воду. Так виходила вода, яку пили від анемії. Застосовувалося лікування камінням, на них настоювали трави. Використовували і такий рецепт: змішували горілку з порохом і обробляли рани.

Центром характерництва вважається острів Хортиця. Там і жили, в основному, козаки-характерники, де вели відокремлений спосіб життя, і той факт, що серед характерників були гетьмани, отамани, нічого не змінює, тому що соціальне становище гетьмана передбачає певну особливість та віддаленість від простого народу. І в той же час характерник не міг померти не передавши своїх знань і умінь хоча б одній людині.

За легендою, характерників «ніколи не ховали попи, а ховали їх запорожці по-своєму» [2, 155]. Також вірили, що характерника можна було вбити лише срібною кулею в серце – тому вони нерідко першими йшли в бій.

Як розповідають легенди, декотрим характерникам після смерті забивали в груди кілок, щоб вони не вставали. Однак найпоширенішим похованням характерників було поховання лицем донизу. Цей звичай зберігся ще зі скіфських часів. Таким чином хоронили «небезпечних людей-чаклунів, тобто осіб, чиє посмертне відродження було небажаним. Для того їх обертали обличчям вниз, щоб сонце не торкнулось їх своїм животворним промінням» [2, 157]. Одне з таких поховань козака-

характерника було розкопано в 1936 р. біля с. Архангельське Донецької області. Козак лежав у дубовій труні, зробленій без жодного цвяха, лицем донизу; одягнений був в червоні шаровари і синій жупан, підперезаний зеленим поясом, а за поясом мав пляшку горілки, запечатану сургучем [3, 175].

Отже, характерництво – це унікальне явище української козацької культури. За переказами, характерники були наділені надзвичайною силою, що давало їм владу не тільки над потойбічним світом, а соціальну вагу у козацькому суспільстві. Достеменно не відомо чи існували такі люди насправді або є їх створила і наділила могутністю гіперболізована народна уява. Однак незважаючи на це, характерники залишили помітний слід в історії козацтва й, відповідно в історії українського народу.

### Література

1. Мицик Ю. Отаман Іван Сірко / Ю. Мицик. – Запоріжжя: РА «Тандем-У», 1999. – 150 с.
2. Каляндрук Т. Загадки козацьких характерників: монографія / Т. Каляндрук; під ред. В. Ідзьо. – Львів: ЛА «Піраміда», 2007. - 288 с.
3. Яворницький Д.І. Історія запорозьких козаків / Д.І. Яворницький. - К.: Наукова думка, 1990. – Т. 1. - С. 173-180.

### Особливості правової системи Сполучених Штатів Америки: загальна характеристика

*Сінько А.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Удовика Л.Г., д.ю.н., професор*

*Запорізький національний університет*

Актуальність даної теми полягає в тому, що правова система США є чи не найвпливовішою у сучасному світі, а тому її дослідження і орієнтування в її особливостях допоможуть юристам-міжнародникам в удосконаленні договірної практики нашої країни з країнами світового суспільства взагалі і зі Сполученими Штатами Америки, зокрема. США є тією державою, законодавство та державну систему якої активно копіюють різні країни світу з метою вдосконалення своєї правової системи. Аналіз системи органів і законодавства є необхідним для осмислення та прогнозування тенденцій розвитку світових правових систем в цілому.

Надзвичайно важливим чинником розвитку суспільства є ефективно функціонуюча національна правова система. Роль і значимість правової системи обґрунтовані багатьма вченими-юристами: В. Бернхем, Р. Давід, Б. Клементс, В. Фозекош, С.В. Боботов, І.Ю. Жигачов, О.В. Зайчук, С.Д. Гелей, О.В. Ріяка та ін.

Правова система – цілісний комплекс правових явищ, який зумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства, усвідомлений, постійно відтворюваний людьми і організаціями, та який використовується ними для досягнення своїх цілей. Правова система відображає закономірності розвитку суспільства, його історичні національно-культурні особливості. Кожна держава має свою правову систему, яка має як загальні риси з правовими системами інших держав, так і відмінності від них, тобто специфічні особливості. Виникнення, історія розвитку правової системи держав свідчить про те, що на утримання і розвиток правової системи впливає духовна культура: релігія, філософія, мораль, художня культура, наука. Також на правову систему великий вплив має політика і політична культура. Сучасна правова карта світу розкриває різноманітність правових систем і в той же час свідчить про прагнення держав до зближення, єдності у законодавстві, охорони навколишнього середовища, та в регулюванні інших сфер суспільного і державного життя. Розширенню взаємодії правових систем сприяє Організація Об'єднаних Націй. Цей процес стимулює законодавчі акти суверенних держав, які закріплюють пріоритет дій міжнародних актів, що відносяться до прав людини, до мирного урегулювання конфліктів між державами [1, 1].

За своєю структурою сучасне право США не відрізняється від права Англії. Воно диференціюється на загальне право і право справедливості, формується судовою практикою у вигляді прецедентів. Процесуальне право превалює над матеріальним. Джерелами права є судовий прецедент, закон, правова доктрина, розроблена окремими суддями і суддівськими корпораціями. Як правило, доктрина утверджує високу роль суду в здійсненні контролю за конституційністю законів, при тлумаченні прецедентів. Як в Англії, так і в США зберігають своє значення суди справедливості, які існують у деяких штатах. У разі відсутності в загальному праві способів для вирішення питання вони керуються правом справедливості [2, 319].

Правова система США значною мірою походить від англійського загального права, тому вона і належить до тієї ж правової сім'ї, що й англійське право. Але американське право пройшло більш ніж двохсотрічний шлях самостійного розвитку, унаслідок цього в США склалася нова правова система. Узагальнюючи й систематизуючи погляди вітчизняних і зарубіжних вчених, можна виокремити такі особливості правової системи США:

- існування та розвиток американського права на двох рівнях (штатів і федерації). Ця особливість пов'язана з федеральною структурою США. Штати, що входять до складу США, наділені досить широкою автономною компетенцією, в межах якої вони створюють своє законодавство і свою систему прецедентного права. У зв'язку з цим можна стверджувати, що в США існує 51 система права – 50 у штатах і одна федеральна [3, 67];

- провідне становище федеральної Конституції. Конституція США є Основним законом, що визначає засади, на яких ґрунтується суспільство. Конституція США має найвищий авторитет. Жодна людина, жодна гілка влади не мають права ігнорувати Конституцію. Суди ж є провідниками Конституції. Вони мають право перевіряти неконституційні дії з метою визнання їх недійсними і такими, що не мають чинності [1, 3];

- велика питома вага і більше значення законодавства у правовій системі США порівняно зі статутним правом в Англії. Це пов'язано насамперед з наявністю писаної Конституції США та конституцій штатів [4, 720];

- наявність у статутному праві США значної кількості кодексів, що не характерне для англійського права. Систематизація і кодифікація законодавства проводяться як у штатах, так і на федеральному рівні. Особливою формою кодифікації в США стало створення так званих єдиних (уніфікованих) законів і кодексів, мета яких – установити на рівні штатів можливу єдність у тих сферах загального права, де це особливо необхідно [1, 3];

- суворе дотримання принципу поділу влади. Цей принцип зумовлює те, що жодна з гілок влади – законодавча, виконавча і судова – не виходить за межі своєї компетенції, визначеної Конституцією. Принцип поділу влади – провідний принцип Конституції США [1, 3];

- судовий контроль за конституційністю законів. Слід зауважити, що текст Конституції не містить положення про те, що судова гілка має право контролювати законодавчу і виконавчу влади;

- більш вільна дія правила прецеденту (доктрини *stare decisis*). Вищі судові інстанції штатів і Верховний Суд США ніколи не були зв'язані своїми власними прецедентами. Звідси – їхня велика свобода у процесі пристосування права до мінливості життя залежно від конкретних обставин [5, 22];

- досить часте використання в юридичній літературі США понять «приватне право» й «публічне право». Зокрема, в американському праві поняття «приватне право» охоплює шість інститутів: контракти, зобов'язання з правопорушень, власність, сімейне право, право торговельного обігу та підприємства бізнесу. У свою чергу публічне право об'єднує конституційне, адміністративне, трудове, кримінальне право та право регулювання торговельних відносин [1, 3].

Варто також зауважити про кримінально-правову доктрину Сполучених Штатів Америки. Кримінально-правова доктрина США є відображеною в праві системою ідей, яка зумовлена сукупністю юридичних, наукових та соціально-політичних чинників з урахуванням їхньої динаміки в процесі історичного розвитку. Кримінально-правова доктрина виходить за межі галузі права і забезпечує його зв'язаність з традиціями, системою цінностей, в цілому виконуючи методологічну та аксіологічну функції. На сучасному етапі розвитку кримінально-правової доктрини США проявляється тенденція до зменшення значення судової практики порівняно з її попередніми періодами розвитку, в основному за рахунок відмови від так званих «злочинів за загальним правом», які не входили до статутного законодавства. Меншим є і вплив практики на формування права.

Охарактеризувавши особливості правової системи Сполучених Штатів Америки, можемо підсумувати, що правова система США є одним із найяскравіших моделей англосаксонської системи права. Правова система взяла свої витoki в англійському праві, але в силу специфічного та самобутнього розвитку соціальні відносини в США, суспільство внесло свої корективи в те, що ми знаємо про США сьогодні. А тому можна стверджувати, що система США пройшла свій особистий унікальний цикл розвитку. Правова система США ґрунтується на принципі розподілу влади, а його дотримання є однією з основних функцій триєдиної системи державної влади. Правова система США залишається і буде залишатися актуальною для дослідження, оскільки застосування досвіду Північноамериканської колиски демократії може мати значний вплив на національні правові системи взагалі та на українську правову систему зокрема.

### Література

1. Криlach О.М. Особливості правової системи Сполучених Штатів Америки [Електронний ресурс] / О.М. Криlach // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 3. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaa\\_u\\_2013\\_3\\_13](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaa_u_2013_3_13).
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підручник / О.Ф. Скакун. – Х.: Еспада, 2006. – 776 с.
3. Чернецька О.В. Правові системи сучасності: навч. посіб. [для студ. вищ. навч. закл.] / О.В. Чернецька, В.С. Шилінгов. – Ірпінь, 2003. – 101 с.
4. Сухарев А.Я. Правовые системы стран мира: энцикл. справ. – 3-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. А.Я. Сухарев – М.: НОРМА, 2003. – 976 с.
5. Врядування у Сполучених Штатах: нарис. [Електронний ресурс] // Інформаційне агентство Сполучених Штатів. – Режим доступу: <http://ur.co.ua/73/2211-5-konstituciya-ssha-ta-real-ni-prava-gromadyan.html>

### Аналіз поглядів Огюста Конта на науку у вимірі позитивізму

*Смолка О.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Половінкіна Р.Ю., к.ю.н., асистент*

*Запорізький національний університет*

Розвиток науки в XIX ст. (досягнення німецьких вчених – К. Вейерштраса (1815-1897), Г. Кантора (1845-1918), Г. Рімана (1826-1866) – в математиці, англійців М. Фарадея (1791-1867), Д. Максвелла (1831-1879) та німця Г. Гельмгольца (1821-1894) – у фізиці, шведа Є. Берцеліуса (1779-1848) і росіянина Д. Менделєєва (1834-1907) – в хімії, англійця Ч. Дарвіна (1809-1882) – в біології), усвідомлення її значущості для промисловості та суспільного добробуту зумовили виникнення позитивізму – філософської течії, головним предметом якої стало наукове знання, яке отримало назву «позитивізм» [1, 50].

Вивченням цього питання у сучасному світі займалися такі великі вчені, як В.С. Нерсисянц, О.Е. Лейст, О.В. Мартишина, О.Ф. Скакун, Н.С. Прозоров, О.М. Мироненко, Ф.П. Шульженко, Т.Г. Андрусак, О.М. Литвинова, О.І. Левченкова, В.М. Тихонова, Г.Г. Демиденко, Г.І. Трофанчук та ін.

Позитивізм (франц. positivisme – умовний, позитивний, побудований на думці) – філософський напрям, який єдиним джерелом істинного знання проголошує емпіричний досвід, заперечуючи пізнавальну цінність філософських знань, теоретичного мислення [1, 50].

Позитивізм як філософська течія виходить з уявлень про те, що основний масив знань про світ, людину і суспільство виходить в спеціальних науках, що "позитивна" наука повинна відмовитися від спроб досягнути "перші початку буття і пізнання".

Таким чином, знання і наука протиставляються в позитивізмі традиційній філософії. Ставиться завдання розвинути філософію нового типу – позитивну філософію.

Засновником позитивізму був французький мислитель О. Конт. З його ім'ям пов'язаний розвиток першого етапу позитивізму – "першого позитивізму".

Основний твір О. Конта "Курс позитивної філософії" в шести томах видавався в 1830-1846 рр. А згодом кілька разів перевидавався. Основна ідея позитивізму полягала в тому, що ера метафізики закінчилася, почалася ера позитивного знання, ера позитивної філософії.

Оскільки наука спирається на закони і прагне до їх відкриття, то і Конт спробував обґрунтувати своє вчення декількома сформульованими їм законами.

"Закон трьох стадій", згідно О. Конту, перш за все визначає ті етапи, які проходить людство у своєму розумовому розвитку, в своєму прагненні пізнати навколишній світ.

Перша стадія – теологічна. Перебуваючи на цій стадії свого духовного розвитку, людина прагне всі явища пояснити втручанням надприродних сил, що розуміються за аналогією з ним самим: богів, духів, душ, ангелів, героїв і т.п.

Друга стадія, яку проходить людство у своєму розумовому розвитку – метафізична. Для неї, як і для теологічної стадії, характерно прагнення досягти вичерпного абсолютного знання про світ. Але на відміну від першої стадії, пояснення явищ світу досягається не шляхом звернення до божественних початків і сил, а зводиться до посилення на різні вигадані першосутності, нібито ховаються позаду світу явищ, позаду всього того, що ми сприймаємо в досвіді, основу якого вони складають.

Третя стадія, по Конту, – позитивна. Піднявшись на цю стадію, людство залишає безнадійні і безплідні спроби пізнати перші і кінцеві причини, пізнати абсолютну природу або сутність всіх речей, тобто відмовляється і від теологічних, і від метафізичних питань і домагань і спрямовується по шляху накопичення позитивного знання, одержуваного приватними науками.

На третій стадії, по Конту, повністю вступає в силу закон постійного підпорядкування уяви спостереженню, тому що саме спостереження розглядається Контом як універсальний метод придбання знань.

Оскільки в основі науки, по Конту, лежить спостереження, а спостерігати ми можемо тільки явища або те, що відчувається нашими почуттями, то зрозуміло, що наукове знання не може проникнути до передбачуваної основи явищ, не може мати справу з їх сутністю. Тому, як зазначає Т. Андрусак, за своїм характером наукове знання є переважно описовим. Сам Конт говорить так: "Істинний позитивний дух складається переважно в заміні вивчення перших або кінцевих причин явищ вивченням їх непорушних законів, іншими словами, – в заміні слова чому словом як" [3, 220].

Отже, наукове знання, по Конту, має переважно описовий характер.

Відносно гносеологічної функції науки необхідно відзначити, що опис, по Конту, становить важливу функцію науки, але не головну. Поясненню, як функції науки, Конт додає мінімальне значення. Головну функцію науки Конт бачить в передбаченні. "Таким чином, справжнє позитивне мислення полягає переважно в здатності бачити, щоб передбачити, вивчати те, що є, і звідси укласти про те, що має статися, відповідно до загального положення про незмінність природних законів" [3, 224]. Саме в передбаченні майбутнього, Конт вбачає і соціальну функцію науки, особливо оскільки вона вивчає суспільні явища.

Конт формулює енциклопедичний Закон, що виражається в класифікації наук.

Він відкидає Беконовський принцип класифікації в залежності від різних пізнавальних здібностей людини (розум, пам'ять, уява). Він висуває куди більш плідну ідею, згідно з якою всі ці здібності застосовуються одночасно і в усіх науках. Він пропонує принцип поділу наук в залежності від їх предмета, від характеру їх змісту.

Якщо опустити деталі, то основна класифікація, запропонована Контом, буде виглядати так:

- Математика.
- Астрономія.
- Фізика.
- Хімія.
- Фізіологія.
- Соціальна фізика (соціологія).
- Мораль [3, 224].

Зразком науки для позитивізму є природознавство. Методи і прийоми природознавства позитивізм переносить на громадські та гуманітарні науки, специфіка яких ніяк не враховується. Ця особливість склала специфічну обмеженість позитивістського методу, яка викликала в подальшому різку критику з боку неокантианців і філософів життя. Конт прагне побудувати "позитивну" науку про суспільство – соціологію (сам цей термін – його вдале винахід), яка була чимось на зразок "соціальної фізики". Соціологія Конта представлена в трьох розділах: вчення про умови існування суспільства, вчення про зміну соціальних систем, програма соціальної дії. Перший розділ своєї соціології, яку Конт хоче бачити чимось на зразок "соціальної фізики", він називає "соціальною статикою". У ньому він розглядає основні, по Конту, соціальні інститути (сім'ю, державу, церкву). Базовою осередком суспільства Конт вважає сім'ю, яка представляє собою своєрідну "субстанцію" соціуму [7, 210].

Вчення про зміну соціальних систем Конт називає "соціальною динамікою". Розвиток і тут відбувається по "закону трьох стадій". Теологічна стадія – до 1300 року – ділиться на три етапи: фетишизм, політеїзм і монотеїзм. Метафізична стадія охоплює період від 1300 до 1800 року і є перехідною – тут відбувається розкладання традиційних вірувань і громадського порядку в результаті філософської критики (Реформація, Просвітництво, Револуція). Поступове народження "промислової" ("позитивної") стадії на початку 19 століття привело до поширення ідей альтруїзму, соціальності і "позитивної" філософії [4, 224].

Уявлення Конта далекі від того, щоб бути простим описом фактів. Вони не є "позитивним знанням" в сенсі узагальненого опису спостережних даних. Звернемо увагу на значний позитивний зміст робіт Конта: наукову за своїм задумом класифікацію наук, спробу строго наукового підходу до суспільного життя, засновану на застосуванні до неї поняття факту, першу спробу створення науки про суспільство – соціології.

Отже, засновником першого позитивізму був О. Конт. Його внесок у філософію полягає насамперед у тому, що проблему вивчення суспільства і взаємозв'язків усередині нього він поставив в рамках окремої наукою, яку назвав соціологією. На жаль, О. Конт не зміг визначити досить чітко предмет нової науки і знайти науковий метод, що дозволяє всебічно вивчати закономірності суспільного розвитку. Проведення їм повної аналогії соціальних явищ з явищами, які спостерігаються у фізиці, хімії та медицині, ставилося під сумнів і критикувалося вже при його житті. Навіть початкове вивчення суспільства показало, що соціальне життя в значній мірі відрізняється від тих закономірностей, з якими мають справу природничі науки.

#### Література

1. Сухонос В.В. Історія вчень про державу і право: конспект лекцій [Електронний ресурс] / В.В. Сухонос. – Суми: Ініціатива, 2000. – 50 с. – Режим доступу: <http://ebooks.znu.edu.ua/files/Bibliobooks/Inshi28/0020961.pdf>.
2. Андрусак Т. Історія політичних та правових вчень: Навч. посібник / Тарас Андрусак. – Львів: Видав.центр ЛНУ ім. І. Франка, 2001. – 220 с.
3. Мірошніченко М.І. Історія вчень про державу і право: навч. посіб. / Марія Іванівна Мірошніченко, Василь Іванович Мірошніченко. – К.: Атіка, 2001. – 224с.
4. Трофанчук Г.І. Історія вчень про державу і право: навч. посіб. / Григорій Іванович Трофанчук. – К.: Атіка, 2001. – 224с.
5. Класики політичної думки: Від Платона до Макса Вебера / під ред. проф. Євгена Причепія. – К.: ВК ТОВ "Тандем", 2002. – 584с.
6. Демиденко Г.Г. Історія вчень про право і державу: підручник затв. МОНУ / Григорій Григорович Демиденко. – Х.: Консум, 2004. – 432 с.
7. Трофанчук Г.І. Історія вчень про державу і право: навч. посіб. [для дистанц. навчання] / Григорій Іванович Трофанчук. – К.: Ун-т "Україна", 2004. – 210 с.

## **Секція 2** **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО**

### **Сутність виконавчої влади**

*Азаров Д.Д., студент*

*Науковий керівник:*

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На початку хочеться зазначити, що держава реально сприймається через іманентну їй владу, владні волевиявлення. Виразниками таких волевиявлень згідно зі ст.6 Конституції України є органи різних гілок державної влади. Ці органи об'єднує саме влада, а в державно-правовому плані їх об'єднують державно-владні повноваження. Останні досить різноманітні, саме тому вони здійснюються не одним, а багатьма різними за своїм функціональним призначенням органами [1].

*Виконавча влада* – це система органів державного управління (уряд, міністерства тощо), тобто система виконавчо-розпорядчих органів. Відповідно до ст.6 Конституції України, державна влада здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Три гілки єдиної державної влади характеризуються відповідною самостійністю, кожен уособлюють конкретні та відповідні суб'єкти, які її здійснюють, але зміст їх діяльності спрямований на вирішення загальносуспільних завдань [1].

Суб'єктами виконавчої влади в Україні є: органи загальної компетенції – вищі органи у системі органів виконавчої влади; органи спеціальної компетенції – центральні органи державної виконавчої влади; місцеві органи державної виконавчої влади. У своїй сукупності суб'єкти виконавчої влади утворюють єдину систему органів.

Єдність системи органів виконавчої влади обумовлена: єдністю всієї державної влади, яка впливає з державної цілісності України; розмежуванням компетенції органів виконавчої влади; їх спільною діяльністю. У межах цієї системи визначається порядок формування окремих її складових частин.

Кабінет Міністрів – вищий орган у системі органів виконавчої влади. Визначення Кабінету Міністрів як вищого органу виконавчої влади відображає його роль і місце не лише у системі органів виконавчої влади, а й у системі державної влади України в цілому і характеризує його діяльність як органу, який здійснює виконання законів Верховної Ради України та нормативних актів Президента України.

Виконавча влада діє безупинно і скрізь на території Держави (на відміну від законодавчої і судової), спирається на людські, матеріальні та інші ресурси, здійснюється чиновниками, армією, адміністрацією тощо. Це створює основу для можливої узурпації всієї повноти державної влади саме виконавчими органами. Тут важливі діючі механізми "стримувань і противаг" як із боку законодавчої (через розвинуте законодавство і контроль), так і з боку судової влади (через судовий контроль і конституційний нагляд). На жаль, певні складності виникають з проблеми організації виконавчої влади, здійснюваної Кабінетом Міністрів України, і формування цього органу, які пояснюються існуючою формою правління, а також відображають, на жаль, існуючу боротьбу між законодавчою гілкою влади і Президентом.

У межах своєї компетенції вищі органи виконавчої влади організують реалізацію внутрішньої і зовнішньої політики Української держави; здійснюють керівництво і регулюють соціально-економічну сферу; забезпечують єдність системи самої виконавчої влади; спрямовують і контролюють діяльність підлеглих органів виконавчої влади; здійснюють управління власністю незалежно від її форм; розробляють і реалізують загальнодержавні програми.

Далі, з'ясуємо саму сутність виконавчої влади.

1. Виконавча влада є відносно самостійною гілкою (формою, видом) єдиної державної влади в Україні – атрибутом державно-владного механізму, побудованого на засадах поділу влади, і здійснюється поряд з законодавчою і судовою, тісно з ними взаємодіючи.

2. Виконавча влада є самостійною лише у зв'язку із практичною реалізацією Конституції, законів України, інших нормативно-правових актів в загальнодержавному масштабі. На неї покладається найвідповідальніша частина загальнодержавних функцій.

3. Виконавча влада має державно-правову природу, наділена владними повноваженнями, що проявляється в її можливостях впливати на поведінку і діяльність окремих людей, їх об'єднань і правову свідомість населення взагалі.



4. Виконавча влада здійснюється на засадах поділу державної влади на гілки не на усіх рівнях одразу, а лише на вищому, оскільки на місцевому рівні відсутні законодавчі органи. На рівні району в місті є судові органи, в той же час відсутні органи виконавчої влади (державного характеру). Відсутні вони на рівні села, селища, міста. Управління на цьому рівні здійснюється органами місцевого самоврядування.

5. Виконавча влада не може ототожнюватися з виконавчою діяльністю, оскільки така діяльність є формою реалізації виконавчої влади, видом державної діяльності відповідної компетенції та необхідної функціональної спрямованості.

6. Виконавча влада здійснюється системою спеціально створених суб'єктів – органами виконавчої влади різних рівнів, які наділені виконавчою компетенцією, що не властиве органам законодавчої та судової влади. Через систему цих органів – виконавчої влади – здійснюється державне управління, виконавча та розпорядча діяльність.

Таким чином можна підвести підсумок, що виконавча влада є відносно самостійною формою єдиної державної влади України, вона має притаманні лише їй функції, які здійснюються системою органів виконавчої влади на підставі визначеного правового механізму реалізації законів та інших нормативно-правових актів за допомогою державного управління з метою реалізації прав і свобод людини і громадянина.

### **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>.

### **Правотворча діяльність Президента України як гаранту захисту та дотримання положень Конституції України**

*Ворона О.О., студент*

*Науковий керівник:*

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Відповідно до ст.102 Конституції України, Президент України є головою держави і виступає від її імені. Президент України є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина [1].

Особливий статус Президента України та закріплення згідно з Конституцією України за ним найважливіших функцій, зумовлює необхідність дослідження порушеної проблеми та пошуку шляхів їх вирішення.

Відповідно до ст.106 Основного Закону, Президент України на основі та на виконання Конституції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України [1].

Але на сьогодні існує ще не вирішене питання щодо нормотворчого здійснення своїх повноважень та користування своїми нормотворчими правами Президента України, які безпосередньо не передбачені ст. 106 Конституції, тож науковці, як правило, не звертають увагу на питання видання актів глави держави, які приймаються у формі, відмінній від указів та розпоряджень.

Хоча окремі аспекти цього питання порушуються в роботах таких науковців, як Ю.Г. Барабаш, О.В. Скрипнюк та В.Л. Федоренко, В.М. Шаповал, О.І. Ющик.

Утім, акти глави держави розглядалися лише як незначний елемент досліджуваних цими вченими проблем.

Головною метою даної роботи є: установити особливості таких актів Президента України, як конституційні договори, політичні документи (політичні угоди та спільні політичні заяви) й офіційні документи міжнародного характеру, та інші, відмінні від зазначених у ст.106 Основного Закону України. Вивчення питання нормотворчості Президента України було б неповним без з'ясування ролі та місця у діяльності письмових рішень (актів правотворчості) глави держави, які не передбачені Конституцією України, але використовуються у законодавстві та практичній діяльності глави держави.

Провівши аналіз законодавства України та зарубіжних країн можна дійти до висновку, що актами, які видає "Голова Держави" опосередковано, тобто, наявність яких прямо не встановлена Основним Законом, в яких реалізовується право законодавчої ініціативи глави держави, є: проекти

законів і постанов, пропозиції до прийнятих у першому читанні законів, пропозиції до прийнятих, у цілому, законів, листи про визначення проекту закону невідкладним, міжнародні договори, звернення до Конституційного Суду України щодо відповідності Конституції України актів органів влади та офіційного тлумачення Конституції та законів України, а також щорічні і позачергові послання до Верховної Ради України про внутрішнє та зовнішнє становище України.

Однак детальний аналіз актів правотворчості Президента України дає підстави стверджувати, що зазначений вище перелік є неповним, тобто не включає всіх письмових форм рішень Глави держави.

Такі акти можна виділити у групи спеціальних письмових рішень Президента України, а саме:

1. Конституційні договори;

2. Політичні документи (політичні угоди та спільні політичні заяви);

3. Офіційні документи міжнародного характеру (міжнародний договір, який не потребує ратифікації парламентом; послання іноземним державам, запрошення тощо).

Вагоме місце серед актів Президента України, які не передбачені Конституцією України, посідають офіційні документи міжнародного характеру. Перед розкриттям цього питання доцільно звернути увагу на те, що окрім укладення міжнародних договорів, які підлягають ратифікації Верховною Радою України, глава держави уповноважений певну категорію міжнародних договорів затверджувати указами Президента України. До таких угод можна віднести, зокрема, Угоду між Україною та Словацькою Республікою про місцевий прикордонний рух». Крім того, такий вид акта, як Міжнародний договір України, затвердження чи прийняття яких або приєднання до яких відбувається у формі указу Президента України, передбачений проектом Закону про нормативно-правові акти. Практика підписання главами держав міжнародних договорів, які не потребують ратифікації парламентом, є доволі поширеним явищем у конституційному праві зарубіжних країн. Як зазначають вітчизняні науковці, поряд з міжнародними договорами Президент США може підписувати виконавчі угоди, які не потребують санкції Конгресу США, тобто не потребують ратифікації Парламентом країни.

Поряд з класичними актами правотворчості Президент України підписує політичні документи у формі політичних угод та спільних політичних заяв, які мають на меті фіксацію одностайності у політиці, що проводиться главою держави, парламентом та урядом стосовно важливих зовнішньополітичних та зовнішньоекономічних питань, а також фіксацію шляхів вирішення політичних криз, які виникають у державі. До групи офіційних документів Президента України міжнародного характеру відносяться письмові рішення, які підписуються главою держави з метою виконання функції забезпечення належного рівня зовнішньополітичної діяльності держав та оформляються у формі, що визначається чинними міжнародними договорами та практикою, яка склалася у сфері міжнародного права.

Як висновок, ми вважаємо за необхідне зазначити, що підписання Президентом України договорів, які мають надконституційну природу, є доказом його особливого статусу як суб'єкта нормотворчості. Єдиний раз укладення такого договору в 1995 році був першим випадком укладення аналогічних документів за процедурою *Ad hoc* (від лат. *Ad hoc* – для цього випадку), під якою слід розуміти спосіб вирішення специфічної проблеми або завдання, що не адаптується для вирішення інших завдань.

### 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>.

### Гене́за прав жіно́к згідно Конституційного законодавства УРСР

*Кривденко Д.О., студент*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Питання прав жінок завжди було актуальним в усі часи. Цікавим для дослідження є період Радянського союзу, а саме права жінок української РСР. Варто почати з того, що разом із Радянською Росією виборчі права отримали і жінки України у складі Радянського Союзу, проте рівність прав чоловіків та жінок було проголошено ще в Конституції УНР у 1918 році. При цьому до Української Центральної Ради увійшло 11 представників слабкої статі, з них 2 – до Малої Ради [1].

### **Щорічна міжнародна науково-практична конференція**

Після жовтневої революції відбулися суттєві зміни в правовому статусі жінок, коли перші декрети радянської влади (про громадський шлюб, про розірвання шлюбу) законодавчо закріпили політику рівноправності. Основний напрямок руху до рівності чоловіків та жінок йшов через економічне визволення жінок, встановлення юридичної рівності в сімейних, трудових відносинах, створення системи пільг працюючим жінкам.

Конституції 1919 та 1929 рр. зрівняли жінок і чоловіків у громадських та політичних правах, але жінка як окремий суб'єкт конституційних правовідносин у цих документах навіть не згадується. Норми щодо взаємовідносин статей також в них були відсутні.

Постановою Раднаркому «Про відпустки» жінкам надавалося право про звільнення від роботи по вагітності і пологам тривалістю 16 тижнів із виплатою допомоги в розмірі повного заробітку. Був прийнятий Декрет «Про восьмигодинний робочий день», у якому встановлювались обмеження застосування праці жінок на понаднормових і нічних роботах. У 1922 р. був прийнятий Кодекс законів про працю, який містив систему норм, що встановлювали особливості регулювання прав жінок.

Стаття 131КЗпП забороняло використання праці вагітних жінок на нічних та понаднормових роботах: «Жінки вагітні й ті, що годують немовлят, уночі й позачергово працювати не можуть» [2].

Постановою ЦВК і РНК СРСР від 4 червня 1926 р. було встановлено, що на сезонних роботах жінки працювати вночі можуть, за винятком жінок вагітних і тих, що годують немовлят.

Постанова Наркомпраці УРСР від 29 жовтня 1925 р. «Про порядок звільнення від роботи самотніх жінок, що мають дітей до одного року», передбачала запровадження квот на звільнення жінок за скорочення штатів. Що ж стосується подальшої політики індустріалізації та колективізації, то масовий характер застосування жіночої праці, першочерговість залучення жінки до суспільного виробництва за рахунок інших можливостей її реалізації дають нам право говорити про прагматичну, утилітарну політику держави щодо жінок.

Формально на конституційному рівні жінки отримали рівні з чоловіками права та свободи в Конституції УРСР 1937 р. Стаття 121 зазначеної Конституції надала жінці рівні права з чоловіком, включаючи право на працю, вона проголошувала «Жінці в УРСР надаються рівні права з чоловіками в усіх галузях господарського, державно культурного і громадсько-політичного життя». Конституція УРСР 1937 р. юридично розвинула ідею рівноправності жінок та чоловіків. Вона, по-перше, виділила жінок, як окремий суб'єкт права; по-друге, наділила їх правами в усіх сферах суспільного життя; по-третє, закріпила юридичні гарантії щодо здійснення цих прав.

13 липня 1957 р. Рада Міністрів СРСР прийняла постанову про заміну жіночої праці на підземних роботах у гірничодобувній промисловості і на будівництві підземних споруд. Проте праця жінок під землею використовувалась аж до початку 1990-х рр.

В подальшому Конституція УРСР 1978 статтями 32 та 33 відобразила ідеї Конституції 1937 р. Конституція 1978 р. гарантувала рівність прав жінок і чоловіків в УРСР надання жінкам рівних з чоловіками можливостей в усіх сферах суспільного життя. Трудове законодавство Радянської України передбачало, надання жінкам, що виконують материнську функцію, додаткових пільг та переваг у трудових правовідносинах.

Стаття 32 проголошувала: «Громадяни Української РСР є рівними перед законом незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної приналежності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин».

Рівноправність громадян Української РСР забезпечується в усіх галузях економічного, політичного, соціального і культурного життя».

Отже, законодавством передбачалась рівність чоловіків та жінок перед законом незалежно від їх походження, расової та національної приналежності, соціального та майнового стану, тощо. Ця рівність забезпечувалась в усіх сферах життя суспільства.

Положення про свободу та рівноправність жінок зазначалось у ст.33, яка проголошувала: «Жінка і чоловік в УРСР мають рівні права. Виконання цих прав забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у отриманні освіти та професійної підготовки, у труді, у винагороді за нього та просуванні по роботі, у суспільно-політичній та культурній діяльності, а також спеціальними заходами по охороні труда та здоров'я жінок, створенню умов, що дозволяють жінці поєднувати труд з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства та дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям, постійне скорочення робочого часу жінок, що мають малих дітей».

Великою пошаною користувався образ матері-трудівниці. Стаття 58 Конституції УРСР 1978 р., реламентувала, що жінка, так само, як і чоловік зобов'язана працювати. Роль матері-трудівниці підтримувалася радянською пресою, партійними документами і дозволяла поєднувати роботу з материнством, так як, праця вважалася обов'язком і справою честі [3].

Що стосується теоретичних розробок відносно прав жінок в УРСР, визначено, що більш ніж сімдесятирічний поступ суспільства відбувався під впливом єдиних ідеологічних, політичних, правових, моральних і навіть культурних норм і цінностей. Деякі аспекти порушеної проблеми були розроблені за радянських часів і знаходяться у полі наукового інтересу сучасних дослідників – юристів, істориків, соціологів, політологів, філософів. Радянський історико-правовий досвід справляє вплив на сучасну правову концепцію щодо становища жінок.

Даючи оцінку законодавчому забезпеченню прав жінок в Україні за радянських часів, можна зазначити, що позитивним досвідом у здійсненні державної політики було:

- конституційне закріплення рівноправності жінки і чоловіка в усіх сферах життєдіяльності;
- надання можливості жінці-матері працювати, що робило жінку економічно незалежною від чоловіка;
- ліквідація неписьменності і розвиток освіти серед жінок.

### Література

1. Гендер у політиці: проблемна реальність [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/879/>
2. Шарова Т.П. Вовлечение женщин в восстановление промышленности (1921-1925): Опыт Компартии Украины: автореф. дис. на стиск. науч. степ. канд. ист. наук: спец. 07.00.01 «История КПСС» / Т.П. Шарова. – Одесса. 1990. – 187 с.
3. Конституция (Основной Закон) Украинской Советской Социалистической Республики: принята Верховным Советом Украинской ССР девятого созыва 20 апреля 1978 г. – М.: Известия советов народных депутатов СССР. – 1985. – С. 99-145.

### Загальні положення про порядок виборів Президента України

*Михайлишина Г.В., студентка*

*Науковий керівник*

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Важливим елементом у розвитку та становленні України, а також будь-якої іншої держави як демократичної, соціальної, правової є визначення ролі і місця Президента у здійсненні державної влади, який має бути гарантом забезпечення конституційних засад і державного ладу.

В останні роки проблемі законодавчого забезпечення президентських виборів в Україні науковці приділяють значну увагу. Зокрема, питання щодо способу та порядку обрання глави держави в Україні висвітлені в працях А.Ф. Колодія, Н.Ф. Короткої, В.Ф. Погорілка. На окрему увагу заслуговує стаття Д.В. Смолінської «Особливості президентських виборів в Україні», в якій розглядаються теоретичні та практичні аспекти виборів Президента України.

Інститут Президента України як глави держави є порівняно новим явищем у політичному житті і державному будівництві України. Законодавчий процес у сфері виборів Президента України було започатковано ще до проголошення незалежності української держави, в середині 1991 року. Рішення про запровадження посади Президента було прийнято парламентом 25 червня 1991 року [1].

Підготовка і проведення виборів Президента України регулюються Конституцією України, Законом України «Про вибори Президента України», Законом України "Про Центральну виборчу комісію", Законом України "Про Державний реєстр виборців", іншими законами України, постановами Верховної Ради України про призначення виборів Президента України, а також іншими актами законодавства [2].

Згідно з Конституцією України вибори Президента України здійснюються на основі загальних принципів виборчого права України – вільних виборів, загального, рівного та прямого виборчого права шляхом таємного голосування [3, 86-87].

Поряд з основними принципами у ст.5 Закон України «Про вибори Президента України» проголошує добровільність участі у виборах та вільний характер виборів. Вельми важливим

принципом виборів є принцип особистого голосування, передбачений ст.8 Закону України «Про вибори Президента України».

Пасивне виборче право передбачає, що Президентом України може бути обраний громадянин України, який на день виборів досяг 35-річного віку, має право голосу, володіє державною мовою і проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років [4, 125].

Закон України "Про вибори Президента України" розрізняє кілька видів президентських виборів, а саме чергові, позачергові та повторні.

Чергові вибори Президента України проводяться у зв'язку із закінченням конституційного строку повноважень Президента України, тобто кожні п'ять років. Дата їх проведення чітко визначена в Конституції України – остання неділя останнього місяця п'ятого року повноважень Президента України, а призначаються вони Верховною Радою України не пізніше як за 100 днів до дня виборів.

Позачергові вибори Президента України проводяться у зв'язку із достроковим припиненням повноважень Президента України і відбуваються в останню неділю дев'яностоденного строку з дня їх призначення Верховною Радою України. [5, 163-165].

Повторні вибори Президента України відбуваються в останню неділю дев'яностоденного строку з дня прийняття постанови Верховної Ради України про призначення повторних виборів і проводяться у випадках:

- 1) якщо до виборчого бюлетеня для голосування було включено не більше двох кандидатів на пост Президента України і жодного з них не було обрано;
- 2) у разі коли після закінчення строку реєстрації кандидатів на пост Президента України не зареєстровано жодного кандидата;
- 3) якщо всі кандидати на пост Президента України, включені до виборчого бюлетеня, до дня виборів або до дня повторного голосування зняли свої кандидатури
- 4) у разі коли вибори Президента України визнані такими, що не відбулися;
- 5) якщо особа після її обрання не набула мандата у порядку та у строк, встановлені Конституцією України та цим Законом.

Крім принципів та видів виборів Закон України «Про вибори Президента України» детально регламентує порядок і процес виборів Президента України.

Відповідно до ч.1 ст.11 Закону виборчий процес – це здійснення його суб'єктами виборчих процедур. Він включає вісім обов'язкових етапів (стадій) та дві додаткові, які у разі необхідності також можуть відбуватися.

Перша стадія розпочинається з першого дня виборчого процесу шляхом висування кандидатів на пост Президента України партією або шляхом самовисування і закінчується за 55 день до дня виборів, а реєстрація не пізніше ніж за 50 днів до дня виборів.

Центральна виборча комісія реєструє кандидата на пост Президента України за умови отримання документів, зазначених у ч.1 і 2 ст.51 Закону України «Про вибори Президента України». Обов'язковими умовами для особи, яка висувається на пост кандидата Президента України є грошова застава та декларування майнового стану, доходів, витрат і зобов'язань фінансового характеру. Протягом п'яти днів з дня прийняття документів Центральна виборча комісія приймає рішення про реєстрацію кандидата на пост Президента України або відмову.

Друга стадія складається з утворення окружних та дільничних виборчих комісій. Відповідно до Закону вибори Президента України організують і проводять такі виборчі комісії, як Центральна виборча комісія, окружні виборчі комісії та дільничні виборчі комісії. Центральна виборча комісія утворюється відповідно до Закону України "Про Центральну виборчу комісію". Окружна виборча комісія відповідно утворюється Центральною виборчою комісією не пізніше як за 40 днів до дня виборів, а дільнична виборча комісія утворюється відповідною окружною виборчою комісією не пізніше як за 18 днів до дня виборів.

Наступним окремим самостійним етапом виборчого процесу є передвиборна агітація, яка становить собою цілий комплекс заходів з цілеспрямованою діяльністю певного суб'єкта виборчого процесу (кандидата на виборну посаду) з підготовки і поширення відповідної інформації з метою спонукання виборців до здійснення позитивного вибору на його користь. Вона розпочинається кандидатом на пост Президента України наступного дня після дня його реєстрації Центральною виборчою комісією і закінчується о 24 годині останньої п'ятниці перед днем виборів. Серед публічних агітаційних заходів, що прямо визначаються законом, є мітинги, збори, зустрічі з виборцями, дебати, дискусії та ін. [6].

Розглядаючи передвиборну агітацію в Україні на виборах Президента у цілому, дослідники все більше і більше уваги звертають на роль телебачення у формуванні позитивного іміджу кандидатів на цю посаду [7; 8]. Як відмітила Т.М. Моторнюк, до найбільш популярних виборчих технологій належить агітація за допомогою телебачення, у т.ч. різноманітні «телешоу з елементами маніпуляції громадською думкою» [9, 11].

Передвиборна агітація на телебаченні на рівні законів України регламентується лише Законом «Про вибори Президента України». Слід зазначити, що він приділяє передвиборній агітації на телебаченні досить небагато уваги (особливо з урахуванням її все зростаючої значущості). В Україні поки що не існує закону, який було б присвячено виключно телебаченню, але застосовуються норми Закону від 21 грудня 1993 р. «Про телебачення і радіомовлення», хоча в ньому взагалі не згадується про передвиборну агітацію і про політичну рекламу [10].

Для вирішення цієї проблеми, ми би запропонували, стосовно окремих видів агітаційної діяльності, які виділяються в залежності від форм і методів, встановити спеціальні закони, які б регулювали ці особливі правові режими, а виборчим законодавством встановити додаткові права і обов'язки суб'єктів передвиборної агітації.

Четвертою стадією є утворення спеціальних виборчих дільниць, що існують на тимчасовій основі не пізніше як за тридцять днів до дня виборів. Вони призначені для організації та проведення голосування виборців у стаціонарних закладах охорони здоров'я, на судах, які перебувають у день виборів у плаванні під Державним Прапором України, на полярній станції України, в установах виконання покарань і слідчих ізоляторах та інших місцях тимчасового перебування виборців з обмеженими можливостями пересування, іноді на території військових частин (формувань). У винятковому випадку спеціальна виборча дільниця може утворюватися Центральною виборчою комісією не пізніше як за десять днів до дня виборів у разі утворення нової такої установи.

Наступним етапом виборчого процесу є формування списків виборців, їх перевірка та уточнення органом ведення Державного реєстру виборців, а також виготовлення іменних запрошень.

На спеціальних виборчих дільницях (крім дільниць у стаціонарних лікувальних закладах) списки виборців складаються не пізніше як за п'ятнадцять днів до дня виборів, а на спеціальних виборчих дільницях, утворених у стаціонарних лікувальних закладах, списки виборців складаються не пізніше як за сім днів до дня виборів.

Після складення списку виборців на спеціальній виборчій дільниці дільнична виборча комісія невідкладно передає відомості про включених до нього виборців органу ведення Державного реєстру виборців, а зміст списків виборців на виборчій дільниці, утвореній на судні, що перебуває у плаванні під Державним Прапором України, чи на полярній станції України, передається за допомогою технічних засобів зв'язку відповідній окружній виборчій комісії, яка негайно передає їх органу ведення Державного реєстру виборців за своїм місцезнаходженням.

На закордонних виборчих дільницях попередні списки виборців складає орган ведення Державного реєстру виборців у Міністерстві закордонних справ і передається до відповідних дільничних виборчих комісій не пізніше як за шістнадцять днів до дня голосування.

Найважливішим етапом виборчого процесу, кульмінаційним моментом виборів є голосування. Голосування проводиться у день виборів та у день повторного голосування з 8 до 20 год. На закордонних виборчих дільницях голосування проводиться за місцевим часом країни, де утворені ці дільниці. Виборчі бюлетені заповнюються виборцем особисто в кабіні (кімнаті) для таємного голосування, крім деяких випадків.

Завершальним етапом виборів є підрахунок голосів виборців і складання про це Центральною виборчою комісією протоколу протягом 10 днів. Обраним у день виборів Президентом України вважається кандидат, який одержав на виборах більше половини голосів виборців, які взяли участь у голосуванні [11, 236-237].

Останнім кроком є офіційне оголошення результатів виборів Президента України, а саме опублікування результатів виборів Президента України у газетах "Голос України" та "Урядовий кур'єр".

У разі необхідності виборчий процес може включати також повторне голосування та підрахунок голосів виборців, встановлення підсумків повторного голосування і результатів виборів Президента України та їх офіційне оголошення.

ЦВК приймає рішення про звернення до Верховної Ради України з поданням про призначення повторних виборів Президента України у разі якщо за результатами голосування у день виборів Президента України жоден кандидат не був обраний відповідно до вимог. Повторне голосування призначається ЦВК на третю неділю після дня виборів.

Обраним Президентом України за підсумками повторного голосування вважається кандидат:

- який за підсумками повторного голосування одержав більшу, ніж інший кандидат, кількість голосів виборців, які взяли участь у голосуванні, якщо до бюлетеня для повторного голосування було внесено дві кандидатури;

- який одержав більше половини голосів виборців, які взяли участь у голосуванні, якщо до виборчого бюлетеня для повторного голосування було включено лише одну кандидатуру.

Якщо в результаті повторного голосування обидва кандидати, що балотувалися, набрали однакову кількість голосів або якщо голосування проводилося по одній кандидатурі і вона не отримала більше половини голосів виборців, які взяли участь у голосуванні, вибори Президента України визнаються Центральною виборчою комісією такими, що не відбулися.

Центральна виборча комісія на своєму засіданні не пізніше як на десятий день з дня повторного голосування встановлює та оголошує результати повторного голосування з виборів Президента України, про що складає протокол.

Ну і останньою стадією є припинення повноважень окружних виборчих комісій через десять днів та дільничних виборчих комісій через п'ять днів після дня офіційного оголошення ЦВК результатів виборів Президента України.

Виборчий процес завершується через п'ятнадцять днів після дня офіційного оголошення Центральною виборчою комісією результатів виборів Президента України або офіційною публікацією її подання до Верховної Ради України щодо призначення повторних виборів Президента України.

Після визначення переможця у виборах, новообраний Президент України повинен вступити на пост не пізніше ніж через 30 днів після офіційного оголошення результатів виборів і не пізніше ніж через п'ять днів після офіційного оголошення результатів позачергових виборів Президента України, з моменту складення присяги народів на урочистому засіданні Верховної Ради України.

Урочиста церемонія вступу на посаду глави держави має назву інавгурація. В Україні інавгурації президентів законодавчо визначені з 1996 року, тому офіційне прийняття присяги перших президентів Л. Кравчука та Л. Кучми ще не було підпорядковане інавгураційним правилам і не мало ритуального характеру [12, 45].

Відповідно до Регламенту Верховної Ради України урочисте засідання з нагоди вступу на пост новообраного Президента України починається і закінчується виконанням Державного Гімну України. Голова Верховної Ради України відкриває урочисте засідання, потім Голова Центральної виборчої комісії для оголошує результати виборів Президента України і після цього Голова Конституційного Суду України запрошує до трибуни новообраного Президента України і вручає йому текст присяги народів України, зміст якої визначений у статті 104 Конституції України. Президент України, поклавши праву руку на Конституцію України і, за бажанням, на Пересопницьке Євангеліє проголошує присягу українському народові, підписує її та передає підписаний текст Голові Конституційного суду України, який в свою чергу вручає Президенту України Свідоцтво про вступ на пост Президента України та офіційні символи влади Президента України. Крім того Голова Центральної виборчої комісії видає Президенту України посвідчення Президента України.

Наступним кроком є складення Кабінетом Міністрів України повноважень перед новообраним Президентом України відповідно до частини першої статті 115 Конституції України. Після цього головуєчий надає слово Президенту України для проголошення звернення до народу України – інавгураційну промову. Юридичне значення присяги в тому, що саме з моменту її складання новообраний Президент приступає до своїх повноважень як глава держави, а повноваження попереднього припиняються [13, 546-547].

Підсумовуючи вищесказане, можна зробити висновок, що законодавство України про вибори Президента України досить детально регламентує види, порядок та процес виборів Президента України. Незважаючи на детальну регламентацію, багато чого залишається поза увагою виборчого законодавства, наприклад регулюванню передвиборної агітації приділяється дуже мало уваги, хоча ця стадія має неабияке значення. Крім того гармонізація виборчого законодавства залишається проблемою, що може бути належним чином розв'язання тільки за умови забезпечення стабільності у всіх пов'язаних законах про вибори. Крім того, повинні докладатися зусилля для завершення виборчої реформи заздалегідь до проведення наступних виборів.

Тому, на нашу думку, треба переглянути сучасний Закон України "Про вибори Президента України" та прийняти оновлений виборчий закон, який буде відповідати вимогам Конституції і чинного законодавства України, а також враховувати позитивний досвід проведення виборів в зарубіжних країнах, і який зможе стати серйозною законодавчою базою для забезпечення прозорого і

демократичного характеру виборів Президента України. Крім того, було б доречно кодифікувати усе виборче законодавство України і прийняти єдиний Виборчий кодекс, який би дав можливість на основі кількох нормативно-правових актів створити єдиний кодифікований документ, що чітко б систематизував це законодавство.

### Література

1. Про вибори Президента Української РСР: Постанова Верховної Ради Української РСР Про вибори Президента Української РСР від 05.07.1991 р. № 1299-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1299-12>
2. Про вибори Президента України: Закон України від 05.07.1991 р. № 1297-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1297-12>
3. Лисенков С. Основи правознавства / С. Лисенков. – К.: Либідь, 2000. – 391 с.
4. Кравченко В. Конституційне право України: підручник. – 4-е вид., випр. та доп. / В. Кравченко. – К.: Атіка, 2006. – 567 с.
5. Теліпко В.Е. Конституційне та конституційно-процесуальне право України: навч. посіб. / В.Е. Теліпко. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 568 с.
6. Погорілко В.Ф. Конституційне право України: підручник. – 4-е видання, переробл. і доопр. / В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко. – К.: Ліра-К, 2012. – 576 с.
7. Мішина Н.В. Президенти як суспільні лідери / Н.В. Мішина // Юридичний вісник. – 2011. – № 2. – С. 64-68.
8. Мішина Н.В. Конституційна скарга в Україні: можливості використання досвіду США / Н.В. Мішина // Право США. – 2013. – № 1-2. – С. 258-266.
9. Моторнюк Т.М. Виборчі технології у сучасному електоральному процесі України: рецепція досвіду США: дис. ... канд. політ. наук: 23.00.02 / Т.М. Моторнюк; Чернів. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича. – Чернівці, 2011. – 215 с.
10. Про телебачення і радіомовлення: Закон України від 21.12.1993 р. № 3759-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3759-12>
11. Пастухов В.П. Основи правознавства: підручник / В.П. Пастухов, В.Ф. Пеньківський, Л.М. Подкоритова. – К.: Алерта, 2005. – 377 с.
12. Стрій Л.І. Ритуальний характер політичної комунікації: семіотика інаугурації президента / Л.І. Стрій // Мова. – 2014. – № 21. – С. 44-47.
13. Погорілко В.Ф. Конституційне право України: підручник. – 4-е вид. / В.Ф. Погорілко, О.Ф. Фріцький, О.В. Городецький та ін. – К.: Наук. думка, 2003. – 731 с.

### Загальна характеристика повноважень Верховної ради України згідно з чинним законодавством

*Мороз В.С., студент*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., викладач*

*Запорізькій національний університет*

У сучасних умовах глобалізаційних процесів та міждержавної інтеграції забезпечення національної безпеки держави є одним з найважливіших завдань державної влади, яке потребує переосмислення та принципово нового бачення у відповідності до структури загроз та викликів у світі та на регіональному і внутрішньодержавному рівнях. Зазначена обставина об'єктивує зростання ролі парламенту як законодавчого органу, що має концептуально визначати засади державної політики [1]. Сучасні події в Україні доводять необхідність реформ, які б сприяли розвитку України як демократичної, правової, унітарної держави. В цьому аспекті видається актуальним дослідження конституційно-правового статусу парламенту, зокрема повноважень Голови Верховної Ради України [2, 149].

Загальнотеоретичні та практичні конституційно-правові аспекти компетенції (повноважень) парламенту розглядалися у працях М.О. Баймуратова, Ю.О. Волошина, О.В. Зайчука, С.Л. Лисенкова, М.М. Марченка, Н.М. Пархоменко, Р.А. Ромашова, В.С. Нерсисянца, Л.А. Луць, О.М. Атоян, Т.М. Радька, М.М. Рассолова, П.М. Рабіновича, В.Н. Денисова, В.Ф. Погорілка, В.І. Євінтова, О.Л. Копиленка, О.Ф. Скакун, В.Б. Авер'янова, О.В. Батанова, Ю.Г. Барабаша, Ю.М. Бисаги, Р.Ф. Гринюка, А.Є. Шевченка, С.В. Шевчука та інших.



Конституція України закріплює широкі повноваження Верховної Ради України, які визначають її місце і роль у державі. Варто відмітити, що повноваження складаються з конкретних прав та обов'язків державного органу. Через конкретні повноваження державних органів реалізуються їхні функції. Аналіз Основного Закону України – Конституції України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР, а саме повноважень Верховної Ради України, дає підстави дійти висновків про те, що Конституція України значну увагу приділяє регламентації повноважень установчого характеру. На думку В. Погорілка, установча функція парламенту розглядається у двох аспектах: як функція державотворення, тобто функція формування органів державної влади, і як функція правотворчості в частині внесення змін до Конституції [3, 14].

Стаття 85 Конституції України, зазначає, що до повноважень Верховної Ради України належить:

- внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII Конституції України;
- призначення всеукраїнського референдуму (з питань, визначених Конституцією);
- прийняття законів;
- затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання;
- визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики;
- затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля;
- призначення виборів Президента України у строки, передбачені цією Конституцією;
- заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України про внутрішнє і зовнішнє становище України;
- оголошення за поданням Президента України стану війни і укладення миру, схвалення рішення Президента України про використання Збройних Сил України та інших військових формувань у разі збройної агресії проти України;
- усунення Президента України з поста в порядку особливої процедури (імпичменту), встановленому Конституцією;
- призначення за поданням Президента України Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів Кабінету Міністрів України, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, звільнення зазначених осіб з посад, вирішення питання про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України;
- призначення на посаду та звільнення з посади за поданням Президента України Голови Служби безпеки України;
- прийняття Регламенту Верховної Ради України;
- призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати;
- встановлення державних символів України тощо [4].

Варто відмітити, що у 2016 р. Верховна Рада України ухвалила Закон «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. № 1401-VIII. Відповідно до цього, були внесені зміни до Конституції України, які містили нові повноваження Верховної Ради України, а саме:

- п.25 ст.85 Конституції України надання згоди на призначення на посаду та звільнення з посади Президентом України Генерального прокурора; висловлення недовіри Генеральному прокуророві, що має наслідком його відставку з посади (в новій редакції посада «Генеральний прокурор», замість «Генеральний прокурор України»);
- п.26 ст.85 Конституції України призначення на посади третини складу Конституційного Суду України (раніше призначення на посади та звільнення з посад третини складу Конституційного Суду України);
- п.27 ст.85 Конституції України виключено (раніше обрання Верховною Радою України суддів безстроково) [4; 5].

Верховна Рада України здійснює також інші повноваження, які відповідно до Конституції України віднесені до її відання.

Надавши загальну характеристику повноважень Верховної ради України згідно з чинним законодавством, можемо підсумувати, що Конституція України (стаття 75) визначає Верховну Раду

України єдиним органом законодавчої влади в Україні та статтею 85 надає їй повноваження, які забезпечують встановлення зазначеного жорсткого контролю з боку держави на законодавчому рівні. Разом з тим парламенту властиві зазвичай такі основні повноваження:

- законодавчі повноваження, що забезпечують виконання головною функцією парламенту є прийняття законів;
- повноваження в галузі фінансів;
- повноваження з формування інших вищих державних органів (цілком або частково);
- повноваження по контролю за діяльністю органів виконавчої влади та інших вищих державних органів;
- повноваження щодо ратифікації і денонсації міжнародних договорів пов'язані з тим, що саме парламент дає остаточну згоду відповідно на укладення такого договору або виражає волю держави, спрямовану на його розірвання;
- повноваження в галузі оборони і безпеки;
- повноваження щодо призначення референдуму.

### Література

1. Масензов О.І. Конституційні повноваження Верховної Ради України у сфері забезпечення національної безпеки та оборони України: проблеми теорії та практики [Електронний ресурс] / О.І. Масензов. – Режим доступу: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/6/344/13822.html>
2. Стопченко М.І. Конституційні повноваження голови Верховної Ради України та спікерів парламентів зарубіжних країн [Електронний ресурс] / М.І. Стопченко // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. – 2014. – № 9. – С. 149-155. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif\\_2014\\_9\\_23](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nivif_2014_9_23)
3. Снігур І.Й. Установчі повноваження Верховної Ради України щодо формування державних органів [Електронний ресурс] / І. Снігур // Публічне право. – № 1. – С. 13-17. – Режим доступу: <http://www.yourfuture.org.ua/ua/pb/2011/1/snigur.pdf>
4. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 02.06.2016 р. № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 28. – Ст. 532.

### Шляхи покращення функціонування та відвідуваності парламенту України

*Падалка І.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сьогодні проблема парламенту є досить обговорюваною і актуальною, оскільки політична ситуація в країні сприяє цьому. За майже 26 років існування незалежної української держави Верховна Рада набула певного досвіду законодавчої діяльності, який потребує наукового осмислення задля того, щоб окреслити шляхи подальшого вдосконалення, не втрачаючи сталості утверджених демократичних принципів функціонування і своєрідності національної форми парламентаризму [1]. Проблема ролі парламенту в системі гілок влади в сучасних державах з республіканським устроєм нині залишається дуже актуальною з огляду на побудову правових держав на пострадянському просторі і впровадження сучасних демократичних стандартів суспільного розвитку [2, 114].

Особлива увага приділялася науковим працям вчених, які досліджували проблеми вітчизняного та зарубіжного парламентаризму, законотворення, законодавчої техніки та законодавчого процесу. Це такі вчені, як С.А. Авак'ян, А.С. Автономов, М.О. Баймуратов, О.В. Богачева, О.М. Бандурко, Ю.Г. Барабаш, С.Б. Гавриш, Н.В. Ганжа, А.З. Георгіца, В.Н. Денисов, Ж.О. Дзейко, В.С. Журавський, О.В. Зайчук, А.Д. Керимов, С.В. Ківалов, А.М. Колодій, О.Л. Копиленко, Л.Т. Кривенко, Л.М. Легін, О.О. Майданник, К.В. Манжул, С.В. Масленнікова, В.А. Максимов, А.Х. Махненко, В.В. Медведчук та інші.

За період своєї роботи з моменту обрання Верховна Рада України VIII скликання прийняла втричі більше нормативно-правових актів, аніж попередній парламент за той самий період. З одного боку, попри те, що Верховна рада VIII скликання не дуже зазнала змін (у частині нових народних

депутатів України приблизно на 13%), усе ж таки українському парламенту навіть без суттєвої модернізації своєї роботи вдалося прийняти та напрацювати низку важливих законопроектів. Це доленосні рішення щодо боєздатності армії, національної безпеки, міжнародної політики, боротьби з корупцією та реформування правоохоронної системи, забезпечення реальних змін в економіці та децентралізації [3]. Ці рішення відкладались роками або взагалі були немислимыми для парламентів попередніх скликань. З другого – все більш очевидно, що для якісної та ефективної роботи Верховної Ради потрібна системна внутрішня реформа парламенту, яка охопила б і законодавчий процес, і процедури, і роботу апарату [4]. Без такої модернізації законодавчий орган держави змушений буде працювати по-старому, продукуючи недопрацьовані закони, демонструючи низький рівень парламентської культури, послуговуючись застарілими підходами в організації [4].

Закономірно, що від внутрішньої реформи Верховної Ради України безпосередньо залежатиме і хід реформ у країні. Ключове завдання реформи – консолідувати всі зусилля і ресурси українського парламенту на прийняття пріоритетних для країни і якісних законів [3].

Варто відзначити наступні покращення у законодавчому процесі та функціонуванні парламенту України VIII скликання, до яких можна віднести наступні позитивні аспекти його роботи:

- забезпечення захисту суверенітету і територіальної цілісності держави. Саме на це мають бути спрямовані наші зусилля у сфері національної безпеки і оборони. Загалом було прийнято чимало законів у цій сфері, серед найбільш значимих – зміни до Державного бюджету на 2015 рік, якими збільшено фінансування АТО (5,2 млрд. грн); розширення повноважень Ради національної безпеки і оборони України, збільшення чисельності Збройних Сил України (до 250 тис. осіб); запровадження військово-цивільних адміністрацій, про волонтерську діяльність і надання волонтерської допомоги ЗСУ. Також прийнято низку надзвичайно важливих звернень до міжнародних організацій, національних парламентів у контексті російсько-терористичної загрози;

- подолання корупції. За останні місяці було прийнято, найбільш реформаторські закони (щодо формування необхідної правової бази для ефективної боротьби з корупцією – це акти для забезпечення ефективної роботи Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції (закони щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції, щодо уточнення підслідності Національного антикорупційного бюро); щодо посилення прозорості у сфері відносин власності з метою запобігання корупції; щодо притягнення до відповідальності) [3];

- децентралізація та захист інтересів територіальних громад (практично всі постсоціалістичні країни почали свій євроінтеграційний шлях саме з цієї реформи і саме її вважають запорукою досягнутих успіхів) тощо [3].

Дослідивши функціонування парламенту України VIII скликання, можемо підсумувати, що парламент не дивлячись на позитивні успіхи (особливо в умовах війни) все ж таки потребує внутрішньої реформи. Пов'язано це із тим, що від попередніх періодів нам у спадок дісталась низка «хронічних болячок», що гальмують подальший розвиток: недосконалість процедур, зокрема Регламенту Верховної Ради, що часто обмежує можливість швидкого прийняття невідкладних законів; слабкість демократичних традицій і низька дисципліна та відповідальність певної частини депутатського корпусу; недостатня ефективність роботи апарату і низький рівень використання інформаційних технологій; відсутність належного досвіду та організації роботи парламентських коаліцій, співпраці коаліції та уряду, а також відсутність досвіду з приведення нашого законодавства до вимог ЄС.

Варто відмітити, що вже ведеться клопітка робота з удосконалення процедур, застосування технологій е-парламенту, реорганізації роботи апарату. Впроваджено електронний протокол, підготовлено перехід на електронний документообіг, напрацьовано низку пропозицій щодо змін Регламенту Верховної Ради, що в подальшому покращить роботу парламенту.

### Література

1. Зуєв К.О. Верховна рада України: шляхи подальшого розвитку [Електронний ресурс] / К.О. Зуєв, А.І. Ковтун. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/13\\_NPN\\_2010/Politologia/65975.doc.htm](http://www.rusnauka.com/13_NPN_2010/Politologia/65975.doc.htm)
2. Величко В.О. Шляхи покращення функціонування парламенту України [Електронний ресурс] / В.О. Величко, В. І. Будакова. – Режим доступу: <http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/6594/1/Velychko.pdf>
3. Гройсман В. Український парламент: що зроблено і що робити далі [Електронний ресурс] / В. Гройсман. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/columns/2015/09/7/7080464/>

4. Щодо внутрішньої реформи та підвищення інституційної спроможності Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.europarl.europa.eu/resources/library/media/20160301RES16508/20160301RES16508.pdf>

### **Конституційні обов'язки і перспективи їх удосконалення**

*Пилипенко В.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Основною ціллю української держави, проголошеною Конституцією України в якості правової, виступає забезпечення гармонії інтересів особистості і держави. Це означає, що взаємодія між зазначеними суб'єктами, визначає внутрішні правові відносини, в центрі яких стоять права і свободи людини і громадянина. При цьому необхідним компонентом оптимальної взаємодії держави і особистості є конституційні обов'язки громадян, що виступають поряд з правами і свободами невід'ємними елементами правового статусу людини і громадянина. Реалізація прав у всіх випадках передбачає виконання кореспондуючих їм обов'язків, що виникають у зв'язку з наданням прав самій державі, а також громадянам, підприємствам, установам і організаціям.

На сучасному етапі в умовах побудови правової держави, питання генезису конституційних обов'язків особистості цілком закономірно висунулися на перший план. Теоретичний та історико-правовий аналіз різних аспектів правової регламентації та практичної реалізації конституційних обов'язків громадян в Україні має велике наукове, соціально-політичне та правозастосовне значення в світлі всебічного розвитку і вдосконалення демократії [1, 13]. Крім цього, важко переоцінити значення обов'язків громадян в питаннях зміцнення законності і правопорядку в сучасній Україні, а також їх методологічне значення для характеристики правового становища особи і її наукових основ в теорії права.

Окрім того, комплексне і ґрунтовне з'ясування юридичної природи конституційних обов'язків в умовах української соціально-правової дійсності представляється можливим тільки в разі освітлення споконвічного походження обов'язків в цілому, витоків даного явища, вивчення первинних спроб їх правового оформлення в законодавстві української держави, зокрема.

Необхідно визнати, що обов'язки людини мають настільки ж давню історію, як і саме людство, тому що вони тісно пов'язані з відносинами між людьми, є свого роду гранями взаємодії між індивідами. Протягом історії розвитку людства в питанні обов'язків не було єдиної, строго встановленої тенденції. Уявлення людини про обов'язки з'явилися в глибокій старовині у вигляді найбільш загальних за змістом правил поведінки (звичаїв, табу, ритуалів, моральних і релігійних норм). В результаті тривалого генезису в українській правовій системі категорія «обов'язок» трансформувалися від норми звичаєвого права в конституційний обов'язок.

На сьогоднішній день можна констатувати той факт, що питання, що зачіпають витoki цього явища недостатньо досліджені. В теорії права відсутні фундаментальні наукові праці, присвячені історії виникнення зобов'язань в людському суспільстві, їх правової регламентації в законодавчих актах держави.

В системі юридичних обов'язків особливе місце займають конституційні (основні) обов'язки. Загальновизнано, що такими виступають тільки ті обов'язки, які прямо сформульовані Конституцією. Конституційні обов'язки, виступаючи серцевиною всієї системи юридичних обов'язків громадян, мають виняткове значення для регулювання суспільних відносин, тому що опосередковують найбільш істотні і значущі відносини між людиною і суспільством, між особистістю і державою.

Конституційні обов'язки громадян мають вищу юридичну силу, і саме ця їх властивість поряд з іншими юридичними рисами і ознаками дозволяє виділити їх із системи обов'язків, що впливають з норм поточного законодавства, і відокремити в одну, єдину за своїм характером групу.

До характерних ознак конституційних обов'язків належать.

По-перше, вони спрямовані на охорону, захист і розвиток найважливіших соціальних цінностей, необхідних кожній людині як біосоціальній істоті і суспільству в цілому для їх нормального існування і розвитку [1, 65].

По-друге, конституційні обов'язки служать реалізації як особистих, так і суспільних інтересів. Це означає, що в Конституції отримують закріплення лише ті обов'язки людини і громадянина, які мають важливу суспільну і державну значимість.

По-третє, конституційні обов'язки носять загальний характер, вони в однаковій мірі належать всім громадянам України незалежно від їх професії, сімейного і посадового становища, приналежності до політичних партій і т. д.

По-четверте, специфіка конституційних обов'язків полягає в тому, що вони мають високу питому вагу морально-етичних начал, тобто їх правовий зміст поєднується з моральним ставленням суспільства до відповідних проблем.

Нарешті, по-п'яте, дана група обов'язків здобуває вищу правове закріплення в Конституції і набуває тим самим вищу юридичну силу [3, 67].

З огляду на сучасний стан правової регламентації конституційних обов'язків, доцільно зазначити, що конституційні обов'язки можна групувати за кількома критеріями.

1. В залежності від змісту:

а) обов'язок дотримуватися Конституції України і законів України;

б) обов'язок поважати права і свободи інших осіб;

в) обов'язок платити законно податки;

г) обов'язок зберігати природу і навколишнє середовище, дбайливо ставитися до природних багатств;

д) обов'язок захищати Батьківщину;

е) обов'язок батьків піклуватися і виховувати дітей;

ж) обов'язок дітей, піклуватися про непрацездатних батьків;

з) обов'язок піклуватися про збереження історичної та культурної спадщини, берегти пам'ятники історії і культури;

і) обов'язок отримання загальної освіти [1].

2. В залежності від того, чий інтерес висловлює конституційний обов'язок:

а) висловлює суспільний інтерес (наприклад, військовий обов'язок);

б) пов'язаний з особистим інтересом (наприклад, обов'язок батьків по відношенню до дітей)

[1].

3. За суб'єктам, яким вони адресовані:

а) загальні. Поширюються на всі без винятку групи населення (дотримання Конституції і законів, отримання загальної освіти, збереження природи і навколишнього середовища);

б) конкретні. Це коло обов'язків адресоване конкретним категоріям населення: батькам, платникам податків, військовослужбовцям [1].

Разом з тим, реалістичний погляд на соціальну дійсність в Україні свідчить про те, що для неї характерний цілий ряд проблем:

- низький рівень правосвідомості і правової культури українських громадян;

- недостатність правових знань про конституційні обов'язки;

- небажання частини громадян за власною ініціативою, добровільно виконувати обов'язки;

- відсутність належної інформованості населення про несприятливі наслідки невиконання обов'язків [2].

Названі негативні тенденції проявляються і в окремих областях України.<sup>1</sup> Зокрема, 7,2% опитаних жителів Харківської області зізнаються, що не знайомі з текстом Конституції України, для 7,2% респондентів положення Основного Закону України не важливі. В цілому 14,4% з числа опитаних осіб, за їх власним твердженням, не володіють достатніми правовими знаннями про конституційні обов'язки. При цьому на питання «Чи є у Вас крім прав і свобод обов'язки?» 6,5% опитаних не знають про наявність у них обов'язків, 13,1% лише припускають, що володіють не тільки правами і свободами, а й обов'язками, 5,9% – не змогли відповісти на поставлене запитання [2].

Такий стан речей в цілому негативно позначається на загальному стані законності і правопорядку на території України і її окремих регіонів.

Із врахуванням вище вказаного та з метою вдосконалення конституційних обов'язків, потрібно зазначити, що конституційним обов'язкам, на відміну від прав і свобод особистості, не віддається перевага в плані їх аналізу правовими та іншими суспільними науками, незважаючи на їх важливу роль в зміцненні української державності, суспільної дисципліни і правопорядку. Багато в чому дослідження конституційних обов'язків, як виду юридичних обов'язків, велося і ведеться в ключі їх взаємодії з правами і свободами. Однак ця обставина сприяє віднесенню конституційних обов'язків на другий план у порівнянні з правами, надання їм другорядну роль.

Таким чином, під конституційним обов'язком слід розуміти зафіксоване в тексті Основного закону правило поведінки (юридична припис), що виражає особисті і загальнозначущі інтереси і представляє собою міру належної, суспільно необхідної, а в деяких випадках і можливої поведінки

громадянина, що спирається на «силове початок», тобто на можливість застосування заходів державного примусу (санкцій).

### Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 року (із змінами, внесеними згідно з Законом) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Статистичний збірник "Правова свідомість громадян" [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua>
3. Шляхтун П.П. Конституційне право України : підручник / П.П. Шляхтун. – К.: «Освіта України», КНТ, 2008. – 592 с.

### Політичні права і свободи людини і громадянина в Україні й їх удосконалення

*Сімонян Я.Н., студентка*

*Науковий керівник:*

*Журавльова Г.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Визнання людини найвищою соціальною цінністю у демократичних правових державах передбачає існування й реалізацію широкого кола прав і свобод. Гарантованість реалізації й захисту прав і свобод людини й громадянина – показник ефективності політичної системи, пріоритетна цінність правової демократичної держави.

Основоположним принципом сучасних демократій є залучення громадян до процесів державного управління та прийняття політичних рішень. Реалізацію цього принципу забезпечують політичні права і свободи, які можуть бути реалізовані лише завдяки участі конкретного громадянина (наділеного цими правами) у виборах, у діяльності громадських об'єднань, політичних партій, профспілкових організацій, державних структур [1, 37].

Ступінь демократизації режиму, значною мірою, зумовлений ступенем реалізації політичних прав і свобод особи.

Проблематичні аспекти здійснення політичних прав і свобод в Україні пов'язані з нерезультативністю гарантій, покликаних достачити їх істинне втілення в життя. Демократичні права і свободи, записані в Конституції та в інших законах держави, можуть перетворитися на легковажні декларації, якщо їх реалізації не буде матеріально та юридично гарантовано. Демократизація українського суспільства диктує закономірність дослідження питань щодо забезпечення реалізації й захисту політичних прав і свобод людини, пошуку напрямів вдосконалення гарантій вказаних прав і свобод як у країні в цілому, так і в її регіонах. Для дієвої охорони й захисту політичних прав і свобод людини та громадянина в Україні потрібне виготовлення системи законів, які б удосконалювали норми вітчизняного законодавства про політичні права і свободи [2, 95].

Проблемі забезпечення та здійсненню конституційно-правових норм, що регламентують політичні права людини, приділяли увагу такі науковці, як: Ю. Барабаш, Л. Завадська, Є. Захаров, О. Зайчук, В. Колісник, А. Колодій, М. Козюбра, О. Лукашова, А. Олійник, В. Погорілко, М. Рабінович, В. Речицький, О. Скрипнюк, Т. Слінько, Ю. Тодика, М. Хавронюк, В. Яворський та багато інших

Політичні права і свободи – це права, які належать особі як члену політичного співтовариства, коли він виступає як громадянин держави. Політичні права – це різновиди всесвітньо визнаних прав людини. Вони забезпечують захист особи від держави (наприклад, право на справедливий процес, презумпцію невинуватості та свободу слова) і вимагають, щоб держава надавала певні юридичні і політичні можливості (наприклад, право голосу, право на справедливий суд присяжних). Ці права викладено в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права [3].

До політичних прав і свобод людини і громадянина традиційно відносять право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації (ст.36); право громадян України брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати та бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст.38); право громадян України збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації (ст.39); право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування (ст.40) [4].

Особливістю політичних прав і свобод людини і громадянина є те, що, за винятком права на об'єднання в неполітичні організації і права на індивідуальні та колективні звернення, вони належать виключно громадянам України, які досягли 18 років і набули повної правосуб'єктності. На відміну

від громадянських (особистих) прав, які за своєю природою є невідчужуваними, політичні права можуть обмежуватися відповідно до закону в Інтересах національної безпеки та громадського порядку, а також стосовно громадян України, визнаних у судовому порядку недієздатними [5].

Ще однією особливістю політичних прав і свобод громадян України є високий ступінь їх гарантованості не лише на національному, а й на міжнародному рівні. Рівень гарантованості політичних прав і свобод постійно піддається моніторингу з боку впливових міжнародних організацій (ООН, ЄС, Рада Європи, ПАРЄ та ін.) і свідчить про рівень демократії в Україні.

Політичні конституційні свободи можна визначити як свободи: а) громадянства; б) виборів і референдумів; в) об'єднань у політичні партії та громадські організації; г) участі в управлінні державними справами. Політичні права можуть реалізовуватися людиною та громадянином як індивідуально, так і колективно. Наприклад, тільки колективним є право на збори, мітинги, об'єднання у політичні партії та громадські організації, яке одноособове здійснити неможливо.

Конституційні політичні права і свободи – це ті конституційні можливості людини і громадянина, в реалізацію яких не повинна втручатись держава, її органи і посадові особи, органи і посадові особи місцевого самоврядування. Політичні права задовольняють потреби людини в її самореалізації у політичній сфері, зокрема в участі у процесах управління державними і суспільними справами. Політичні права і свободи спрямовані на реалізацію громадянина як активного, самостійного вільного учасника політичного процесу.

Місце політичних прав і свобод необхідно розкрити, досліджуючи ознаки політичних прав і свобод людини й громадянина, які є критерієм розкриття специфічних рис, властивих лише політичним правам і свободам, на відміну від інших видів прав і свобод людини й громадянина. Отож, політичним правам і свободам людини й громадянина властиві такі ознаки [6, 67]:

- політична свобода громадян демократичної держави, що являє собою сукупність фактичних можливостей, які випливають із системи суспільних відносин, що складаються і відбуваються в наш час, які забезпечують їх участь у суспільно-політичній і державній діяльності, а також стимулюють розвиток їх ініціативи і політичної самодіяльності;
- політичні права і свободи людини й громадянина становлять єдність і тим самим характеризують рівень політичної свободи в суспільстві;
- повна і чітка сформульованість чинною Конституцією основних прав і свобод громадян у сфері політичних відносин;
- здійснення політичних прав і свобод спрямоване на задоволення суспільних потреб і особистих інтересів громадян;
- державою управляє весь український народ безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, тому здійснення політичних прав і свобод має переважно не індивідуальний, а колективний характер;
- пріоритетність, яка підкреслюється місцем політичних прав і свобод у другому розділі Конституції України, що означає їх велику значущість для всіх громадян нашої держави, а також відображення політичних прав і свобод у деяких міжнародних нормативних актах;
- загальність політичних прав і свобод, тобто належність всім особам, які проживають на території України;
- індивідуальний характер деяких політичних прав і свобод, що розкриває їх поширення на конкретну особу за певних обставин;
- державна забезпеченість, сутність якої полягає в тому, що державна влада і держава в цілому створюють загальні умови для реалізації політичних прав і свобод, які опосередковують політичну свободу особи, її прямиї, безпосередній зв'язок з народовладдям.

На сучасному етапі розвитку України тим більше з огляду на загострення ситуації на сході України, анексії АРК, то можна вказати, що політичні права й свободи в цих регіонах майже не реалізуються. Додатково з року в рік зростає кількість порушень прав людини та вчинених злочинів. На жаль, громадяни України не звикли до можливості судового захисту своїх прав і свобод та не використовують цей засіб в повній мірі. Це обумовлено тим, що: по-перше, строк розгляду справ законодавчо чітко не встановлений, тому громадяни роками не можуть захистити свої права, а це породжує недовіру, непошану громадян до суддів та судової системи загалом; по-друге, через неспроможність більшості громадян сплатити державне мито та скористатися послугами адвоката; по-третє, існує велика кількість колізій в українському законодавстві, нестабільність, часто змінюване законодавство [7].

Ще можна виділити такі проблеми щодо реалізації політичних прав людини і громадянина: низький рівень правової культури і правової свідомості переважної більшості членів нашого суспільства; незадовільний рівень зовнішнього виховного впливу на кожну людину з боку

суспільства та самовиховання за наявності у багатьох людей реального відчуття власної честі та гідності; низький рівень дотримання правопорядку (законності) у житті суспільства і держави та беззастережної відповідальності кожної особи без винятку перед собою й оточенням за процес і результати своєї діяльності; нерівноправність гілок та органів державної влади та недосконалість функціонування місцевого самоврядування територіальних громад у реальному житті; низький рівень професіоналізму у сфері політичного та державного менеджменту і його виняткова залежність від особистих і групових (кланових) інтересів; високий рівень корупції на всіх рівнях і щаблях державного і суспільного життя та відсутність політичної волі у його зменшенні [8, 41].

До проблем реалізації цих прав й свобод людини також відносять: бездіяльність органів державного управління (правоохоронних органів); роз'єднаність різних соціально-культурних груп у суспільстві; відсутність ефективної взаємодії державних органів та правозахисників; відсутність належної експертизи законотворення і нормотворення щодо дотримання прав і свобод людини і громадянина [9; 10].

У сучасному світі розвиток політичних прав триває відповідно до таких основних тенденцій, які й необхідно врахувати Україні: 1) усе більшого утвердження в суспільній свідомості набувають уявлення про те, що саме людина є первинним, головним суб'єктом права; 2) принцип правової рівності поширюється на все більшу кількість людей; 3) розширення каталогу прав людей (як результат зростання їхніх потреб); 4) збільшується кількість країн, що допускають наддержавний (міжнародний) контроль за станом дотримання прав людини [11, 199].

Отже, конституційне та законодавче регулювання політичних прав людини і громадянина в Україні (з урахуванням позитивного європейського та міжнародного досвіду) може бути удосконалене за сприянням правничого закріплення та здійснення подальших рекомендацій у сфері державного управління – підвищення якості законодавства, формування високого рівня правової культури, вдосконалення діяльності державного апарату, органів місцевого самоврядування, їхніх службових і посадових осіб, громадських організацій, що за законом покликані забезпечувати реалізацію конституційних прав і свобод людини.

Як бачимо, в нинішньому світі ступінь гарантованості конституційних суб'єктивних політичних прав і свобод людини й громадянина є вирішальним показником досягнутого суспільством державного ступеня цивілізованості. Навіть з огляду на те, що Конституцією і законодавством України вперше всебічно і повно визначені політичні права і свободи людини й громадянина, забезпечення цих прав міжнародними актами залишається маловивченою проблемою.

### Література

1. Ільницька У.В. Політичні права і свободи громадян: нормативно-правове забезпечення та механізми реалізації у демократичних державах / У.В. Ільницька // Наукові праці. Політологія. – 2012. – Випуск 185. – Том 197. – С. 37-41.
2. Заворотченко Т. М. Гарантії реалізації конституційних політичних прав і свобод людини й громадянина в Україні / Т.М. Заворотченко // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 4. – С. 95-99.
3. Юридична енциклопедія / відповід. ред. Ю.С. Шемшученко. – К. : Українська енциклопедія імені М. П. Бажана. – 2000-2001. – Т. 1–5. – 792 с.
4. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 40
5. Конституційне право України : підручник. 2-ге видання, перероблене та доопрацьоване / Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. – К. : Правова єдність. – 2010. – 428 с.
6. Заворотченко Т.М. Місце політичних прав і свобод людини й громадянина в системі конституційних прав і свобод людини й громадянина в Україні / Т.М. Заворотченко // Право і суспільство. – 2011. – № 1. – С. 66-72.
7. Барікова І.О. Зміст конституційного права на судовий захист [Електронний ресурс] / І.О. Барікова // Міністерство юстиції України. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/8158>.
8. Пильгун Н.В. Проблеми реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина в контексті функціонування принципу верховенства права в Україні / Пильгун Т.М., Рощук М.В. // Науковий вісник Ужгород. нац. ун-ту. – 2014. – Вип. 26. – С. 40-43.
9. Колесніченко В. Захист прав людини – найголовніша національна ідея України [Електронний ресурс] / В. Колесніченко // Українська правда. – 2012. – Режим доступу: <http://blogs.pravda.com.ua/authors/kolesnichenko/4f3365b57204>.



10. Єльнікова М.О. Удосконалення механізму реалізації та захисту прав людини в Україні [Електронний ресурс] / М.О. Єльнікова // Конституційне та муніципальне право. – 2015. – С. 76-83. – Режим доступу: <http://oaji.net/articles/2016/3229-1459861381.pdf>.
11. Рабінович П. Права людини і громадянина в Україні / П. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 2. – С. 3-11.

### **Конституційно-правові поняття «державний устрій» та «територіальний устрій» і застосування їх у юридичній науці**

*Стороженко К.С., студент*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Поняття «державний устрій та територіальний устрій» використовуються юридичною наукою серед інших понять, що стосуються організації й функціонування держави і можуть містити територіальну організацію як складовий елемент. Водночас у конституційному праві застосовуються й поняття («адміністративно-територіальний устрій», «адміністративно-територіальний поділ» тощо), які охоплюють лише деякі аспекти територіальної організації держави і є видовими стосовно, зокрема, такого поняття, як «територіальний устрій».

Серед конституційно-правових понять такого роду найзначущішим є «конституційний лад». Воно охоплює не лише відносини, пов'язані з територіальною організацією держави, а й велику кількість інших конституційно-правових суспільних відносин. Його фундаментальний характер є загальновизнаним.

У науковій літературі по-різному розуміють поняття конституційного ладу, немає одностайності у цьому питанні й серед українських учених.

Зокрема, В. Погорілко взагалі утримувався від формулювання однієї узагальненої дефініції конституційного ладу, характеризуючи його за суттю як «певний тип конституційно-правових відносин, зумовлених рівнем розвитку суспільства, держави і права», за змістом як «державний та суспільний лад, конституційний статус людини й громадянина, систему безпосереднього народовладдя, організацію державної влади і місцевого самоврядування, територіальний устрій, основи національної безпеки та інші найважливіші інститути конституційно-правових відносин», а за формою як «систему основних організаційних і правових форм суспільних відносин, передбачених Конституцією, тобто основних видів організації і діяльності держави, суспільства й інших суб'єктів конституційно-правових відносин». Ю. Тодика визначав конституційний лад як «устрій держави і суспільства, закріплений конституційно-правовими нормами» [1, 150].

На думку Л. Гарчевої та О. Ярмиша під конституційним ладом слід розуміти «спосіб організації суспільства, де держава обмежена правом, є політичною організацією громадянського суспільства, має демократичний правовий характер, де людина, її права, свободи, честь, гідність визнаються найвищою соціальною цінністю, а їх дотримання й захист – основним обов'язком держави» [2, 117].

Категорія «державний лад» є, як уже зазначалося, частиною ширшого поняття конституційного ладу, і визначається українськими вченими-конституціоналістами як «будівництво держави (державне будівництво) або її устрій та діяльність». Загалом державний лад інтерпретується як дуже широка за змістом категорія, що серед іншого охоплює і принципи територіального устрою (територіальної організації) країни. Та одночасно з поняттям державного ладу деякі вчені використовують і поняття «державний устрій», яке пропонується визначати через форми держави: форму правління, політичний режим та територіальний устрій. Іноді в літературі наводять і поняття «державний устрій (лад)» [2, 87; 7, 315].

Отже, в роботах із конституційного права використовують два різні доктринальні поняття («державний устрій» та «територіальний устрій») практично в одному й тому само значенні. Це може бути викликано різними причинами. У цьому разі таке використання названих понять, на нашу думку, зумовлене особливостями категоріального апарату загальної теорії держави і права, які сформувались і набули усталеного вигляду ще за радянських часів. Як відомо, в радянській теорії держави та права одним із фундаментальних було поняття «форма держави».

Воно має три основні складові елементи, до яких разом із формою державного правління та державним (політичним) режимом належить «форма державного устрою», що визначалась як

«адміністративно-територіальний устрій держави, характер взаємовідносин між частинами держави та між центральними і місцевими органами».

Названі поняття і нині використовуються в сучасних українських наукових і навчальних виданнях із питань теорії держави і права [3, 76; 4, 85; 5, 306; 6, с.79-80, 86].

Наприклад, у підручнику О. Фрицького «державний устрій України» визначається як «її територіальна організація, що характеризується певною формою конституційно-правових відносин між державою загалом та її складовими частинами», а «територіальний устрій» – як «територіальна (або національно-територіальна) організація державної влади» [7, 118].

В юридичній літературі іноді можна знайти міркування про «широке» та «вузьке» розуміння територіального устрою. Щоправда, інтерпретація «широкого» розуміння цього терміна має досить суперечливий характер.

Зокрема, О. Фрицький вважає, що територіальний устрій держави «в широкому розумінні слова – це форма державного устрою, яка охоплює коло питань, що стосується устрою конкретної держави (державний, економічний, суспільний устрій держави, основи правового статусу людини і громадянина, система органів держави), тобто її територіального устрою».

Однак очевидно, що перелічені питання виходять далеко за межі територіальних аспектів організації держави та включення їх до поняття «територіального устрою» не можна визнати ні логічним, ні обґрунтованим. Тому в українській науці конституційного права переважає інше (за термінологією О. Фрицького – «вузьке») розуміння територіального устрою.

Слово «устрій» у тлумачних словниках визначено як «установлений суспільний порядок, систему організації чого-небудь». Очевидно, такі значення цього слова є звичними, усталеними в українській мові. Додаючи до слова «устрій» слово «державний», ми в такий спосіб маємо «суспільний порядок, установлений у державі, система організації держави».

Тому в українських правників навряд чи може викликати заперечення така теза О. Кокотова та М. Кукушкіна: «Устрій держави охоплює форми правління, територіального устрою, джерело публічної влади та політико-правовий режим її здійснення».

Викладене свідчить, що з точки зору і філологічної інтерпретації відповідних слів, й історії застосування в юридичній науці, й необхідності дотримання термінологічної єдності та уникнення плутанини, і просто з огляду на логіку та послідовність мислення застосування для позначення територіальних аспектів організації держави терміна «територіальний устрій» (або ж «територіальний устрій держави») є вдалішим і виправданішим, аніж застосування терміна «державний устрій».

#### Література

1. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины: учеб. пособ. / Ю.Н. Тодика. – Х.: Факт, 1999. – 320 с.
2. Гарчева Л.П. Конституционное право Украины / Л.П. Гарчева. – Симферополь: Доля, 2000. – 334 с.
3. Загальна теорія держави і права / за ред. В.В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 320 с.
4. Загальна теорія держави і права / за ред. О.В. Петришина. – Х.: Право, 2002. – 356 с.
5. Марченко М.Н. Теория государства и права / М.Н. Марченко. – М.: ТК Велби; Проспект, 2004. – 375 с.
6. Матузова Н.І. Теория государства и права. Курс лекций / за ред. Н.І. Матузова, А.В. Малько. – М.: Юрист, 2001. – 776 с.
7. Фрицький О.Ф. Конституційне право України підручник / О.Ф. Фрицький. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 536 с.

#### Система прокуратури України та організація її роботи

*Янько К.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Реалії сьогодення зумовлюють необхідність реформування інституту прокуратури не лише з метою приведення його у відповідність до положень Основного Закону країни – Конституції України, проголошених постулатів адміністративної та судової реформи, але й міжнародних і європейських стандартів правового регулювання діяльності органів державної влади, про що неодноразово наголошувалося у висновках Венеціанської комісії. Ефективне функціонування прокуратури як

системи відповідних органів та посадових осіб вимагає належного рівня організації роботи останніх, що передбачає використання сучасних науково обґрунтованих управлінських механізмів прийняття рішень та виконання завдань, стратегічного планування та прогнозування, поміркованої кадрової політики тощо. Проте жодні реформи в цьому напрямку не принесуть бажаних результатів без належної організації дієвого контролю за діяльністю органів прокуратури, який є важливим засобом зворотного зв'язку між ланками планування та безпосереднього виконання управлінських рішень, аналізу одержаних фактичних показників [1, 46].

Слід зазначити, що до проблем реформування органів прокуратури в цілому або за окремими напрямами діяльності на сторінках періодичних видань останнім часом зверталися науковці та практики. Серед них С.М. Винокуров, В.В. Долежан, С.В. Ківалов, О.М. Литвак, О.І. Медведько, О.Р. Михайленко, Ю.Є. Полянський, А.В. Портнов, М.В. Руденко, Г.П. Середа, В.Я. Тацій та ін.

Прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому Законом України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 р. № 1697-VII, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави [2]. З метою усунення дублювання повноважень та підвищення ефективності діяльності органів прокуратури новим Законом передбачається трирівнева система органів прокуратури. При цьому ліквідовані спеціалізовані прокуратури (транспортні, природоохоронні), а також міські або районні в містах, районні або міжрайонні прокуратури там, де вони діють одночасно [3, 25].

Поняття «система» означає цілісну, функціонально обумовлену множину взаємодіючих структурованих (тобто таких, що мають власну структуру, будову) елементів, органів [3, 25]. Так, систему прокуратури України, у відповідності зі ст.7 Закону становлять:

- 1) Генеральна прокуратура України;
- 2) регіональні прокуратури;
- 3) місцеві прокуратури;
- 4) військові прокуратури.
- 5) Спеціалізована антикорупційна прокуратура [2].

Генеральна прокуратура України є органом прокуратури вищого рівня щодо регіональних та місцевих прокуратур, а регіональна прокуратура є органом прокуратури вищого рівня щодо місцевих прокуратур, розташованих у межах адміністративно-територіальної одиниці, що підпадає під територіальну юрисдикцію відповідної регіональної прокуратури. Генеральна прокуратура України організовує та координує діяльність усіх органів прокуратури з метою забезпечення ефективного виконання функцій прокуратури [3, 25]. Генеральну прокуратуру України очолює Генеральний прокурор України, який має першого заступника та чотирьох заступників, а також заступника Генерального прокурора України – Головного військового прокурора [2]. У структурі Генеральної прокуратури України утворюються департаменти та відділи. У Генеральній прокуратурі України утворюється (на правах структурного підрозділу) Головна військова прокуратура, яку очолює заступник Генерального прокурора України – Головний військовий прокурор. На нього наказом Генерального прокурора України може також покладатися виконання інших службових обов'язків. У системі прокуратури України діють регіональні прокуратури, до яких належать прокуратури областей, Автономної Республіки Крим, міст Києва і Севастополя [2].

Як структурний елемент системи прокуратури України виступають місцеві прокуратури, перелік та територіальна юрисдикція яких визначається в Додатку до Закону України «Про прокуратуру». Місцеву прокуратуру очолює керівник місцевої прокуратури, який має першого заступника та трьох заступників. У структурі місцевої прокуратури в разі необхідності утворюються такі підрозділи, як відділи [2; 3, 26]. Виходячи із викладеного слід також зазначити, що Законом передбачені органи прокурорського самоврядування та органи, що забезпечують діяльність прокуратури. Прокурорське самоврядування – це самостійне колективне вирішення прокурорами питань внутрішньої діяльності прокуратури. Організаційні форми прокурорського самоврядування здійснюються через всеукраїнську конференцію працівників прокуратури та Раду прокурорів України. Найвищим органом прокурорського самоврядування є всеукраїнська конференція працівників прокуратури (ст. 67 Закону України «Про прокуратуру») [2; 3, 35-36].

Удосконалення функціонального призначення прокуратури України має відбуватися у напрямі розширення її правозахисного потенціалу, втіленого у функції нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами, і одночасно у відмові від всеохоплюючого контролю за іншими сферами суспільних відносин, який покладає на прокуратуру функція нагляду за додержанням і застосуванням законів. Такий підхід дозволить, з одного боку, привести функції

вітчизняної прокуратури у відповідність до міжнародних стандартів, а з іншого – зберегти важливу роль прокуратури, яку вона у нашій країні традиційно відіграє поза сферою кримінального провадження, а також усталену систему органів і наявні кадри органів прокуратури [4].

Охарактеризувавши систему прокуратури України та організацію її роботи, можемо підсумувати, що організація ефективної прокуратури залежить від низки чинників: по-перше, від умов, в яких вона відбувається та принципів, на яких базується; по-друге, від змісту та узгодженості роботи суб'єктів її організації; по-третє, від правильної (методологічно) побудови структури Закону України «Про прокуратуру» та дотримання правил законодавчої техніки при викладенні норм, їх чіткості і ясності, зрозумілості змісту правових понять і категорій, чіткого розмежування компетенції прокуратури з компетенцією інших правоохоронних, контролюючих органів і правозахисних суб'єктів; по четверте, від правильно побудованої організаційної структури прокурорської системи та апаратів прокуратур. Організаційне поєднання виконання прокуратурою функцій незалежного інституту судочинства в системі судової влади, з одного боку, та конституційного органу парламентського контролю (нагляду) – з іншого, потребує додаткового вивчення та фахового і громадського обговорення. У будь-якому разі у процесі зміни правового статусу прокуратури та законодавчого (і конституційного) врегулювання її діяльності слід брати до уваги згадану вище Рекомендацію «Про роль прокурорів поза системою кримінальної юстиції». Цей документ встановлює, що вказана роль має виконуватися «з особливою увагою до захисту прав людини та основоположних свобод і в повній відповідності до принципу верховенства права»; місія прокуратури поза сферою кримінальної юстиції, має полягати «в тому, щоб представляти загальні або публічні інтереси, захищати права людини та основоположні свободи і забезпечувати верховенство права». Іншими словами, загальнонаглядова функція прокуратури має наближатися до правозахисної, і, виконуючи її, прокурори «повинні здійснювати свої обов'язки та повноваження в повній відповідності до принципів законності, об'єктивності, справедливості та безсторонності» [5].

### Література

1. Синчук В.Л. Організація контролю в органах прокуратури України як передумова підвищення ефективності їх діяльності [Електронний ресурс] / В.Л. Синчук // Право і Безпека. – 2014. – № 1. – С. 46-50. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib\\_2014\\_1\\_10](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2014_1_10)
2. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>
3. Удалова Л.Д. Система прокуратури України та організаційно-правові засади її діяльності: фондова лекція [Електронний ресурс] / Л.Д. Удалова. – Режим доступу: <http://www.naiu.kiev.ua/files/kafedru/kkp/lectures/lekc1-pr-nagl.doc>
4. Шандула О.О. Деякі проблеми ефективності прокурорського нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина [Електронний ресурс] / О.О. Шандула // Адміністративне та фінансове право. – 2014. – № 3. – С. 121-128. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz\\_2014\\_127\\_18](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2014_127_18)
5. Скибенко О. Проблеми реформування функцій Прокуратури України в механізмі судочинства та забезпечення законності [Електронний ресурс] / О. Скибенко // Конституційне право. – 2016. – № 6. – С. 188-192. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip\\_2016\\_6\\_38](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_6_38)

### Функції конституційно-правових строків

*Яшуков С.І., студент*

*Науковий керівник:*

*Пелех І.В., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Конституційно-правові строки властиві майже кожному складовому системи конституційного права України. Вони використовуються при регулюванні різнопланових конституційно-правових відносин, у тому числі й тих, які виникають у процесі організації та діяльності вищих органів державної влади, зокрема Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, Конституційного Суду України тощо.

Для усвідомлення й розкриття повною мірою сутнісного вираження конституційно-правового строку необхідною умовою є дослідження його функціонального призначення. Варто зазначити, що в науковій літературі, у тому числі і юридичній, категорія «функція» має досить широке застосування.

За змістовим вираженням та, відповідно, контекстуальністю вживання вона характеризується багатогранністю, оскільки використовується вченими як технічних, так і суспільних наук. Безпосередньо в науковий ужиток це поняття було запроваджене Г. Лейбніцом у другій половині XVII ст. [1, 371].

Усе вищезазначене зумовлює необхідність розкрити насамперед етимологію такої юридичної категорії, як «функція», а також її лексико-фразеологічний склад, тобто тлумачення. Термін «функція» запозичений із латинської мови (від *functio*), що в первісному значенні означало «діяльність, виконання» [2, 138].

У тлумачному словнику української мови містяться такі значення цієї категорії: 1. Явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і змінюється відповідно до його змін. 2. Робота кого, чого-небудь, обов'язок, коло діяльності когось, чогось; призначення, роль чого не будь [3, 653].

У юриспруденції вже безпосередньо під функціями права розуміють напрями або види впливу права на суспільні відносини. У функціях права виражається роль і призначення права в суспільстві й державі, його соціальна цінність та найважливіші риси [4, 313].

Правильною потрібно вважати точку зору Н. Бровченко, яка, досліджуючи функції юридичних фактів у конституційному праві, зазначає, що при визначенні останніх варто виходити з того, що, по-перше, функції – це напрями впливу певного соціально значущого явища чи обставини на певні правовідносини; по-друге, функції відображають сутність явища, його призначення в механізмі правового регулювання та закономірності розвитку [5, 36].

Указане твердження можна застосувати й відносно конституційно-правових строків, оскільки вони за своїм змістом є самостійними юридичними фактами (за певних обставин складовими конституційного фактичного складу), з початком, перебігом та/або закінченням яких настають конституційно значущі юридичні наслідки. Загалом можна виокремити найбільш поширених підходи, які існують у юриспруденції, щодо визначення місця строків у загальній системі юридичних фактів [6, 34-35], зокрема такі: строки є різновидом абсолютних юридичних подій; строки є особливими юридичними фактами, які не можна зарахувати ні до дій, ні до подій і які є чимось посереднім між ними; строки є часовою формою, у якій відбуваються події та вчиняються дії.

Отже, з огляду на все зазначене вище, під функціями строків у конституційному праві України варто розуміти основні напрями впливу відповідних галузевих строків на конституційно-правові відносини, через які відображається їх сутність, зміст, а також закономірності розвитку. Потрібно зазначити, що в юридичній літературі переважно виділяють такі функції строків: попереджувальну, стимулювальну, гарантувальну та стабілізуючу [7, 348; 8, 289].

Звернувшись до змісту окремих темпоральних норм конституційного законодавства, які містять у собі ті чи інші строки, можна дійти висновку, що останні також виконують указані функції.

Щодо функцій юридичних строків загалом, незалежно від їх галузевої належності, Є. Васюкіна ділить їх на основні й додаткові: до основних автор зараховує правоутворювальну, правозмінювальну та правоприпиняючу функції [9, 20]; додатковими функціями юридичних строків є такі: функція тимчасового супроводу; функція фіксування в часі юридичних фактів, правових станів, фактичних складів; функція тимчасового обмеження; правоохоронна функція; правовстановлювальна функція; орієнтувальна функція; оцінно-часова функція; функція забезпечення динаміки суспільних відносин.

Під забезпеченням прав і свобод людини в теорії права прийнято розуміти створення умов для їх здійснення. При цьому таке забезпечення має включати три напрями державної діяльності (складові): сприяння реалізації прав і свобод людини (шляхом позитивного впливу на формування їх загально соціальних гарантій); охорона прав і свобод людини (шляхом ужиття заходів, зокрема юридичних, для запобігання, профілактики їх порушень); захист прав і свобод людини (відновлення порушеного правомірного стану, притягнення винних осіб до юридичної відповідальності) [10, 23-24].

У кожному з складових механізму забезпечення основних прав і свобод особи конституційно-правові строки виконують відповідні функції, зміст яких зумовлений власне функціональним призначенням перших. У більшості такі конституційно-правовими строками є процесуальними. Регламентуючи в часі діяльність суб'єктів конституційних правовідносин, установлюючи часові межі для вчинення ними дій (бездіяльності), прийняття рішень, вони тим самим забезпечують своєчасність та ефективність реалізації, охорони й захисту прав і свобод людини та громадянина [6, 128].

Тому, виходячи з цього, можна констатувати наявність регулятивної, охоронної та захисної функцій строків у конституційному праві України. Також нерідко на конституційно-правові строки покладено організаційну (упорядковувальну) функцію. Таке функціональне спрямування властиве

строкам, які «обслуговують» окремі процесуальні аспекти багатогранного конституційного процесу (виборчого, законодавчого, бюджетного тощо).

Отже, не викликає жодного сумніву той факт, що така темпоральна величина конституційного законодавства, як строк, безпосередньо впливає на конституційно-правові відносини через систему притаманних їм функцій, виражаючи при цьому свій зміст, сутність і закономірності розвитку.

У механізмі конституційно-правового регулювання на вказані галузеві строки покладено низку важливих функцій, до яких варто зарахувати: попереджувальну, стимулювальну, гарантувальну, стабілізуючу, організаційну (упорядковувальну), правоутворювальну, правозмінювальну, правоприпиняючу, правопризупиняючу, правовідновлювальну, регулятивну, охоронну та захисну.

При цьому серед основних критеріїв їх виокремлення варто відзначити цільове призначення конституційно-правових строків, їх місце в системі конституційних юридичних фактів, завдання в механізмі забезпечення основних прав і свобод людини та громадянина.

### Література

1. Батанов О.В. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики: [монографія] / О.В. Батанов; відп. ред. М.О. Баймуратов. – К.: Юридична думка, 2010. – 656 с.
2. Етимологічний словник української мови: у 7 т. / редкол.: О.С. Мельничук (гол. ред.) та ін. – К.: Наукова думка, 1982. – 632 с.
3. Словник української мови: в 11 т. редкол.: І.К. Білодід (голова), А.А. Бурячок, В.О. Винник та ін. – К.: Наукова думка, 1970–1980. – Т. 10: Т–Ф. – 659 с.
4. Погорілко В.Ф. Функції права / В.Ф. Погорілко // Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. – К.: Вид-во «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 1998–2004. – Т. 6: Т–Я. – С. 768.
5. Бровченко Н.В. Юридичні факти в конституційному праві України: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / Н.В. Бровченко; Мар. нац. ун. – З., 2011. – 225 с.
6. Стрільчук В.А. Строки в конституційному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / В.А. Стрільчук; Інст. Держ. і пр. ім. В. М. Корецького НАМ України – К., 2014. – 235 с.
7. Загальна теорія держави і права: [підручник] / за заг. ред. В.М. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2011. – 584 с.
8. Общая теория государства и права. Академический курс: в 2 т. / под ред. М.Н. Марченко. – М.: Зерцало, 1998. – Т. 2: Теория права. – 640 с.
9. Васекина Э.М. Юридические сроки: теоретико-правовое исследование: автореф. дисс. на соиск. наук. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Э.М. Васекина. – М., 2011. – 26 с.
10. Конституція України: [науково-практичний коментар]. – 2-е вид., перероб. і доп / редкол.: В.Я. Тацій (голова) та ін. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.

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

#### **Особливості фінансування муніципального електротранспортного забезпечення в Україні**

*Гриценко К.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Транспорт є однією з найважливіших галузей суспільного виробництва і покликаний задовольняти потреби населення та суспільного виробництва в перевезеннях [1]. У свою чергу, міський електричний транспорт є складовою частиною єдиної транспортної системи, що призначена для перевезення громадян трамваями, тролейбусами, поїздами метрополітену на маршрутах (лініях) відповідно до вимог життєзабезпечення населених пунктів [2]. З переходом на ринкові умови господарювання до транспортної системи України стали висуватися більш високі вимоги по відношенню до якості, регулярності і надійності транспортних зв'язків, збереженню вантажів і безпечності перевезення пасажирів, строків і вартості доставки. Сучасні стандарти життя зумовлюють зростання потреб населення в більш швидкому, але в той же час зручному і безпечному транспортуванні. Стан міського електричного транспорту позначається на економічному зростанні кожного конкретного міста, а отже і національної економіки в цілому. Внаслідок недостатнього досвіду роботи у ринкових умовах сьогодні постають складні завдання раціоналізації управління діяльністю підприємств міського електротранспорту. Особливо це стосується вирішення проблем подолання збитковості підприємств згаданої галузі та підвищення ефективності системи фінансового забезпечення їхнього функціонування і розвитку. Тому постає питання в обґрунтованому дослідженні особливостей фінансування муніципального електротранспортного забезпечення в Україні.

Проблеми фінансового забезпечення діяльності підприємств різних галузей економіки досліджували багато відомих вітчизняних і зарубіжних вчених. Пропозиції щодо їхнього теоретичного та практичного вирішення висвітлили у своїх наукових працях Л.М. Алексеєнко, В.Г. Белолипецький, М.Д. Білик, С.О. Булгакова, Л.Д. Буряк, В.В. Буряковський, О.Д. Василик, Л.А. Дробозіна, О.В. Єрмошкіна, І.В. Зятковський, Е.А. Каменева, В.Я. Кармазін, О.П. Кириленко, М.І. Крупка, А.М. Поддєрьогін, Р.С. Сайфулін, І.Г. Сокиринська, О.О. Терещенко, В.М. Федосов, С.І. Юрій та ін. Втім, кількість відповідних комплексних досліджень у галузі міського електротранспорту є недостатньою.

Загальне регулювання діяльності у сфері міського електричного транспорту та його розвитку здійснює Кабінет Міністрів України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації у межах своїх повноважень [2].

Місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування забезпечують реалізацію державної політики у сфері міського електричного транспорту, а також розробляють регіональні та місцеві програми його розвитку і забезпечують їх виконання, встановлюють тарифи на проїзд, організовують перевезення пасажирів та здійснюють контроль за ним, встановлюють порядок справляння плати за проїзд, інформують населення про зміни, що стосуються надання транспортних послуг, забезпечують координацію роботи, пов'язаної з функціонуванням міського електричного транспорту та інших видів міського транспорту, створюють належні дорожні умови для здійснення перевезень, реалізують заходи з розвитку, вдосконалення та облаштування маршрутної мережі, виконують інші функції щодо створення безпечних умов діяльності у сфері міського електричного транспорту згідно із законодавством [2].

Підприємства міського електротранспорту входять до складу комунального господарства, що обумовлює специфіку їхнього функціонування. За організаційно-правовою формою вони належать до комунальних некомерційних підприємств, тобто володіють майном на праві оперативного управління. Взаємовідносини органів місцевого самоврядування з підприємствами міського електротранспорту будуються на засадах підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності. Це знаходить свій прояв у праві на відчуження та передачу майна в іншу форму власності, встановлення частки прибутку, яка підлягає зарахуванню до місцевого бюджету, залученні на договірних засадах коштів на будівництво, розширення, ремонт і утримання об'єктів соціальної та виробничої

інфраструктури й на заходи щодо охорони навколишнього природного середовища тощо. Державне регулювання роботи електротранспортних підприємств повинно бути виваженим, економічно обґрунтованим та спрямованим на забезпечення інтересів всіх учасників транспортного процесу: держави, транспортних підприємств, споживачів послуг та суспільства загалом.

У ринкових умовах для ефективного ведення господарської діяльності підприємств необхідно своєчасно забезпечувати її достатніми фінансовими ресурсами. Вирішення цього питання покладене на фінансове забезпечення підприємства. Фінансове забезпечення діяльності підприємств міського електротранспорту можна визначити як сукупність їхніх взаємовідносин із органами місцевого самоврядування та іншими суб'єктами економічної системи з приводу мобілізації, розподілу, перерозподілу й використання фінансових ресурсів, сформованих за рахунок різних джерел, які направляються для забезпечення господарської діяльності підприємств міського електротранспорту в процесі відтворення [3, 62].

Формами фінансового забезпечення електротранспортних підприємств виступають самофінансування, кредитування та державне (бюджетне) фінансування. Самофінансування підприємства передбачає використання власних фінансових ресурсів для забезпечення діяльності та підвищення їхньої ролі у формуванні капіталу. При кредитуванні потреби підприємства у фінансових ресурсах покриваються за рахунок банківського кредиту, що надається на принципах терміновості, платності, поворотності, цільового характеру і забезпеченості позик, комерційного кредиту у вигляді відстрочки платежу за отриману продукцію та інших форм. Державне фінансування проводиться за рахунок бюджетних коштів на різних рівнях державної влади.

Останніми роками спостерігалася тенденція до зростання доходів підприємств міського електротранспорту – на 7-10% щорічно, проте витрати збільшувалися більш швидкими темпами – на 10-15% відповідно. У видатках значну частку займають експлуатаційні витрати, а саме – на електроенергію, заробітну плату з нарахуваннями і амортизаційним відрахуванням на повне відновлення основних фондів, які з кожним роком збільшуються. У зв'язку з цим, більшість підприємств згаданої галузі залишаються збитковими і від'ємні фінансові результати їхньої діяльності з кожним роком зростають. Тому для фінансування таких підприємств використовуються кошти державного та місцевих бюджетів, за рахунок яких здійснюються компенсаційні виплати на пільговий проїзд електротранспортом окремим категоріям громадян, регулювання цін на послуги міського електротранспорту та інші заходи у сфері електротранспорту. Проте, обсяг бюджетних ресурсів обмежений, що спричинює постійне недофінансування експлуатаційної діяльності підприємств міського електричного транспорту [3, 64].

На сьогодні в законодавстві закріплена Державна цільова програма розвитку міського електротранспорту на період до 2017 року. Згідно даної Програми на 2017 рік з Державного бюджету необхідно виділити 412,512 млн. гривень, з місцевого бюджету – 687,52 млн. гривень, з інших джерел – 275,008 млн. гривень [4].

Таким чином, вирішення ситуації щодо збитковості та постійної нестачі коштів для забезпечення діяльності комунальних транспортних підприємств є важливим державним завданням. Для оптимізації фінансового забезпечення муніципального електротранспорту в Україні необхідно виконати дві речі: 1) відмінити всі існуючі пільги на проїзд в електротранспорті, компенсування пільговикам здійснити шляхом монетизації; 2) встановлення тарифів у відповідності рентабельності інших видів пасажирських перевезень.

### Література

1. Про транспорт: Закон України від 10.11.1994 р. № 232/94-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
2. Про міський електричний транспорт: Закон України від 29.06.2004 р. № 1914-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
3. Костецький В. В. Оцінка фінансового стану підприємств міського електротранспорту / В. В. Костецький // Збірник тез доповідей Наукової конференції професорсько-викладацького складу, докторантів, здобувачів наукових ступенів «Економічні, правові, інформаційні та гуманітарні проблеми розвитку України в постстабілізаційний період». – Тернопіль : ТНЕУ, 2008. – С. 62-64.
4. Про затвердження Державної цільової програми розвитку міського електротранспорту на період до 2017 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 29.12.2006 р. № 1855 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>



## Вплив держави на корпоративні правовідносини: історико-правовий аспект

*Шумейко І.П., аспірант  
Запорізький національний університет*

Корпоративні правовідносини можуть виникнути виключно за наявності, по-перше, інституту юридичних осіб, а, по-друге, особливих організаційно-правових форм юридичних осіб, які передбачають складення внесків учасників та їхню подальшу участь в управлінні та розподілі прибутку відповідно до внесків (такі юридичні особи називають корпораціями). В свою чергу, корпорації могли виникнути лише за такого розвитку економіки, за якого була потреба в об'єднанні капіталів, відтак простіші (індивідуальні) форми ведення господарської діяльності могли бути неефективними. Саме тому виникнення корпорацій, а з ними – і системи правових норм, що регулюють їхню діяльність – пов'язується переважно із XIX століттям (хоча не можна применшувати того факту, що поодинокі корпорації утворювалися і за часів Середньовіччя).

Зокрема, в Німеччині саме з внесенням у 1870 році змін до Закону про корпорації пов'язують виникнення у цій країні таких організаційно-правових форм, як компанія з обмеженою відповідальністю та акціонерне товариство [1, 223]. У Великобританії до 1855 року акціонерні товариства створювалися шляхом видачі хартії (тобто за умов купівлі у держави засновниками права на створення товариства), тоді як у 1856 році Актом про акціонерні компанії було запроваджено державну реєстрацію компаній (тобто дозвольний порядок реєстрації замінено нормативно-явочним, що сприяло збільшенню чисельності товариств). У США державну реєстрацію компаній було вперше запроваджено Законом про інкорпорацію Нью-Йорку 1811 року. Процес розробки стандартної форми юридичної особи в усіх штатах завершився до 1900 року, і ця форма передбачала: відокремленість власності юридичної особи від власності засновників, обмежену відповідальність для власників і керівників, акціонерну форму власності для інвесторів капіталу, делеговане управління в структурі ради товариства, можливість передачі акцій [2, 44-45].

В Україні виникнення корпорацій пов'язують із часом перебування її території у складі Російської Імперії. Зокрема, Д.І. Погрібний вказує на те, що станом на 1893 рік на території Росії існувало 645 корпорацій, до 1914 року практично в усіх галузях економіки діяло більше 3101 корпорації із загальною сумою капіталу 4538 мільйонів рублів, серед яких Одеська страхова контора, Кримська винна компанія, страхова компанія в Одесі «Одесіана» та інші [3, 124-125]. Вчений Г.Ф. Шершеневич виділяв такі організаційно-правові форми товариств у Російській Імперії: артіль, повне товариство, командитне товариство, акціонерне товариство, товариство на паях [4, 93].

Якщо виникнення системи правового регулювання корпоративних правовідносин датується XIX століттям, то протягом XX-XXI століть ці норми набули деталізації та вдосконалення. Зокрема, у Великобританії різні редакції Акту про компанії приймалися у 1900, 1908, 1948, 1985, 2006 роках. Зокрема, у 1900 році було запроваджено обов'язковий аудит фінансової звітності корпорацій, у 1908 році було запроваджено приватні компанії, 1948 року було поліпшено правове становище міноритарних учасників товариств, а також удосконалено публічну звітність компаній [2, 45].

На розвиток правового регулювання корпоративних відносин мали вплив інтеграційні процеси в Європі. О.Р. Кібенко виділила три етапи розвитку корпоративного права ЄС: перший (60-ті – кінець 80-х років XX століття) – період гармонізації національного законодавства шляхом видання директив, другий (кінець 80-х років XX століття – початок XXI століття) – спроби створення правового підґрунтя для функціонування наднаціональних юридичних осіб шляхом прийняття регламентів, третій (з 2003 року по сьогодні) – створення, шляхом надання рекомендацій, максимально сприятливого правового режиму для товариств, запровадження свободи переміщення товариств [5, 11-12].

Із розвитком корпоративних правовідносин виникає відчутний вплив публічного права на них, що відображається у встановленні уніфікованої реєстраційної процедури, процедури розкриття інформації про емітентів, процедури захисту прав інвесторів, зокрема міноритарних акціонерів тощо. Зокрема, закон ФРН від 04 липня 1980 року «Про товариства з обмеженою відповідальністю» [6] містить положення про фінансову звітність товариств, реєстраційні процедури, ліквідацію товариства за рішенням адміністративних органів, про адміністративну та кримінальну відповідальність за порушення норм, що регулюють діяльність товариств. Проведення реєстраційних процедур також детально регламентоване Модельним законом про підприємницькі корпорації США, вперше запровадженим у 1951 році [7].

Враховуючи розвиток ринку цінних паперів, у XX столітті утворюються також суб'єкти публічного адміністрування, завданням яких є нагляд та регулювання ринку цінних паперів.

Наприклад, у 1934 році в Сполучених Штатах Америки було утворено Комісію з цінних паперів та бірж. Оскільки до цінних паперів належать акції, то до функцій таких органів віднесено й захист прав акціонерів, контроль за дотриманням законодавства про акціонерні товариства.

В Україні з приходом радянської влади відбувається перехід на державну форму власності на засоби виробництва, і через це потреби в широкому застосуванні корпоративних форм підприємництва не було. Однак, як зазначає Д.І. Погрібний, корпорації не були знищені повністю: так, існували акціонерні товариства «Банк зовнішньої торгівлі СРСР», «Індержстрах СРСР» [3, 125].

Починаючи з 1991 року в УРСР, а потім – в Україні, враховуючи зростання потреби в корпоративній формі підприємництва, впроваджується відповідна нормативна база. Зокрема, Верховна Рада УРСР приймає Закони «Про підприємництво» і «Про власність». Останній передбачав, що право колективної власності виникає на підставі добровільного об'єднання майна громадян і юридичних осіб для створення, зокрема, акціонерних товариств, інших господарських товариств. 19 вересня 1991 року було прийнято Закон України «Про господарські товариства», який передбачив п'ять видів господарських товариств. Згодом, норми корпоративного права змінювалися із прийняттям нових нормативно-правових актів, серед яких особливо слід відзначити ЦК України і Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року, Закон України «Про акціонерні товариства» від 17 квітня 2008 року.

Поряд із корпоративним правом, правовідносини за участю суб'єктів корпоративних правовідносин врегульовані також нормами адміністративного права. Зокрема, в незалежній Україні було прийнято низку законів і підзаконних нормативно-правових актів, положення яких сприяють (сприяли) протидії порушенням корпоративних прав, а саме Указ Президента України «Про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку» від 12.06.1995 № 446/95 (втратив чинність); Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30.10.1996 № 448/96-ВР; Указ Президента України «Про Державну комісію з цінних паперів та фондового ринку» від 14.02.1997 № 142/97 (втратив чинність); Закон України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» від 10.12.1997 № 710/97-ВР (втратив чинність); Постанова Кабінету Міністрів України: «Про порядок державної реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності» від 25.05.1998 № 740 (втратила чинність); Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV; Закон України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.02.2006 № 3480-IV; Указ Президента України «Про затвердження Положення про Державну реєстраційну службу України» від 06.04.2011 № 401/2011 (втратив чинність); Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження модельного статуту товариства з обмеженою відповідальністю» від 16.11.2011 № 1182; Закон України «Про депозитарну систему України» від 06.07.2012 № 5178-VI; Рішення НКЦПФР «Про затвердження Порядку проведення перевірок діяльності емітентів цінних паперів» від 04.09.2012 № 1178, «Про затвердження Правил розгляду справ про порушення вимог законодавства на ринку цінних паперів та застосування санкцій» від 16.10.2012 № 1470, «Про затвердження Порядку нагляду за реєстрацією акціонерів, проведенням загальних зборів, голосуванням та підбиттям його підсумків на загальних зборах акціонерних товариств» від 25.10.2012 № 1518, «Про затвердження Порядку здійснення емісії та реєстрації випуску акцій акціонерних товариств, які створюються шляхом злиття, поділу, виділу чи перетворення або до яких здійснюється приєднання» від 09.04.2013 № 520 «Про затвердження Порядку збільшення (зменшення) статутного капіталу публічного або приватного акціонерного товариства» від 14.05.2013 № 822; «Про затвердження Положення про розкриття інформації емітентами цінних паперів» від 03.12.2013 № 2826; «Про затвердження Принципів корпоративного управління» від 22.07.2014 № 955; Постанова Кабінету Міністрів України від 25.12.2015 № 1128 «Про затвердження Порядку розгляду скарг у сфері державної реєстрації» та низка інших нормативно-правових актів.

Враховуючи викладене вище, доцільно розробити періодизацію виникнення та розвитку корпоративних відносин. Обґрунтовано, що у країнах Західної Європи така періодизація налічує 3 проміжки часу: перший (XV століття – середина XIX століття) – виникнення перших корпорацій та відсутність розвиненої нормативно-правової бази, другий (II половина XIX століття – 60-ті роки XX століття) – розвиток корпоративної форми підприємництва та впровадження відповідного законодавства, третій (60-ті роки XX століття – сьогодні) – глобалізація корпоративних правовідносин, спроба уніфікації їх правового регулювання в різних державах. Водночас, в розвитку корпоративних правовідносин в Україні періоди мають таку характеристику: перший (XIX століття – 1917 рік) – розвиток корпорацій та корпоративного права у Російській Імперії, другий (1917 – 1991 роки) – занепад корпоративної форми підприємництва у СРСР, третій (1991 рік – сьогодні) –

відродження господарських товариств та розвиток впливу публічного права на корпоративні правовідносини.

### Література

1. Фіронова В.М. Виникнення та розвиток систем корпоративного права [Текст] / В.М. Фіронова // Проблеми і перспективи розвитку банківської системи України : зб. наук. праць / Державний вищий навчальний заклад "Українська академія банківської справи Національного банку України". – Суми, 2009. – Т. 24. – С. 222-233.
2. Лукач І. Історія становлення корпоративного права в Англії та США / І. Лукач. // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2010. – № 83. – С. 43-46.
3. Погрібний Д.І. Еволюція корпоративних прав в Україні / Д.І. Погрібний // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2011. – № 21. – С. 119-128.
4. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с.
5. Кібенко О. Р. Сучасний стан та перспективи правового регулювання корпоративних відносин: порівняльно-правовий аналіз права ЄС, Великобританії та України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук: спец. 12.00.04 "Господарське право; господарсько-процесуальне право" / Кібенко О. Р. – Харків, 2006. – 39 с.
6. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/BJNR004770892.html#BJNR004770892BJNG008601140>.
7. Model Business Corporation Act [Electronic resource]. – Access mode: [http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/business\\_law/corplaws/model-bus-corp-laws-w-o-comments-2010.doc](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/business_law/corplaws/model-bus-corp-laws-w-o-comments-2010.doc).

## **Секція 4** **МІЖНАРОДНЕ ПРАВО**

### **Проблемні аспекти визнання та виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу за законодавством України**

*Амельянчик С.С., студент*  
*Науковий керівник*  
*Бичківський О.О., к.ю.н., доцент*  
*Запорізький національний університет*

Зростання кількості взаємозв'язків вітчизняних суб'єктів господарювання із закордонними, зокрема із держав-членів Європейського Союзу, зумовлює й збільшення кількості спорів, які слухаються у міжнародних комерційних арбітражних судах (далі – МКА), попри це їх рішення не всякчас непримусово виконуються в Україні. Якщо арбітражне рішення, винесене в одній країні, не може бути визнане і виконане в іншій країні, це зводить нанівець ефективність МКА, анулює порядок захисту прав у міжнародному арбітражі та знижує рівень довіри до українських суб'єктів господарювання як до безсумнівних й безпечних компаньйонів та й загалом зашкоджує репутації України. Саме тому, визнання і виконання рішень МКА є найбільш вагомим аспектом в арбітражному механізмі вирішення спорів, що потребує детального дослідження.

Вивченням проблем, пов'язаних із приведенням до виконання рішень МКА в Україні, займалися вітчизняні науковці, зокрема: М.Ю. Акулова, В.Б. Гаргат, О.М. Гончаренко, Т.Г. Захарченко, І.О. Ізарова, В.В. Комаров, С.О. Кравцов, С.Г. Кузьменко, О.А. Логінов, В.В. Масюк, М.А. Погорецький, М.О. Теплюк, С.Я. Фурса та інші. Однак питанню всебічного аналізу особливостей порядку їх визнання та виконання, а ще проблемі оптимізації такої процедури зазначеними науковцями приділяється недостатня увага.

Виконання рішень МКА в Україні та в інших державах, забезпечується та гарантується багатосторонніми конвенціями, двосторонніми договорами та національним законодавством [1].

Базис міжнародно-правового регулювання визнання й виконання рішень МКА в Україні становить Конвенція ООН про визнання і приведення у виконання іноземних арбітражних рішень, яка була прийнята в 1958 р. в Нью-Йорку, того її нерідко іменують Нью-Йоркською конвенцією.

Вона не визначає однакового порядку визнання й виконання арбітражних рішень. Натомість дає можливість державі-учасниці встановлювати свої правила в межах генеральних принципів, закріплених ст.ст. III-V і ст. VII, які покликані забезпечити однаковий порядок визнання й виконання арбітражного рішення, а також визначити орган «компетентної влади», який розглядає прохання про визнання й виконання арбітражного рішення. Як правило, норми, які стосуються національного порядку визнання й виконання арбітражних рішень, містяться в національних законах про арбітраж та/або в цивільних процесуальних кодексах, де, крім цього, визначений орган «компетентної влади» – компетентний суд. За загальним правилом, при невідповідності положень національного законодавства щодо визнання й виконання іноземних арбітражних рішень положенням Нью-Йоркської конвенції застосовуються положення останньої [2].

Як зазначає Киричук А.С., додатково задля полегшення вирішення суперечок комерційного характеру потрібно звертати увагу на низку міжнародно-правових актів, які регулюють механізми здійснення рішень МКАС в країнах, що підписали їх, а саме: Женевський протокол про арбітражні застереження (1923 р.), Женевська конвенція про виконання іноземних арбітражних рішень (1923 р.), Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (1958 р.), Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж (1961р.), Московська конвенція про розв'язання арбітражним шляхом цивільно-правових спорів, що впливають з відносин економічного та науково-технічного співробітництва (1972 р.), Панамська конвенція (1975 р.). Вони переважно регулюють процес виконання рішень інституціональним судом, а для арбітражу типу *ad hoc* передбачені наступні документи: Арбітражний регламент Європейської економічної комісії (1963 р.), Арбітражний регламент ЮНСІТРАЛ (одностайно схвалений Генеральною Асамблеєю ООН у 1976 р.) [3; 4].

Як зазначає О.М. Гончаренко, виконання міжнародного комерційного арбітражного рішення – це процес застосування примусових заходів уповноваженими органами держави щодо рішення, постановленого міжнародним комерційним арбітражним судом, визнаним державним судом на території і в порядку, передбаченому процесуальним законодавством держави, де запрошується таке

виконання. При цьому має місце об'єднання в один юридичний процес процедури визнання та виконання рішення міжнародного комерційного арбітражного суду [5].

Тобто, процес виконання рішення МКА в Україні включає в себе процедуру обов'язкового визнання зазначеного рішення державним судом, що й відрізняє процедуру виконання рішень міжнародних комерційних арбітражів та іноземних судів від виконання рішень національних судів, а отже процедура приведення до виконання арбітражних рішень в Україні потребує додаткової регламентації та вдосконалення [6].

Разом з тим, доцільно зважати й на той факт, що оскільки Україна стоїть на шляху інтеграції до європейської спільноти, слід нормалізувати співробітництво з державами-учасниками ЄС у галузі правосуддя, зокрема в частці гармонізації визнання та виконання рішень міжнародних комерційних арбітражів.

В ЄС, як зауважує В.І. Бобрик, вже тривалий час порушується питання про необхідність реформування процесуального законодавства країн учасниць, а тому й Україні слід спрямувати процес реформування судової системи відповідно до визначених Радою ЄС орієнтирів, а отже відрізнити рішення міжнародних комерційних арбітражів від рішень іноземних судів в тому числі й в процедурі їх виконання [7].

В Україні рішення іноземних арбітражних установ, згідно ч.1 ст.35 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24.02.1994 року є обов'язковими, незалежно від того в якій країні воно було винесене, а також підлягає виконанню в силу дії Нью-Йоркської конвенції відповідно до внутрішніх процесуальних норм [8].

Загалом, кожна договірна держава, як це обумовлено ст. III Конвенції, визнає арбітражні рішення як обов'язкові і виконує їх відповідно до процесуальних норм тієї території, де проситься визнання і приведення у виконання цих рішень, на умовах, викладених в нижченаведених статтях. До визнання і приведення у виконання арбітражних рішень, до яких застосовується ця Конвенція, не повинні застосовуватися істотно обтяжливі умови або більш високі мита або збори, ніж ті, які існують для визнання і приведення у виконання внутрішніх рішень. Як роз'яснив Пленум Верховного Суду в постанові від 24 грудня 1999 року №12 «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» під визначеним міжнародними договорами України судовим порядком розгляду клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів (арбітражів) розуміється порядок провадження в цивільних справах, встановлений ЦПК. Тому при розгляді зазначених клопотань повинні застосовуватися відповідні інститути ЦПК, які згідно із засадами цивільного судочинства забезпечили б права стягувача та боржника, об'єктивне, правильне і своєчасне вирішення питання [9].

М. Мальський виокремлює наступну систему виконання рішень МКА відповідно до законодавства України:

- 1) ЦПК України встановлює для міжнародних арбітражних рішень режим виконання рішень іноземних судів (390 – 401 ЦПК України);
- 2) виконання рішення передуює його визнання в районному загальному суді, яке здійснюється за результатами розгляду клопотання стягувача;
- 3) клопотання подається до місцевого загального суду за місцем реєстрації/проживання боржника або за місцем знаходження його майна;
- 4) суд визнає рішення міжнародного арбітражу і надає дозвіл на його виконання, якщо їх визнання та виконання передбачено міжнародним договором (нью-йоркська конвенція).
- 5) суд на підставі ухвали про визнання та примусове виконання рішення арбітражного суду видає виконавчий лист про примусове виконання такого рішення, який є виконавчим документом та є підставою звернення до УДВС;
- 6) суд не може входити в обговорення правильності арбітражних рішень по суті, вносити в останні будь-які зміни (п.12 постанови ПВСУ № 12 від 24.12.1999 р.);
- 7) можливість вжиття заходів забезпечення позову в процедурі визнання та виконання арбітражного рішення.

Додатково М. Мальський виокремлює наступні недоліки в процедурі виконання рішень МКА:

- 1) тривалий строк – можливість розгляду в 3х інстанціях плюс новий розгляд;
- 2) неефективність захисту від “процесуальних диверсій” боржника (окремих позовів, неявки в засідання, невизнання повноважень арбітражу);
- 3) неможливість добровільного виконання для юридичних осіб (валютні обмеження);
- 4) вимога легалізації документів;

- 5) оцінка та перегляд рішення по суті спору;
- 6) неможливість стягнення відсотків на етапі виконання – краще тверда сума;
- 7) некомпетентність та перевантаженість районних судів;
- 8) занадто формальний підхід національних судів;
- 9) вимога подавати більше документів ніж це передбачено міжнародним договором.
- 10) занадто сувора перевірка належності повідомлення сторони про арбітраж;
- 11) занадто прискіплива оцінка арбітражного застереження, арбітрабельності спору та повноважень арбітра;
- 12) проблеми вибору місця виконання у випадку стягнення на корпоративні права [10].

Таким чином, можна зробити висновки, що процедура визнання та виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу є досить не визначеною як на доктринальному рівні так і на законодавчому. Також не визначеним залишаються питання щодо порядку визнання та примусового виконання таких рішень, оскільки наявна певна неузгодженість в нормативному регулюванні, що й є результатом наведених недоліків. Подолання зазначених проблемних питань сприятиме приєднання України до єдиноуніфікованої у світі процедури визнання та виконання рішень МКА та відповідно внесення певних змін до діючого законодавства.

### Література

1. Кравцов С.О. Проблемні питання визнання та виконання рішень Міжнародного комерційного арбітражу [Електронний ресурс] / С.О. Кравцов // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2013. – № 6-1. – Режим доступу: <http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/>.
2. Про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень: Конвенція, Міжнародний документ від 10.06.1958 р. № 995\_070 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_070/](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_070/).
3. ЮНИСТРАЛ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral\\_texts.html](http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts.html).
4. Киричук А.С. Правовий механізм регулювання міжнародного комерційного арбітражу / А.С. Киричук // Економіка і право. – 2014. – № 24. – 258 с.
5. Гончаренко О.М. Міжнародний комерційний арбітраж [Електронний ресурс] / О.М. Гончаренко // Smart-освіта: Ресурси та перспективи. – 2014. – Режим доступу: [www.knteu.kiev.ua](http://www.knteu.kiev.ua).
6. Ятченко Є.О. Окремі аспекти приведення до виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу в Україні [Електронний ресурс] / Є.О. Ятченко // Держава і право. – 2016. – № 72. – Режим доступу: [www.er.knutd.com.ua](http://www.er.knutd.com.ua).
7. Бобрик І.В. Перспективи спрощення в Україні судового розряду цивільних і господарських справ із невеликою ціною позову в контексті європейського досвіду / І.В. Бобрик // Підприємництво, господарство і право. – 2015. – № 3. – С. 11.
8. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 р. № 4002-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
9. Узагальнення судової практики. Спірні процесуальні питання (заявник; підсудність; оспорування рішень МКАС та підстави його скасування; підстави для відмови у визнанні або у виконанні арбітражного рішення тощо) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lg.arbitr.gov.ua/sud2590/5864/199566/>.
10. Мальський М. Міжнародний арбітраж в Україні. Чи бути конкуренції з державними судами? [Електронний ресурс] / М. Мальський // Адвокатське об'єднання Arzinger. – 2015. – Режим доступу: [http://uba.ua/documents/events/2015\\_10\\_02-01/Malsky.pdf](http://uba.ua/documents/events/2015_10_02-01/Malsky.pdf).

### Договір найму (оренди) транспортного засобу: порівняльна характеристика правового регулювання в Україні та Російській Федерації

*Блажко К. А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Бичковський О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Модернізація законодавства передбачає удосконалення основних інститутів права. Інститут договору оренди є одним з найстаріших. Адже ще в дореволюційний період договору оренди приділяли увагу такі відомі науковці як Д.І. Мейер, Г.Ф. Шершневич, К.Д. Кавелін.

В праві України інститут договору оренди досліджували багато вчених: В.О. Гончаренко, Ю. Гоптаренко, О. Расомахіна, Л. Гуліна, І. Диба, А. Домбругова, В. Жмуцький, О. Іваненко, Г. Корольова, С. Косінов, М. Мороз, О. Онищенко, В. Салтицька, О. Смітюк, М. Стаднійчук, С. Теньков, В. Чорний, В. Шпак та ін.

Правове регулювання договору найму транспортного засобу здійснюється нормами § 5 гл. 58 Цивільного кодексу України, загальними положеннями про оренду, передбачених § 1 гл. 58 ЦК України, та окремими нормативними актами, які регулюють оренду певних видів транспортних засобів, зокрема Повітряним кодексом України від 4 травня 1993 р., Кодексом торговельного мореплавства України від 23 травня 1995 р., транспортними статутами [1].

У Російській Федерації цьому питанню присвячена гл. 34, а саме § 3 та загальні положення оренди в § 1 Цивільного кодексу РФ. Особливості оренди окремих видів транспортних засобів можуть бути також передбачені в транспортних статутах та кодексах. До таких кодексів Російської Федерації відносяться Кодекс торговельного мореплавства РФ від 30.04.1999 р. та Кодекс внутрішнього водного транспорту РФ від 07.03.2001 р. [2].

Щодо визначення та, безпосередньо, розуміння цього питання в цих країнах, то варто зазначити, що український Цивільний кодекс не дає визначення такому договору, а ЦК РФ надає визначення такого договору, при чому, як договору оренди транспортного засоби з екіпажем, так і договору оренди транспортного засобу без нього.

Що стосується форми такого договору, то в цих країнах, за загальним правилом, вона збігається: договір найму укладається у письмовій формі. Крім того, в ЦК України передбачено, що договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню.

Законодавство Російської Федерації та законодавство України виділяють два види договору найму (оренди) транспортного засобу – найм транспортного засобу без екіпажу (бербоут-чартер) і найм транспортного засобу з екіпажем (тайм-чартер) [3].

Згідно зі ст.801 Цивільного кодексу України та ст.636 ЦК РФ, витрати, пов'язані з використанням транспортного засобу, в тому числі зі сплатою податків та інших платежів, несе наймач, якщо інше не передбачене договором.

Страховання транспортного засобу здійснюється наймодавцем, що передбачено кодексами обох держав. Порядок страхування відповідальності наймача за шкоду, яка може бути завдана іншій особі у зв'язку з використанням транспортного засобу, встановлюється законом.

Крім того, до спільних рис можна віднести положення про те, що наймач самостійно здійснює використання транспортного засобу у своїй діяльності і має право без згоди наймодавця укладати від свого імені договори перевезення, а також інші договори відповідно до призначення транспортного засобу це передбачено в Цивільних кодексах України та Російської Федерації.

Що ж стосується відшкодування збитків в разі пошкодження транспортного засобу, то норми співпадають тільки в частині того, що наймач зобов'язаний відшкодувати збитки, завдані у зв'язку із втратою або пошкодженням транспортного засобу. Проте, відповідно до норми ЦК РФ це трапиться тільки в тому випадку, якщо орендодавець доведе, що втрата чи пошкодження транспортного засобу сталася через обставини, за які відповідає орендатор відповідно до закону чи договором оренди. У статті ЦК України ж передбачено, що наймач повинен довести, що це сталося не з його вини.

Отже, підсумовуючи основні положення договору найму (оренди) транспортного засобу в Україні та Російській Федерації, можемо зробити висновок, що вони збігаються. Звісно, спостерігаються і відмінності, проте вони незначні і суттєво не впливають на зміст правовідносин щодо найму транспортного засобу.

### Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Цивільний кодекс Російської Федерації від 26.01.1996 р. № 14-ФЗ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ivo.garant.ru/#/document/10164072/paragraph/44878456:0>
3. Цивільне право України. Особлива частина / за ред.: О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданик. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.

## Правовий режим функціонування спеціальних економічних зон в Україні

*Маклюк Є.Д., студент*

*Науковий керівник:*

*Бичківський О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В останні роки надзвичайно важливим стає питання про залучення іноземного капіталу в Україну. Одним із інструментів для реалізації цього завдання є створення спеціальних економічних зон та встановлення шляхів регулювання їх функціонування для взаємодії із іноземним елементом. Недоліки у правовому регулюванні режиму спеціальної економічної зони зумовлюють необхідність у подальшому дослідженні законодавства та пошук шляхів для його вдосконалення.

Дослідженням даної проблеми займалися такі вчені як О.М. Вінник, О.Р. Кібенко, В.М. Косак, Л.В. Крупа, А.В. Омельченко, О.С. Семерак, С.В. Сідак, О.Р. Зельдіна, Р.Б. Шишка та багато інших.

Стартом формування нормативно-правової бази для створення СЕЗ в нашій державі став Закон України «Про іноземні інвестиції» [1]. Верховна Рада України реалізувала ст.48 цього закону, шляхом прийняття спеціального НПА, а саме Закон України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних ( вільних) економічних зон» від 13 жовтня 1992 року [2]. Цим законом регулюється порядок створення, ліквідації та механізму функціонування спеціальних економічних зон на території України, загальні правові і економічні основи статусу, а також загальні правила регулювання відносин суб'єктів економічної діяльності цих зон з місцевими Радами народних депутатів, органами державної виконавчої влади та іншими органами.

Ще одним джерелом що регулює діяльність СЕЗ виступає Господарський кодекс України, у якому глава 39 присвячена визначенню статусу СЕЗ [3].

При аналізі нормативно-правової бази, що регулює діяльність СЕЗ було виявлено загальні ознаки, що мають усі СЕЗ :

1. Чітко визначена адміністративно-географічна територія, що має свої кордони, на якій діє пільговий режим економічної діяльності.
2. Спеціальний режим економічної діяльності, що полягає у наданні пільгових митних, валютно-фінансових, податкових умов господарювання для національних та іноземних фізичних і юридичних осіб, діє лише на суб'єктів що здійснюють діяльність у межах СЕЗ.
3. Створюються для досягнення певної мети або для виконання конкретних завдань.
4. Функціонують протягом визначеного строку, який визначається законодавством, а саме Законом України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон».

Кожна конкретна СЕЗ має окремий нормативно правовий акт що регулює її діяльність та правовий статус.

У науковій літературі існує багатогранний підхід до класифікації вільних економічних зон. Проаналізувавши роботи С.В. Сідак, та О.Р. Зельдіної виділяємо наступну класифікацію:

1. За функціональною спрямованістю СЕЗ поділяються на: зовнішньоторговельні, науково-технічні, торговельно-виробничі, туристичні, банківсько-страхові.
2. За характером організації: локальні, комплексні.
3. За географічним розташуванням: зовнішні та внутрішні.

Незалежно від класифікації, СЕЗ мають спільну мету, що полягає у наступному:

- стимулюванні економічного розвитку певної галузі виробництва, чи поштовх до розвитку окремої території;
- залучення іноземних інвестицій завдяки сприятливому податковому, фінансовому та митному клімату;
- постачання на внутрішній ринок імпортової продукції високого рівня;
- розширення зовнішньоекономічних зв'язків країни, та території функціонування СЕЗ;
- збільшення валютних надходжень на певну територію та у країну в цілому [4; 5].

На сьогоднішній день в Україні існує 11 спеціальних економічних зон. Постійний процес зміни влади посилює питання про доцільність функціонування СЕЗ та подальший його розвиток. На нашу думку, СЕЗ є ефективним інструментом для залучення іноземного капіталу в Україну, тому потрібно збільшити кількість зон, а також вдосконалити механізм їх правового регулювання.

Таким чином, робимо висновок, що на сьогодні в Україні існує законодавче регулювання спеціальних економічних зон, загальні засади, а також спеціальний нормативно правовий акт для



кожної окремої СЕЗ. Створення здійснюється для досягнення певних цілей або за для виконання окремих завдань. Не дивлячись на низку нормативно правових актів що регулюють статус СЕЗ, діяльність цих економічних зон потребує більшого вивчення та нормативно правового закріплення.

#### Література

1. Про іноземні інвестиції: Закон України від 13.03.1992 р. № 2198-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2198-12>
2. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних ( вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 р. № 2673-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2673-12>
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
4. Сідак С.В. Вільні економічні зони, сучасний стан та міжнародна практика / С.В. Сідак // Науковий вісник УНУ. – 2011. – № 9. – С. 15-25.
5. Зельдіна О.Р. Теоретичні аспекти спеціального режиму господарювання: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О.Р. Зельдіна. – К., 2007. – 39 с.

#### Правове регулювання приватно правових відносин за участю біпатридів за законодавством України: загальна характеристика

*Сінько А.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Бичківський О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сучасному етапі розбудови України як демократичної, соціальної, правової держави дедалі більшого значення набувають проблеми прав і свобод людини, взаємовідносин особи і держави. Одним з основних прав людини відповідно до Загальної декларації прав людини є право на громадянство. Саме громадянство є тією підставою, яка дає особі, що має статус громадянина, можливість володіти повним комплексом прав, свобод і виконувати обов'язки, закріплені законодавством певної держави [1].

Інститут громадянства і його проблеми в рамках міжнародного права знайшли відображення у працях М.О. Баймуратова, Ю.Р. Боярса, О.В. Журавки, І.І. Лукашука, Сантаяна Кабірадж, А.І. Сенкевича, Є.С. Смирнової, Б.М. Топорніна, С.В. Черниченка та ін.

Проблема подвійного громадянства (біпатризму) має комплексний характер і набуває все більшої актуальності в Україні через вплив як зовнішніх, так і внутрішніх чинників. В українському політикумі немає єдності щодо вирішення проблеми подвійного громадянства й пропонуються діаметрально протилежні підходи до її врегулювання – від обґрунтування доцільності запровадження в Україні подвійного громадянства до категоричного заперечення можливості біпатризму [2].

Аналіз чинної нормативно-правової бази у цій сфері свідчить про наявність значних прогалин у законодавстві щодо вирішення проблеми подвійного громадянства в Україні.

У Законі України «Про громадянство України» від 18.01.2001 р. № 2235-ІІІ, визначено, що законодавство України про громадянство ґрунтується, відповідно до статті 4 Конституції України, на принципі «єдиного громадянства». Водночас у Законі немає визначення біпатризму або множинного громадянства, а серед принципів державної політики (стаття 2) відсутній принцип недопустимості таких випадків. Натомість запобігання явищу без громадянства серед основних принципів державної політики у Законі закріплено. Якщо процес набуття українського громадянства іноземцями й відповідної втрати їхнього попереднього громадянства має супроводжуватись, згідно із Законом України «Про громадянство України», достатніми гарантіями (іноземець, який претендує на отримання українського громадянства, має подати декларацію про відмову від іноземного громадянства та протягом двох років подати підтверджуючі документи про вихід із громадянства від уповноваженого органу відповідної держави), то процес підтвердження отримання українськими громадянами іноземного громадянства практично не визначений у законодавстві й потребує більш чіткого врегулювання [3].

Складовою частиною законодавства України про громадянство з 2006 р. стала Європейська конвенція про громадянство. У ній міститься спеціальна глава V, присвячена множинному громадянству, статтею 25 якої зазначається, що положення конвенції не обмежують право держави-

учасниці встановлювати у своєму внутрішньодержавному праві принципи збереження або втрати громадянства при набутті громадянства іншої країни [4].

В Україні для полегшення контактів з діаспорою, згідно із Законом України «Про закордонних українців» від 04.03.2004 р. № 1582-IV, було запроваджено статус закордонного українця з видачею відповідного посвідчення (ст.5 Закону). Цей статус передбачає насамперед користування полегшеною процедурою в'їзду до України та спрощення порядку імміграції до України представників української діаспори. У цілому ж за своїм реальним наповненням даний статус не може вважатись достатньо сприятливим для інтенсифікації комплексної взаємодії між Україною та її діаспорою. З огляду на міжнародний досвід статус закордонного українця потребує надання більшого обсягу громадянських прав для забезпечення всебічного розвитку зв'язків з українською діаспорою [5].

Розглядаючи іноземний досвід недопущення явища біпатризму та множинного громадянства, можна виокремити загальні заходи внутрішньої та зовнішньої політики держав щодо розв'язання цієї проблеми. Серед заходів внутрішньої політики: законодавчі акти, які містять норми спрямовані на оптацію осіб (можливість добровільного вибору громадянства при зміні державного суверенітету території проживання); надання громадянства дитині по «праву крові» батька, якщо мати має іноземне громадянство; збереження громадянства за жінкою в разі заміжжя за іноземцем; встановлення кількості поколінь іммігрантів, які можуть по «праву крові» претендувати на громадянство. Серед заходів зовнішньої політики ефективним механізмом запобігання випадкам подвійного громадянства є спеціальні міжнародні договори. Україною було укладено ряд відповідних договорів з країнами СНД, зокрема з Грузією, Казахстаном, Киргизстаном, Узбекистаном. Проте на сьогоднішній день Україна денонсувала угоди з Грузією та Узбекистаном у зв'язку зі змінами в їх внутрішньому законодавстві про громадянство, що спричинило неузгодженість з положеннями згаданих угод [2].

Охарактеризувавши правове регулювання біпатридів за законодавством України, можемо підсумувати, що Конституція України і Закон України «Про громадянство України» закріплюють демократичний правовий статус громадянина, встановлюючи, що громадяни України, незалежно від способу отримання громадянства, мають рівні конституційні права та свободи і рівні перед законом. Встановлення Конституцією і Законом України «Про громадянство України» єдиного громадянства в Україні – один із важливих принципів не лише правового статусу особи, а і основ конституційного ладу, утвердження державного суверенітету, оскільки Україна самостійно встановлює правове положення своїх громадян. Конституція зняла підстави для можливих політичних і юридичних колізій, які мають місце в державах, де в конституціях допускається подвійне громадянство. Єдине громадянство України – фактор політичної і соціальної стабільності суспільства, недопущення конфронтації на міжетнічному ґрунті.

Викладене дозволяє внести пропозиції для подальшого нормативно-правового та організаційно-управлінського вдосконалення інституту громадянства в Україні, тому варто передбачати:

- внесення змін до Закону України «Про громадянство України» в частині доповнення принципів, на яких ґрунтується законодавство України про громадянство, принципом недопустимості подвійного та множинного громадянства з одночасним законодавчим визначенням суті цих понять з метою їх однозначного розуміння суб'єктами застосування, а також запровадження обов'язку громадянина повідомляти відповідні органи державної влади про отримання ним громадянства іншої держави;
- внесення змін до Кримінального кодексу України у частині введення кримінальної відповідальності за приховування подвійного (множинного) громадянства;
- внесення змін до Закону України «Про закордонних українців» шляхом розширення змісту та обсягів громадянських прав на території України для отримувачів статусу закордонного українця в трудовій, підприємницькій, соціальній, освітній, медичній сферах тощо.

#### Література

1. Громадянство України як конституційно-правовий інститут [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/6/344/2098.html>
2. Лагутов Ю. Проблема подвійного громадянства в Україні: аналіз ситуації, зарубіжний досвід, шляхи вирішення, законодавчі пропозиції [Електронний ресурс] / Ю. Лагутов. – Режим доступу: <http://old.niss.gov.ua/monitor/May2009/12.htm>
3. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 р. № 2235-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 13. – Ст. 65.

4. Європейська конвенція про громадянство: Конвенція від 06.11.1997 р. № ETS № 166 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>
5. Про закордонних українців: Закон України від 04.03.2004 р. № 1582-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 343.

### **Систематизація принципів міжнародного приватного права: загальна характеристика**

*Смолка О.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Бичківський О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Система кожної галузі права має невід'ємну складову частину, яка зветься системою принципів права. Принципи – це керівні ідеї, базові положення, які складають її основний зміст, визначають спрямованість правового регулювання відповідної сфери суспільних відносин.

Можна з упевненістю констатувати, що ефективне правове регулювання будь-якої предметної сфери суспільних відносин досягається лише за умови чіткого визначення й обов'язкового врахування положень, які є принциповими, незалежно від того, чи вони безпосередньо закріплені в законодавстві, чи з необхідністю виводяться з його змісту [1].

Не є винятком і відносини, що складають предмет міжнародного приватного права (далі МПрП). Однак при всій гостроті й актуальності проблема формування системи принципів МПрП ще не здобула у вітчизняній юридичній науці належної розробки й майже не обговорюється в науковій та навчальній літературі.

Підручники та посібники з МПрП, як правило, не торкаються питань принципів галузі. Іноді зауважується, що на регулювання міжнародних приватних відносин поширюється дія принципів міжнародного публічного права [2, 3-11].

М.М. Богуславський [4, 28-31], І.І. Дахно [5, 30-50], А.А. Попов [6, 33-71] та інші автори включають до системи навчального курсу МПрП розділи, присвячені “вихідним засадам доктрини МПрП”, “загальним засадам” чи “загальним поняттям МПрП”, однак питання, які в них розглядаються, охоплюють положення щодо методів регулювання в МПрП, поняття, структури та видів колізійних норм, стадій та особливостей застосування норм МПрП. Вбачається, що вказана тематика не співпадає за змістом і обсягом з принципами МПрП, хоча деякі постулати в її рамках можуть безумовно претендувати на роль принципів галузі.

О.Х. Юлдашев фактично зводить принципи МПрП до принципів цивільного права [7, 26-29], з чим важко погодитися з огляду на специфіку предмета МПрП – цивільних, господарських, сімейних, трудових та процесуальних правовідносин з іноземним елементом. Дійсно, загальні принципи приватного (цивільного) права мають значення для МПрП, але як міжгалузеві, оскільки не відображають особливості відносин, що пов'язані з правопорядком і юрисдикцією двох або більше держав.

Крім того, як відомо, до предмета МПрП включаються й деякі відносини публічного характеру. Зокрема публічні елементи присутні в регулюванні сімейних та трудових відносин з іноземним елементом. Не можна заперечити також публічний характер відносин у сфері міжнародного цивільного процесу. Більш чітко формулює систему принципів МПрП Л.П. Ануфрієва. Вона зазначає, що до основних засад МПрП слід віднести національний режим, взаємність, режим найбільшого сприяння, реторсії, публічний порядок, обхід закону та зворотне відсилання [8, 103].

Дуже вдалою, на мою думку, спробою сформувати систему принципів МПрП є здійснене на ґрунті білоруського законодавства дослідження О.М. Толочко. Автор, зокрема, пропонує виділяти принципи регулювання приватноправових відносин взагалі та принципи, які регулюють окремі групи таких відносин (колізійні принципи) [9, 24-29].

При цьому до перших включаються: принцип національної (внутрішньодержавної) юрисдикції щодо міжнародних приватних відносин; принцип колізійного регулювання; принцип безумовного застосування іноземного законодавства відповідно до колізійної норми; принцип диспозитивності (автономії волі); принцип одноразового застосування колізійної норми; принцип пріоритету норми міжнародного договору перед нормою національного законодавства.

До спеціальних або колізійних принципів О.М. Толочко відносить основні колізійні прив'язки, визнані доктриною МПрП загальними правилами визначення права в регулюванні окремих сфер приватних відносин з іноземним елементом. Зокрема, до таких прив'язок, на думку

дослідниці, належать: принцип місцезнаходження речі у відносинах власності; принцип місцезнаходження основного виконавця за угодою у договірних відносинах; принцип прапору у відносинах міжнародного перевезення тощо [9].

Запропонована автором концепція, безумовно, становить значний інтерес і може з урахуванням відмінностей у законодавстві бути використана для обґрунтування системи принципів українського МПРП.

Також вдалою є думка авторів, які розглядають систему міжнародних відносин як сукупність, з одного боку, міжнародних публічних (міжвладних, міждержавних) відносин, а з іншого, – міжнародних відносин невідного характеру, тих, що складаються між приватними суб'єктами з різних держав або іншим чином ускладнюються іноземним елементом.

Незважаючи на різну природу предметів міжнародного публічного права і МПРП, вони тісно пов'язані й мають низку спільних засад. Зазначений зв'язок має багато проявів, зокрема, в аспектах регулювання міжнародних приватних відносин за допомогою міжнародних договорів, участі владних суб'єктів (держав) у міжнародних приватних відносинах, у взаємній обумовленості розвитку міжнародного права і національних правових систем.

Як стверджує Л.Н. Галенська, будь-які дії будь-яких суб'єктів у сфері міжнародних відносин (як публічних, так і приватних) повинні відповідати вимогам загальних (основних) принципів [10, 5].

Загальні принципи міжнародного права сформульовані у ст.2 Статуту ООН та у Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. Вирішальне значення для сфери МПРП мають принципи поваги до прав людини; незастосування сили чи погрози силою; вирішення міжнародних спорів мирним шляхом; невтручання у внутрішні справи інших держав; співробітництва; недискримінації; рівноправ'я та самовизначення народів; суверенної рівності держав; добросовісного виконання міжнародних договорів.

Що стосується національного законодавства, то Закон України “Про міжнародне приватне право” окремо не визначає принципи МПРП як галузі права чи як галузі законодавства, вказуючи проте, що деякі положення, зокрема щодо автономії волі носять характер принципів. Але, як зазначає О.М. Толочко, відсутність у законодавстві чітко визначених принципів МПРП не означає, що вони взагалі не існують як явище правової дійсності.

### Література

1. Міжнародне право [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vuzlib.com/content/view/2256/73/>
2. Галенская Л.И. Действие общих принципов международного права в сфере частного права / Л.И. Галенская // Журнал международного права. – 1995. – № 4. – С. 3-11.
3. Чубарев В.Л. Міжнародне приватне право: навч. посіб. / В.Л. Чубарев. – К.: Атіка, 2008. – 608 с.
4. Богуславский М.М. Международное частное право: учебник / М.М. Богуславский. – М.: Юристъ, 1999. – 408 с.
5. Дахно І.І. Міжнародне приватне право: навч. посіб. / І.І. Дахно. – К.: МАУП, 2004. – 312 с.
6. Попов А.А. Международное частное право / А.А. Попов. – Х.: Ра, 1999. – 219 с.
7. Юлдашев О.Х. Міжнародне приватне право. Академічний курс: підручник / О.Х. Юлдашев. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2004. – 528 с.
8. Ануфриева Л.П. Международное частное право: учебник: в 3 т. / Л.П. Ануфриева. – М.: Издательство БЕК, 2002. – Т. 1: Общая часть. – 288 с.
9. Толочко О. Принципы международного частного права / О. Толочко // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2001. – № 2. – С. 24-29.
10. Галенская Л.И. Действие общих принципов международного права в сфере частного права / Л.И. Галенская // Журнал международного права. – 1995. – № 4. – С. 3-11.

## **Секція 5** **ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС** **ТА СІМЕЙНЕ ПРАВО**

### **Особливості наказного провадження і судового наказу**

*Білокур А.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Цивільне судочинство в Україні має надзвичайно важливе значення, адже саме завдяки ньому громадяни можуть захистити свої порушені або невизнані права та інтереси, які виникли у ході здійснення різноманітних цивільних, сімейних чи трудових відносин тощо. Одним із видів проваджень цивільного судочинства, відповідно до ч.3 ст.15 ЦПК України, являється наказне провадження [1].

Дослідженням наказного провадження, та відповідно судового наказу, займався ряд сучасних науковців, серед яких можна виділити Я.О. Базю, М.П. Вороного, О.М. Великорода, С.В. Дяченка та Н.В. Тульчевську. В своїх працях вони намагалися розкрити поняття судового наказу, проаналізувати всі підстави, які відповідно до норм чинного законодавства існують для видачі судового наказу, а також визначити проблемні моменти наказного провадження, запропонувавши свої шляхи до їх ефективного подолання.

Так, у роботі С.В. Дяченка, М.П. Вороного та Я.О. Базі наголошено на тому, що інститут наказного провадження є досить таки «молодим», адже він був введений у цивільне судочинство лише у 2004 році, коли і було прийнято сучасний ЦПК України [2, 117].

Звернувши увагу, що сам по собі судовий наказ, у відповідності до ч.1 ст.95 ЦПК України визнається особливою формою судового рішення, науковці вважають, що це дає змогу стверджувати, що наказне провадження має свою самостійність, і являється процесуальною діяльністю суду при розгляді конкретних справ, відповідно до яких заявлені матеріальні (грошові) вимоги [1].

Більше того, С.В. Дяченко, М.П. Вороний та Я.О. Базя запропонували внести до ЦПК України поняття наказного провадження, яке на їх думку має звучати так: «наказне провадження – це провадження окремої категорії справ за заявою особи (стягувача) про стягнення грошових коштів або витребування майна з боржника, без проведення судового засідання і виклику сторін на підставі достатніх, допустимих і належних доказів, що визначають обґрунтованість вимог стягувача та малоімовірність захисту боржника у випадках, передбачених статтею 96 ЦПК України» [2, 119].

О.М. Великорода у своєму власному дослідженні намагався здійснити аналіз судового наказу, зрозумівши його сутність та роль у сфері цивільного судочинства. Згідно його даних, наказне провадження займає одне з провідних місць, адже близько 1/5 всіх справ, які розглядаються в порядку цивільного судочинства, мають вигляд саме даного провадження [3, 93].

Вчений у своїй роботі говорить про те, що тема наказного провадження є на сьогодні актуальною та такою, що має тенденції до правого удосконалення. Підтверджує він це тим, що не так давно, у 2010 році були внесені суттєві зміни до ст. 96 ЦПК України, яка і визначає ті випадки, коли може бути видано судовий наказ. Зокрема, позитивним на його думку є той факт, що норму, яка регламентувала видачу судового наказу на підставі інших випадків, встановлених законом – було повністю виключено. Тобто, на сьогоднішній день, перелік підстав видачі судового наказу є вичерпним, що дає змогу уникати спірних і не однозначних моментів.

Адже, як стверджує О.М. Великорода, у період з 2004 по 2010 роки, частими були випадки, коли судові накази видавалися спираючись саме на ту норму, яка визначала не вичерпність підстав. Це в свої чергу породжувало певні непорозуміння та випадки не однакового застосування процесуальних норм права. Тому, що деякі суди видавали судові накази про стягнення моральної шкоди, допомоги при народженні дитини, авторського гонорару тощо, а інші, при наявності абсолютно ідентичних обставин справи, відмовляли у видачі судового наказу, обґрунтовуючи це тим, що відповідні вимоги чітко не передбачені законом [3, 94].

Також науковець розглядає та аналізує конкретні підстави видачі судового наказу. Зокрема, він звертає увагу на категорію справ про видачу судового наказу у зв'язку невиклати суми заробітної плати [1]. О.М. Великорода переконаний, що наявність подібної підстави є виправданим та необхідним, але в той же час, її слід дещо розширити, доповнивши нормою, яка даватиме змогу

вимагати виплатити вже нараховані інші виплати конкретному працівникові (підйомна або вихідна допомога тощо) [3, 94].

Деякі проблемні аспекти наказового провадження, саме у сфері переліку підстав видачі судового наказу, розглядала у своєму дослідженні Н.В. Тульчевська. Як зазначено у її праці, судовий наказ покликаний зменшити ту завантаженість на судову систему, яка наявна, а також сприяти вирішенню справ оперативно та ефективно, при цьому зміцнюючи законність та правопорядок [4, 20].

Вона, як і О.М. Великорода, наголошує на тому, що даний інститут цивільного судочинства є таким, що постійно потребує змін та доповнень через свою невелику історію існування у сфері сучасного цивільного судочинства в Україні. Н.В. Тульчевська проаналізувавши повний перелік тих вичерпних підстав, згідно яких може бути виданий судовий наказ, зробила висновок, що необхідно доповнити пункт 1 частини 1 статті 96 ЦПК України нормою, яка б давала змогу вирішити проблему, яка полягає у тому, що працівник дуже часто не може витребувати всі необхідні документи у роботодавця для звернення до суду [4, 22].

Отже, наказне провадження є специфічною, але в той же час важливою складовою цивільного судочинства, котре має свої особливості, які проявляються у тому, що рішення, яке видається у ході цього провадження, не потребує для свого об'єктивного винесення (ухвалення) заслуховування сторін чи навіть їх присутності в судовому засіданні, а сам судовий наказ може бути скасований тим судом, який його і видав, згідно статей 105-106 ЦПК України.

Попри це, спираючись на сучасні тенденції та практику, можна стверджувати, що інститут наказного провадження ще остаточно не сформований, і потребує уточнень та удосконалень. Зокрема, вбачається за потрібним доповнити перелік тих підстав, згідно яких може видаватися судовий наказ.

### **Література**

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>
2. Дяченко С.В. Поняття наказного провадження [Електронний ресурс] / С.В. Дяченко, М.П. Воронов, Я.О. База // Сучасні питання економіки і права. – 2014. – Вип. 1. – С. 117-120. – Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua>
3. Великорода О.М. Аналіз підстав для видачі судового наказу [Електронний ресурс] / О.М. Великорода // Університетські наукові записки. – 2011. – № 2. – С. 93-96. – Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua>
4. Тульчевська Н.В. Проблемні аспекти окремого, наказного провадження та заочного розгляду справи в межах цивільного процесуального законодавства України [Електронний ресурс] / Н.В. Тульчевська // Держава та регіони. Серія: Право. – 2016. – № 1. – С. 20-25. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/drp\\_2016\\_1\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/drp_2016_1_6)

### **Особливості доказування при розгляді справ, що виникають при захисті честі, гідності та ділової репутації**

*Болобан Д.А., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Активний розвиток інституту громадського суспільства, підвищення рівня правової культури населення, вивчення та впровадження досвіду громадян зарубіжних держав у правозастосовній сфері, сприяли підвищенню інтересу громадян України до можливості судового захисту своєї честі, гідності та ділової репутації. Підтвердженням цього є факт збільшення кількості позовів громадян про захист честі, гідності та ділової репутації, а також видання Постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27.02.2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» (далі – Постанова). З огляду на це, вважаємо актуальним дослідити особливості судового розгляду справ про захист честі, гідності та ділової репутації, та зокрема особливостей доказування у цих справах, адже докази та доказування, беззаперечно, посідають найважливіше місце у будь-якому судовому процесі, і тому розуміння природи і сутності доказування у цивільних справах, до яких відносяться і справи про захист честі, гідності та ділової репутації, є вкрай важливим для забезпечення максимальної ефективності механізму судового захисту прав, свобод та інтересів особи в цілому.

Вивченню питань, пов'язаних з доказуванням при розгляді справ про захист честі, гідності та ділової репутації судом, завжди приділялась велика увага з боку науковців як дореволюційного, радянського, так і нинішнього часу. Серед них можна виділити: С.С. Алексєєва, А.Л. Анісімова, Д.В. Дзеру, О.В. Боброву, А.С. Довгерт, М.А. Гурвич, І.М. Зайцева, В.В. Комарова, М.М. Красавчикова, О.О. Красавчикова, Н.С. Кузнецова, М.М. Малєїна, В.П. Паліюка, Л.І. Петражицького, Й.О. Покровського, Р.О. Стефанчука, М.К. Треушнікова, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневича, М.Є. Штефана, Я.Л. Штутіна, Т.М. Яблочкова та багатьох інших.

Частиною 1 статті 55 Конституції України громадянам гарантується право на судовий захист своїх прав та свобод [1]. Право на захист честі, гідності та ділової репутації передбачено Цивільним кодексом України [2] та ч.1 ст.3 Цивільного процесуального кодексу України, відповідно до якої кожна особа має право у порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до суду за захистом своїх невизнаних, порушених або оспорюваних прав, свобод чи інтересів [3].

Відповідно до п. 3 вищезазначеної Постанови вибір способу захисту особистого немайнового права, зокрема права на повагу до гідності та честі, права на недоторканність ділової репутації, належить позивачеві [4]. Позивач може обрати загальний або спеціальний спосіб захисту свого права, визначений законом, який регламентує конкретні цивільні правовідносини. Найбільш прийнятними для захисту честі, гідності та ділової репутації особи загальним способом захисту права є: визнання права; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; відшкодування моральної шкоди [2]. Що стосується спеціальних способів захисту, то у даній категорії справ зазвичай використовуються такі способи, як спростування недостовірної інформації та/або право на відповідь, заборона поширення інформації, якою порушуються особисті немайнові права тощо [2].

Відповідачами у таких справах повинні бути особи, дії або бездіяльність яких негативно вплинула на ділову репутацію, згальбила честь і гідність позивача, саме на них, відповідно до ст.277 ЦК України та ст.10 ЦПК України покладається обов'язок довести, що поширена інформація є достовірною. Проте саме позивач повинен довести факт поширення інформації відповідачем, і саме таке завдання викликає найбільше труднощів на практиці [5].

Підставами для судового захисту честі, гідності та ділової репутації особи, є: поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б одній особі у будь-який спосіб; поширення інформації, що стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача; поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності; поширення інформації, що порушує особисті немайнові права, тобто або завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджає особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право. Саме усі ці факти і становлять предмет доказування у справах даної категорії [6, 142].

Формування доказової бази при поданні позову про захист честі та гідності, ділової репутації шляхом, як правило, спростування недостовірної інформації залежить від способу, форми, в якій виражено посягання на охоронювані законом права та свободи [7].

Найпоширенішими формами викладення інформації, яка містить відомості про події та явища, котрих не існувало взагалі або які існували, але відомості про них не відповідають дійсності (неповні або перекручені):

- у засобах масової інформації (періодичному друкованому виданні, якими є газети, журнали, бюлетені, альманахи тощо або передання по радіо, телебаченню чи розміщення у мережі Інтернет);
- викладення в характеристиках, заявах, листах, адресованих іншим особам;
- висловлене усно у бесіді, розмові, спорі тощо хоча б одній особі [7].

У випадку поширення недостовірної інформації у періодичному друкованому виданні, що довести факт поширення інформації, є досить не складно. Для цього необхідно лише встановити особу, яка поширила таку інформацію (відповідача по справі) та подати до суду, як доказ по справі, екземпляр періодичного видання у паперовому вигляді у якому поширена ця інформація. Проте при цьому слід брати до уваги п.п.6,15 Постанови у якій роз'яснюється, що при розгляді справ зазначеної категорії підставою для задоволення позову, є сукупність таких обставин: поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б одній особі у будь-який спосіб; поширена інформація стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача; поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності; поширення інформації, що порушує особисті немайнові права, тобто або завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджає особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право [7].

Що стосується процедури доведення позивачем факту поширення інформації про нього за допомогою радіо або телебачення, то вона має свої певні особливості. Так з урахуванням норм ст.58

ЦПК перед особою, що звертається за захистом порушеного права, перш за все постає завдання надати суду підтвердження самого факту розповсюдження конкретним суб'єктом негативної інформації. Зазвичай у даних випадках проблем з визначенням відповідача по справі не виникає (особа, що публічно поширила негативну інформацію за допомогою ЗМІ та/або ж безпосередньо відповідна компанія ЗМІ). Проте у зв'язку з особливостями існування джерел поширення, у даному випадку так само як і коли така інформація викладена в адресованих третім особам заявах, листах тощо, при підготовці позову про спростування відомостей, поширених за допомогою каналів телебачення і радіомовлення, варто виділити такі найпоширеніші способи отримання матеріалів для формування доказової бази, як витребування інформації (носіїв інформації) чи документів за адвокатським запитом та витребування необхідних доказів шляхом подання заяви (клопотання) до суду в порядку ст.131, 133, 134 ЦПК України [6, 143].

Набагато складніше розпочинати процес захисту прав, порушення яких відбулось із використанням мережі Інтернет. З огляду на специфіку існування, роботи всесвітньої мережі, будь-яка особа може здійснювати різноманітні образливі дописи і залишатись при цьому невідомою, тому відповідно до Постанови, належним відповідачем у разі поширення оскаржуваної інформації в мережі Інтернет є автор відповідного інформаційного матеріалу та власник веб-сайту. Якщо автор поширеної інформації невідомий або його особу та місце проживання неможливо встановити, а також коли інформація є анонімною, а доступ до сайту – вільним, належним відповідачем є власник веб-сайту, на якому розміщено зазначений інформаційний матеріал, оскільки саме він створив технологічну можливість та умови для поширення недостовірної інформації. Зафіксувати ж факт розміщення в мережі інформації про особу та зміст такої інформації можливо, зокрема, шляхом збереження на електронному носії відповідної копії Інтернет-сторінки. При цьому буде необхідним залучення свідків, які в подальшому своїми показами підтвердять автентичність тексту наданої в якості доказу роздруковки Інтернет-сторінки змісту сторінки, який вони бачили у мережі, адже на даний час підтвердити достовірність збереженої або роздрукованої копії Інтернет-сторінки іншими способами є неможливо. Крім того наявність свідків буде особливо актуальною у разі, коли інформація про особу, що стала приводом для звернення за захистом порушеного права, на момент розгляду справи у суді вже видалена. Також в процесі судового розгляду також можуть бути проведені ІТ експертизи, подаватись запити тощо [8].

Що ж стосується доказування при викладенні інформації у інших формах, тобто у бесіді, розмові, спорі тощо хоча б одній особі, то проаналізувавши судову практику стосовно захисту немайнових прав, можна побачити, що доказування факту такого поширення інформації про особу здійснюється за допомогою використання показів свідка в якості основного доказу факту усного поширення інформації про особу. Такий спосіб доведення є абсолютно логічним, адже, напевно, бесіда, розмова чи спір має велику ймовірність відбуватись у місцях, де здійснюється відео чи звукозапис та буде можливість відповідно витребувати для захисту прав носії такої інформації [7].

Отже, на підставі вищенаведеного можна дійти висновку, що при пред'явленні позову про захист честі, гідності та ділової репутації позивач повинен довести факт того, що поширені відомості негативно вплинули на можливість повноцінної реалізації його немайнових прав в суспільстві. Також, оскільки шкода, що завдана діловій репутації особи, повинна бути відшкодована в повному обсязі, позивач несе тягар доказування причинно-наслідкового зв'язку між зниженням рівня своєї позитивної оцінки в суспільстві та втратами майнового характеру, яких зазнала або зазнає така особа. Крім того, виходячи з результатів вищенаведеного аналізу, можемо зробити висновок, що недостовірною інформацією, розповсюдження якої є підставою для позову про захист честі, гідності та ділової репутації можна вважати наступні відомості: ті, що були розповсюджені за відсутності достовірних та належних доказів; ті, що негативно впливають на честь, гідність та ділову репутацію особи; ті, щодо яких не спливає строк позовної давності, встановлений п.2 ч.2 ст.258 ЦК України, та відсутні поважні причини для поновлення такого строку. На нашу думку, відсутність хоча б одного із вищенаведених елементів позбавляє особу права посилається на те, що негативна інформація, поширена про неї, є недостовірною.

### Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст.141.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-4. – Ст.356.
3. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 41. – Ст. 492.



4. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації: Постанова Пленуму ВСУ від 27 січня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v\\_001700-09](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09).
5. Кисіль О. Захист честі та гідності громадян від поширення недостовірної інформації у ЗМІ [Електронний ресурс] / О. Кисіль. – Режим доступу: [http://protokol.com.ua/ua/zahist\\_chesti\\_ta\\_gidnosti\\_gromadyan\\_vid\\_poshirennya\\_nedostovirnoi\\_informatsii\\_u\\_zmi/](http://protokol.com.ua/ua/zahist_chesti_ta_gidnosti_gromadyan_vid_poshirennya_nedostovirnoi_informatsii_u_zmi/).
6. Лежух Т.І. Специфіка доказування у справах про захист честі, гідності та ділової репутації / Т.І. Лежух // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3-2. – С. 140-144.
7. Асадчев Ю. Доказова база у справах захисту честі, гідності та ділової репутації [Електронний ресурс] / Ю. Асадчев // Газета «Закон і Бізнес». – 2016. – Режим доступу: [http://zib.com.ua/ua/123396-dokazova\\_baza\\_u\\_spravah\\_zahistu\\_chesti\\_gidnosti\\_ta\\_dilovoi\\_r.html](http://zib.com.ua/ua/123396-dokazova_baza_u_spravah_zahistu_chesti_gidnosti_ta_dilovoi_r.html).
8. Лежух Т.І. Застосування електронних доказів у справах про захист честі, гідності та ділової репутації [Електронний ресурс] / Т.І. Лежух // Журнал Верховної Ради України «Віче». – 2016. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/3806/>.

### **Процесуальні особливості справ окремого провадження**

*Бондаренко А.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України) у ч.3 ст.15 чітко визначає три види провадження: позовне, окреме і наказне [1]. Указані види провадження складають весь цивільний процес, мають визначену процесуальну мету і завдання та відрізняються особливим порядком їх вирішення. Одним із видів непозовного цивільного судочинства є окреме провадження. На відміну від адміністративного та господарського судочинства, окреме провадження є непозовним видом здійснення правосуддя тільки у цивільних справах. Це пов'язано із його особливою правовою природою, адже основною метою окремого провадження є створення умов для реалізації прав та інтересів особи.

Дослідженням питань, що стосуються поняття окремого провадження, з'ясуванням його сутності, процесуальних особливостей, аналізу справ окремого провадження, займалися такі вітчизняні науковці, як С.С. Бичкова, В.І. Бобрик, С.В.Васильєв, В.В. Комаров, С.Я. Фурса, С.В. Щербак, М.М. Ясинок та ін.

На відміну від інших видів провадження визначення окремого провадження закріплено у ЦПК України, зокрема у ч.1 ст.234 й має такий зміст: це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав.

Що стосується особливостей даного виду провадження, то окреме провадження відрізняється від інших видів провадження за своїм предметом і завданнями суду, а також особливостями процесуального порядку розгляду справ [2, 97]. Так, найважливішою особливістю справ окремого провадження є відсутність у них спору про право. Однак відсутність спору ще не означає абсолютної безспірності справи. Тому в процесуальній науці протягом багатьох років точиться дискусія з приводу того, чи можливий в окремому провадженні спір про факт.

На нашу думку, у справах окремого провадження можливий спір про факт, що буде вимагати судового підтвердження, тому що не завжди факти, які встановлює суд, є для нього очевидними і можуть викликати сумніви щодо їх існування. Тому в усіх цих ситуаціях суд повинен переконатися в їх існуванні шляхом перевірки та зіставлення доказів по справі, виявленні протиріч у міркуваннях зацікавлених осіб. Тому спір про факт у окремому провадженні можливий, а наявність чи відсутність факту мають бути встановлені судом, якщо спір про факт не перейшов у спір про право [3, 135].

Відсутність спору про право тягне за собою і відсутність сторін з протилежними інтересами (позивача і відповідача), а також третіх осіб. Суб'єктами процесуальних відносин є суд, особи, які беруть участь у справі, інші учасники цивільного процесу. Окрім заявника, зацікавлених осіб, інших

учасників цивільного процесу, у справах окремого провадження можуть брати участь органи й особи, які за законом захищають права, свободи та інтереси інших осіб (ст.45 ЦПК України).

Відсутність правового спору, а відповідно і сторін в окремому провадженні унеможлиблює пред'явлення зустрічного позову, заміну сторони, укладення мирової угоди, звернення до третейського суду та ін.

Поряд із цим, для деяких категорій цивільних справ, що розглядаються в порядку окремого провадження, встановлено:

1) виключну територіальну підсудність заяви, яка є підставою для відкриття провадження у справі;

2) розгляд справ у складі одного судді і двох народних засідателів;

3) перелік осіб, які можуть набути цивільного процесуального статусу заявника;

4) спеціальні строки розгляду;

5) обов'язковість проведення судового розгляду у закритому судовому засіданні;

6) можливість скасування рішення судом, який його ухвалив.

Таким чином, цивільне судочинство у справах окремого провадження здійснюється одночасно за правилами:

1) загальними для всього цивільного судочинства (за певними винятками);

2) властивими окремому провадженню у цілому (ст.235 ЦПК України);

3) притаманними виключно певній категорії цивільних справ [4, 420].

Доречно розглянути категорії справ, які суд розглядає в порядку окремого провадження. Їх можна поділити на три групи. До першої відносяться ті справи, процесуальний порядок розгляду яких урегульований ЦПК, а саме справи про:

1) обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи;

2) надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності;

3) визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою;

4) усиновлення;

5) встановлення фактів, що мають юридичне значення;

6) відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі;

7) передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність;

8) визнання спадщини відумерлою;

9) надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку;

10) примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу;

11) розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб.

До другої групи відносяться справи, зазначені у ч.3 ст.234 ЦПК України, а саме про:

— надання права на шлюб;

— розірвання шлюбу за заявою подружжя, яке має дітей, за заявою будь-кого з подружжя, якщо один з нього засуджений до позбавлення волі;

— встановлення режиму окремого проживання за заявою подружжя.

До третьої групи відносяться інші справи у випадках, встановлених законом.

Якщо ж звернутися до принципів цивільного судочинства, зокрема до принципу диспозитивності, то можна сказати, що у справах даної категорії він діє не в повному обсязі, оскільки в окремому провадженні не застосовуються такі характерні для позовного провадження інститути як мирова угода, визнання позову, відмова від позову, забезпечення позову. Разом з тим, по-іншому реалізується і принцип одноособовості і колегіальності розгляду справ – усі справи окремого провадження розглядаються суддею одноособово, за винятком справ, перелічених в пунктах 1, 3, 4, 9, 10 ч.1 ст.234 ЦПК України, які розглядаються у складі одного судді і двох народних засідателів [5, 707].

Отже, у діючому цивільному процесуальному законодавстві така форма судового захисту предмет розгляду якої, процедура діяльності учасників процесу і ряд інших вирізняльних ознак дозволяє нам визначити цю форму як окреме провадження. На користь цього слід охарактеризувати даний вид провадження наступними ознаками:

а) у порядку окремого провадження може вирішуватися тільки спір про факт, про стан, але не спір про право;

б) справа порушується за заявою, а тому немає позовної заяви, немає позову;

в) немає сторін, оскільки відсутній спір про право, а є заявники, заінтересовані особи;

г) коло заявників чітко визначає закон;

д) немає інститутів і категорій, властивих позовному провадженню (співучасть, мирова угода, тощо);

е) справи окремого провадження розглядаються за загальними правилами ЦПК України, але з доповненнями та виключеннями, обумовленими особливостями цих справ;

ж) предметом окремого провадження є підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи, або створення умов здійснення нею особистих немайнових прав або підтвердження наявності або відсутності неоспорюваних прав.

Таким чином, під окремим провадженням належить розуміти сукупність норм цивільного процесуального права, які регулюють провадження з окремих категорій справ, що характеризуються відсутністю спору про право і специфічними особливостями порядку розгляду.

### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/page>
2. Елисейкин П.Ф. Судебное установление фактов, имеющих юридическое значение / П.Ф. Елисейкин. – М.: Юрид. лит., 1973. – 128 с.
3. Добровольский А.А. Основные проблемы исковой формы защиты права / А.А. Добровольский, С.А. Иванова. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979. – 159 с.
4. Цивільне процесуальне право України: підручник / Бичкова С.С., Бірюков І.А., Бобрик В.І. та ін.; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2009. – 760 с.
5. Курс цивільного процесу: підручник / [В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.]; за ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.

### Особливості захисту цивільних прав та інтересів громадянина в формах та способах реалізації прокуратурою функції представництва в суді

*Бутенко І.О., аспірант*

*Запорізький національний університет*

Законодавство, що закріплює функції прокуратури та особливості їх реалізації останнім часом зазнало істотних змін. Як відомо, це зумовлено подіями в Україні, що отримали назву Майдан, коли українське суспільство забажало і виразило свою волю та прагнення до остаточного утвердження прав людини, побудови громадянського суспільства, переорієнтації спрямованості діяльності органів державної влади на всебічне забезпечення реалізації прав та свобод громадян України. До того Прокуратура України як державний орган, який мав би сприяти захисту прав людини, почасти дискредитував себе, що, на жаль, змусило вжити заходів до побудови нового механізму захисту прав людини в діяльності державних органів.

Звичайно, що «усічення» повноважень прокуратури у відповідності зі змінами до Закону України «Про прокуратуру» станом на 21.12.2016 р. зводиться наразі у сфері захисту цивільних прав особи до виконання прокуратурою представницької функції інтересів громадянина в суді.

Питанням форм та способів реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина в суді присвячено ряд наукових праць, зокрема, Стефанчук М., Стефанчук Р., Руденко М.В., Руденко М.М., Дунаса Т.О., Карпач Т., Стеценко В.В. та інших.

В той же час неможливо не відмітити, що лише за останні чотири роки було ряд істотних змін, які роблять окремі висновки та міркування зазначених науковців з окремих питань неактуальними.

То ж є потреба в подальшому дослідженні даної сфери суспільних відносин, оскільки маємо на меті виявити недоліки механізму правового регулювання даної сфери та запропонувати пропозиції щодо його удосконалення.

Загалом задамося питанням – чи актуальне це дослідження через призму функцій прокуратури, які закріплені в ст.2 Закону України «Про прокуратуру» в редакції 26.12.2016 року?

Виявляється що так, оскільки п.2. ст.2 означеного закону закріплено серед інших «представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених цим Законом» [1].

Ст.23 та 24 Закону України «Про прокуратуру» конкретизують сутність даної функції через зазначення форм та способів реалізації прокуратурою своїх функцій.

Згідно положень ст.23 (Представництво інтересів громадянина або держави в суді) представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні

процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом.

Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосагнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист.

Цікавим є той факт, що ще до 18.09.2012 року до підстав представництва прокурором інтересів громадянина в суді визнавалися також неспроможність громадянина самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через матеріальний стан або з інших поважних причин, на що звернула увагу у своїй статті М. Стефанчук [2, 113].

Ми ж звернули увагу на недосконалість у формулюванні ст.2 і відповідно ст.23 Закону України «Про прокуратуру», де передбачено представництво інтересів особи органами прокуратури в суді.

Але ж навіть неглибоке наукове пізнання дозволяє стверджувати, що визначення «представництво інтересів громадянина в суді» не є науково обґрунтованим в достатній мірі.

Що ми маємо на увазі? На наше глибоке переконання «представництво інтересів громадянина» (ст.23 Закону) і «представництво в інтересах громадянина» поняття не синонімічні.

Так, в своїй праці Венедиктова І.В. зазначила, що «незважаючи на те, що особа – носій законного інтересу – не може вимагати певної поведінки від інших осіб (на відміну від суб'єктивного права), законний інтерес – самостійний об'єкт правової охорони та захисту» [3, 43].

В рішенні КСУ №1-10/2004 зазначені наступні ознаки охоронюваного законом інтересу: виходить за межі змісту суб'єктивного права; є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони; означає прагнення (не можливість) до користування в межах правового регулювання конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом [3, 51; 4, 9-10].

В той же час аналіз положень ст.237 ЦК України (поняття та підстави представництва) та ст. 38 ЦПК України (участь у справі представника) свідчать, що мова йдеться саме про представництво «в інтересах особи», що породжує процесуальні права і наслідки для особи, яку представляють задля реалізації захисту її прав, свобод, законних інтересів.

Тож категорія «представництво інтересів» семантично підводить під представництво саме інтересів особи, де її права упускаються, що є неприйнятним. Звичайно, що в буденному житті проблем з цього питання не виникало, але ж усяка наука потребує точності своїх дефініцій.

Недарма в науці тривають спори щодо визнання чи невизнання виконавчого провадження стадією процесуального судочинства. Так, зокрема, Стефанчук М. звернула увагу, що ч.6 ст.23 Закону України «Про прокуратуру», не визначаючи форм представництва, закріплює, що прокурор, здійснюючи повноваження в суді, має повноваження у виконавчому провадженні [5, 42-43]. То ж з цього слідує, що виконавче провадження є стадією судового провадження? Чи воно є формою позасудового провадження?

Також складним залишається питання і остаточно невирішеним щодо форм представництва прокурора. Особисто погоджуємося з М. Стефанчук щодо судово-процесуальної форми реалізації прокуратурою України функції представництва «в інтересах» (авт.) громадянина [5, 45].

Якщо представляти інтереси особи, але діяти не в інтересах особи, може трапитися абсурдна ситуація, коли в одному процесі відбудеться конфлікт інтересів за участі прокурорів, один з яких діє в інтересах держави, а інший представляє інтереси малолітньої особи щодо її прав на житло. Чи буде другий діяти в інтересах малолітньої особи, чи буде лише представляти її інтереси, замовчуючи про її суб'єктивні цивільні права? Адже згідно ст.1 Закону України «про прокуратуру» Прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави.

А тепер читаємо Конституцію України – Розділ VII "ПРОКУРАТУРА" виключено на підставі Закону № 1401-VIII від 02.06.2016, а ст.131<sup>1</sup> закріплює, що в Україні діє прокуратура, яка здійснює:

1) підтримання публічного обвинувачення в суді;

2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку;

3) представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Питання – де в Конституції України передбачено функцію представництва інтересів громадянина прокуратурою (ст.2 Закону України «Про прокуратуру» та ч.2 ст.45 ЦПК України)?

Таким чином, наразі є головне питання щодо процесуальної форми захисту «прав і законних інтересів громадянина» шляхом його представництва в суді, – за умови, коли фактично на прокуратуру покладено функції, не передбачені Конституцією України!

Тому гострота питання є не лише в юридичній колізії, а в відсутності правового механізму захисту прав осіб, які не можуть самостійно здійснити захист свого права.

Це є неприпустимим в демократичній правовій державі.

#### Література

1. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.
2. Стефанчук М. Законодавчі новели реалізації прокуратурою України функції представництва інтересів громадянина або держави в суді у світлі нового Закону України «Про прокуратуру» / М. Стефанчук // Право України. – 2015. – № 6. – С. 109-119.
3. Венедиктова І.В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві: монографія / І.В. Венедиктова. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 288 с.
4. 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. – Дод. «Документи». – С. 7-12.
5. Стефанчук М. Форми та способи реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина або держави в суді / М. Стефанчук // Вісник Прокуратури. – 2016. – №3. – С. 34-49.

#### Спадковий договір: цивільно-правовий аспект

*Воробйова К.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Становлення в Україні ринкових економічних відносин зумовлює необхідність кардинального реформування як цивільного законодавства в цілому, так і окремих його складових, зокрема договірних відносин. Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) передбачає низку нових інститутів, раніше не відомих цивільному законодавству України, серед яких, зокрема, й інститут спадкового договору, навколо якого виникає багато проблем, пов'язаних із внутрішньою суперечністю норм, які регулюють даний інститут, та їх практичною реалізацією. Багато дискусійних питань виникає, коли йдеться про місце спадкового договору в структурі ЦК України. Очевидно, що як і будь-який інший договір, спадковий договір, у випадку його укладення, передбачає виникнення певних зобов'язань між його сторонами. Законодавець визначив за доцільне включити спадковий договір до Книги шостої, що регламентує спадкові відносини, тим самим констатує його тісний зв'язок із спадкуванням. Це, в свою чергу, зумовлює необхідність визначення правової природи спадкового договору, встановлення його специфічних ознак [1, 3].

За час існування та розвитку спадкового договору в українському законодавстві у науковців виникла велика кількість дискусійних питань щодо його юридичної характеристики, характеристики сторін, їх прав та обов'язків. Ці питання дістали відображення у працях В.В. Васильченка, С.А. Денисова, О.В. Дзери, Ю.О. Заїки, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця, А.В. Луць, С.В. Мазуренко, З.В. Ромовської, С.Я. Фурси, Є.І. Фурси, Є.О. Харитонova, Б.Б. Черепашіна, Н.П. Шама, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневича та ін.

Спадковий договір є відносно новим у цивільному законодавстві України, проте він не є новелою ряду країн континентальної Європи. Своїм становленням інститут спадкового договору винен, головним чином, романістичній літературі. Тому не дивно, що фундаментальні положення цього цікавого правового явища найбільш ретельно опрацьовані німецькою і певною мірою французькою доктринами. Спадковий договір отримав своє визнання з часів рецепції римського приватного права. Однак, як це не дивно, саме римське право визнавало виключно дві підстави для відкриття спадщини: за заповітом або за законом. Спадкового договору римське право взагалі не

допускало у спадщині: воно оголошувало недійсними будь-які договори, якими обмежувалася б воля заповідача, і навіть договори про відмову від спадщини, що повинна була відкритися. Римський закон допускав, правда, як особливий вид договору, – дарування на випадок смерті, однак такий договір не вважався обов'язковим для дарувальника і останній у будь-який час до відкриття спадщини міг взяти його назад. У радянському ж праві поняття «спадковий договір» взагалі не зустрічається [2, 95-96].

У чинному ЦК України, у ст.1302 спадковий договір визначається як договір, за яким одна сторона (набувач) зобов'язується виконувати розпорядження другої сторони (відчужувача) і в разі його смерті набуває право власності на майно відчужувача [3].

Як зазначає О.Ю. Кравченко, спадковий договір, з однієї сторони, – це інститут спадкових правовідносин, а з іншої – новий різновид договорів. До даного договору застосовуються як загальні вимоги щодо форми та змісту договорів, так і норми, які регулюють положення самого спадкового договору. Всупереч своїй назві, спадковий договір, який одержав правове регулювання у гл.90 ЦК України, не передбачає переходу майна від відчужувача до набувача в порядку спадкування в силу відсутності необхідної для цього сукупності юридичних фактів – юридичного складу спадкового правонаступництва, хоча момент переходу права власності на майно від відчужувача до набувача й визначається моментом смерті відчужувача. Тому, не зважаючи на те, що спадковий договір – інститут спадкового права, до нього не застосовуються норми даного розділу [2, 96].

Відповідно до п.28 Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про спадкування», перехід майна від відчужувача до набувача на підставі спадкового договору не є окремим видом спадкування, а тому на відносини сторін не поширюються відповідні правила про спадкування, в тому числі право на обов'язкову частку [4].

Відтак, на думку Н.П. Шапи, спадковий договір також є інститутом договірної, а не спадкового права, незважаючи на його розміщення у Книзі шостій «Спадкове право». До спадкового договору не застосовуються норми спадкового права в силу відсутності юридичного складу спадкового правонаступництва. Такий висновок ґрунтується на тому, що: 1) відчужувач не може розпорядитися майном, яке є предметом спадкового договору, на випадок смерті; 2) майно, яке є предметом спадкового договору, не включається до складу спадщини; 3) набувач може оформити право власності на майно, яке є предметом спадкового договору, негайно після смерті відчужувача, а не по спливу 6-місячного строку, встановленого для оформлення права на спадщину; 4) майно, яке є предметом спадкового договору, не може бути предметом заповідального відказу; 5) на таке майно після смерті відчужувача не можуть претендувати особи, які мають право на обов'язкову частку у спадщині; 6) майно, яке є предметом спадкового договору, на момент його укладення визначене конкретно і не може бути відчужене [1, 9].

Спадковий договір має основну і додаткову мету. Основна мета спадкового договору полягає у визначенні юридичної долі належного відчужувачу майна на випадок смерті власника. Додаткову мету спадкового договору становить зустрічне надання у вигляді визначених дій майнового і немайнового характеру, що мають бути вчинені набувачем. Спадковий договір може передбачати зустрічне надання у вигляді вчинення виключно дій немайнового характеру, що не є підставою для визнання такого договору недійсним, оскільки таке зустрічне надання не суперечить юридичній меті та оплатному характеру спадкового договору [5, 364].

Визначаючи вимоги до змісту спадкового договору, яких мають дотримуватися при його укладенні, слід враховувати загальне положення цивільного права стосовно того, що у залежності від їхнього юридичного значення всі договірні умови зводять до трьох основних груп: істотні, звичайні і випадкові. До істотних умов спадкового договору можна віднести його предмет, а саме майно відчужувача. Відповідно до ст.190 ЦК України таким майном можуть бути окрема річ або сукупність речей, а також майнові права та обов'язки [3]. Спадковий договір фактично має два предмети – основний і допоміжний. Основним предметом цього договору є передача у власність набувача майна, яке належить відчужувачеві і переходить у власність набувача у випадку смерті відчужувача. Це можуть бути індивідуально визначені речі (колекція картин, цінна бібліотека) або речі, визначені родовими ознаками, рухоме і нерухоме майно (квартира, будинок, дача, земельна ділянка, автомобіль) [6, 159]. Основний предмет спадкового договору передбачає встановлення речового права у вигляді права власності набувача щодо визначеного майна відчужувача на випадок смерті останнього. Допоміжний предмет становлять дії набувача на виконання особистого розпорядження відчужувача відповідно до спадкового договору [5, 365].

У разі, якщо предметом спадкового договору є нерухоме майно, при підписанні договору відчужувач зобов'язаний пред'явити правовстановлюючий документ на нерухомість. Назву цього документа та його реквізити нотаріус зазначає у тексті договору. Майно, яке є предметом спадкового

договору, вилучається із спадкової маси. Тому заповіт, в якому зазначено таке майно, вважається недійсним [7, 59].

Відповідно до ст.1304 ЦК України, спадковий договір укладається у письмовій формі й підлягає нотаріальному посвідченню, а також державній реєстрації у Спадковому реєстрі в порядку, затверджену Кабінетом Міністрів України [3]. Спадковим реєстром є електронна база даних, яка містить відомості, зокрема, про посвідчені спадкові договори. У разі недодержання сторонами зазначених вимог спадковий договір визнається нікчемним. Зазначені умови мають істотне юридичне значення і застосовуються незалежно від того, чи є предметом спадкового договору нерухоме або рухоме майно. Відчужувачем за спадковим договором може бути подружжя, один з подружжя або інша особа. Набувачем – фізична або юридична особа. Сторони спадкового договору мають відповідні права й обов'язки [7, 59].

Спадковий договір є підставою виникнення алеаторних зобов'язань, тобто таких, де об'єм прав і обов'язків наперед точно невідомий. Набувач не знає суму витрат, які йому доведеться здійснити, так само, як не знає, якою буде вартість майна на момент переходу права власності на нього [2, 98].

Так, ст.1305 ЦК України передбачено, що набувач у спадковому договорі може бути зобов'язаний вчинити певну дію майнового або немайнового характеру до відкриття спадщини або після її відкриття. Зазначені дії мають здійснюватися залежно від розпоряджень відчужувача, до або після настання його смерті. Із положень гл.90 ЦК України вбачається, що набувач здійснює покладені на нього договором обов'язки за свій рахунок і не має права на відшкодування витрат та сплату винагороди за рахунок майна, що призначене йому відчужувачем. Водночас відчужувач має право призначити особу, яка після його смерті буде здійснювати контроль за виконанням спадкового договору. В разі відсутності такої особи контроль за виконанням спадкового договору здійснює нотаріус за місцем відкриття спадщини [3]. Отже, спадковий договір є двостороннім правочином: набувач зобов'язаний вчинити певні дії за вказівкою відчужувача, взамін чого до нього переходить право власності на майно [7, 60].

Ст.1307 ЦК України встановлює гарантії додержання прав та законних інтересів учасників спадкового договору. З метою недопущення переходу майна, що є предметом спадкового договору, до третіх осіб нотаріус одночасно з посвідченням цього договору накладає на зазначене майно заборону відчуження та вносить відомості про нього до Єдиного державного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна. Зняття заборони відбувається після смерті відчужувача на підставі свідоцтва про смерть [6, 160].

Заповіт, складений відчужувачем щодо майна, вказаного у спадковому договорі, є нікчемним незалежно від часу його складання. Якщо у заповіті містяться розпорядження не лише стосовно майна, яке є предметом спадкового договору, а й іншого майна спадкодавця, такий заповіт визнається недійсним лише у частині розпорядження майном, вказаним у спадковому договорі [5, 367].

Оскільки спадковий договір пов'язаний з особами його учасників, то ст.1308 ЦК України визначено право сторін звертатися до суду з метою дострокового розірвання договору. Розірвання спадкового договору можливе з ініціативи однієї зі сторін у судовому порядку. Так, спадковий договір може бути розірваний відчужувачем, якщо набувач не виконує належним чином покладених на нього обов'язків. Набувач же може вимагати розірвання договору в тому випадку, якщо належне виконання обов'язків за договором з його боку неможливе. Крім розірвання, в договорі можуть бути передбачені й інші наслідки порушення сторонами зобов'язань, наприклад, відшкодування збитків, компенсація моральної шкоди тощо. На вимогу набувача спадковий договір може бути розірвано судом як до смерті, так і після смерті відчужувача. Для цього має бути встановлена неможливість виконання ним розпоряджень відчужувача [7, 60-61].

У разі смерті набувача спадковий договір вважається припиненим. У цьому випадку спадкоємці набувача мають право вимагати від відчужувача відшкодування витрат, яких вони зазнали при виконанні спадкового договору в тій частині зобов'язань, які були виконані набувачем до його смерті. Якщо відповідно до спадкового договору набувач був зобов'язаний вчинити певні дії після смерті відчужувача, то у разі смерті набувача обов'язок вчинити ці дії переходить до його спадкоємців [4].

Отже, можна зробити висновок, що всупереч своїй назві, спадковий договір, який одержав правове регулювання у гл.90 ЦК України, не передбачає переходу майна від відчужувача до набувача в порядку спадкування в силу відсутності необхідної для цього сукупності юридичних фактів – юридичного складу спадкового правонаступництва, хоча момент переходу права власності на майно

від відчужувача до набувача й визначається моментом смерті відчужувача. Тому, не зважаючи на те, що спадковий договір – інститут спадкового права, до нього не застосовуються норми даного розділу.

### Література

1. Шама Н.П. Спадковий договір в цивільному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Н.П. Шама. – Львів, 2008. – 20 с.
2. Кравченко О.Ю. Поняття та ознаки спадкового договору / О.Ю. Кравченко // Науковий часопис НПУ ім. М.П. Драгоманова. Серія «Економіка і право». – 2010. – Вип. 9. – С. 95-100.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Про судову практику у справах про спадкування: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 р. № 7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Цивільне право України: підручник: в 2 т. / за ред. Г.Б. Яновицької, В.О. Кучера – Львів: «Новий Світ-2000», 2014. – Т. 2. – 444 с.
6. Курило Т.В. Особливості укладення спадкового договору в цивільному праві України / Т.В. Курило // Наше право. – 2015. – № 6. – С. 157-161.
7. Рогожина З.К. Характеристика спадкового договору / З.К. Рогожина // Судова апеляція. – 2015. – № 1 (38). – С. 57-63.

### Роль апеляційних судів у цивільному процесі

*Гінатуліна А.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Актуальність теми: актуальність цієї теми пов'язана з тим, що апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції є правом кожної із сторін провадження, яке може бути реалізовано в апеляційних судах. Апеляційні суди – це суди другої ланки єдиної судової системи судів загальної юрисдикції. Вони є судами вищого рівня для місцевих судів і нижчими стосовно Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів.

Як показує практика, існують такі випадки, коли рішення суду першої інстанції є неправомірним. Це можливо з багатьох причин, наприклад, непрофесійність суддів або неповне вивчення обставин справи. Саме ці чинники можуть бути підставою звернення однієї із сторін або обома сторонами провадження до апеляційного суду для повторного розгляду справи і винесення рішення. Суд апеляційної інстанції може встановлювати нові факти, досліджувати нові докази, які раніше не досліджувались у справі судом першої інстанції.

Об'єкт дослідження: суспільні відносини, пов'язані з організацією, створенням та діяльністю апеляційних судів України.

Предмет дослідження: правовий статус апеляційних судів у системі судів загальної юрисдикції, їх компетенція, організаційно-правові проблеми управління у системі апеляційних судів.

Мета дослідження: аналіз сутності і ролі апеляційного судочинства в Україні.

Інститут апеляції відомий в Україні з давнини. Для цього спочатку визначимо, що таке «апеляція»? Апеляція (від лат. appellatio – звернення, скарга) – це оскарження якої-небудь постанови до вищої інстанції, що має право переглянути справу [1]. Ця форма оскарження судового рішення вперше введена у Франції в 1808 році, а пізніше і у Росії в 1864 році. Апеляційне провадження, як важлива гарантія справедливості судових рішень, існує в переважній більшості сучасних держав, які належать до різних правових систем, як основна (наприклад, у Великій Британії) або одна з основних форм перегляду судових рішень (у США, Франції, Німеччині та ін.).

Що стосується України, апеляційні суди засновані, відповідно до ст.125 Конституції України, з 21 червня 2001 року.

Термін «апеляція» може розумітися у трьох значеннях, а саме:

- звернення особи до апеляційного суду про перегляд судового рішення;
- форма захисту порушеного або оспорюваного права;
- сам процесуальний розгляд апеляцій.



У судовій системі України визначне місце посідають апеляційні суди регіонального рівня та апеляційний суд України. Їх діяльність регламентують наступні нормативно-правові акти:

1. Конституція України.
2. Закон України «Про судоустрій та статус суддів».
3. Цивільний процесуальний кодекс України та інші.

У системі судів загальної юрисдикції діють апеляційні суди, як суди апеляційної інстанції з розгляду цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, справ про адміністративні правопорушення. За територіальним принципом вони поділяються на апеляційні суди областей, апеляційні суди міст Києва та Севастополя, апеляційний суд Автономної Республіки Крим [2, ст.26].

Мережа апеляційних загальних судів на території України складає 27 судів. До складу апеляційних судів входять судді, як правило, обрані Верховною Радою України безстроково чи, в окремих випадках, призначені Президентом України в межах п'ятирічного строку. Кількість суддів у кожному апеляційному суді визначає Президент України. На сьогодні загальна кількість суддів за штатом становить 1713 осіб [3].

Очолює апеляційний суд голова апеляційного суду, який має першого заступника та заступників голови суду. Вони у свою чергу виступають головами судових палат. Для вирішення організаційних питань у апеляційних судах діє президія апеляційного суду. До повноважень президії апеляційного суду віднесено також розгляд узагальнень судової практики, надання методичної допомоги місцевим судам тощо.

Апеляційне провадження, як різновид перегляду судових рішень, передбачено в п.8 ч.3 ст.129 Конституції України.

Аналіз процесуального законодавства дозволяє виявити наступні завдання апеляційного провадження:

- забезпечення стабільності судового рішення;
- досягнення правильного розуміння й застосування чинного законодавства;
- сприяння формуванню єдиної судової практики;
- виявлення і виправлення судових помилок нижчих судів.

Апеляційний суд наділений відповідними до закону повноваженнями:

- 1) здійснює правосуддя у порядку, встановленому процесуальним законом;
- 2) аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, інформує про результати узагальнення судової практики відповідні місцеві суди, Верховний Суд;
- 3) надає місцевим судам методичну допомогу в застосуванні законодавства;
- 4) здійснює інші повноваження, визначені законом [1, ст. 27].

Цивільне процесуальне законодавство пройшло великий час розвитку, але все ж таки у законодавстві є окремі нормативні недоліки, які так і залишаються невирішеними, зокрема, це стосується апеляційного провадження.

Однією із важливих проблем є встановлений законодавством строк подання апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції – протягом десяти днів з дня проголошення рішення [4, ч.1 ст.294]. Що стосується апеляційної скарги на ухвалу суду, то вона подається протягом п'яти днів після її проголошення [4, ч.2 ст.294]. Цей строк є досить малим, адже зацікавлені особи, які проживають в менших адміністративно-територіальних одиницях відповідної області, можуть не встигнути протягом встановленого строку реалізувати своє право на апеляційне оскарження.

У висновку можна сказати, що створення апеляційних судів є важливим правовим моментом, завдяки чому дозволяється сторонам процесу домогтися виправлення помилок судів першої інстанції до набрання рішенням законної сили. Адже більше половини випадків (приблизно 80%), коли одна із сторін процесу не є згодною з рішенням місцевого суду і звертається до апеляційного суду для оскарження рішення першої інстанції. Розгляд справи апеляційним судом є додатковою перевіркою законності рішення і гарантією захисту прав і законних інтересів сторін.

#### Література

1. Словник іншомовних слів Мельничука [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://slovopedia.org.ua/42/53392-0.html>
2. Про судоустрій та статус суддів: Закон України за станом на 02 червня 2016 р. № 1402-VIII. – К.: Парлам. вид-во, 2016. – 82 с.
3. Питання мережі місцевих загальних та апеляційних судів: Указ Президента України за станом на 20 травня 2011 р. № 591/2011. – К.: Урядовий кур'єр. – 2011. – № 98. – 32 с.

4. Цивільний процесуальний кодекс України: чинне законодавство із змінами та допов. на 11 березня 2017 року: – К.: Алерта, 2017. – 164 с.

### **Запровадження системи електронного наказного провадження: новація в Україні**

*Гостіщева О.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Наказне провадження є самостійним і спрощеним видом судового провадження у цивільному судочинстві при розгляді окремих категорій справ, у якому суддя в установлених законом випадках за заявою особи, якій належить право вимоги, без судового засідання і виклику стягувача та боржника на основі доданих до заяви документів видає судовий наказ, який є особливою формою судового рішення [1].

Проблематика наказного провадження є досить добре дослідженою як зарубіжними, так і вітчизняними науковцями. Зокрема, Н.Г. Єлісєєв, В.М. Комаров, Т.М. Кілічава, В.В. Самолук, Д.Д. Лупеник, В.О. Куценко, О.Є. Бурлай, О.М. Великорода займалися дослідженням проблем правового регулювання інституту наказного провадження.

Однією із найсуттєвіших особливостей наказного провадження є те, що воно може здійснюватись лише з певних категорій цивільних справ, закріплених ст.96 Цивільного процесуального кодексу України, а саме: 1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати; 2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника; 3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості; 4) заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину в розмірі тридцяти відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана із встановлення чи оспорування батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб; 5) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола осіб [2]. Слід відмітити те, що перелік зазначений у статті 96 Цивільного процесуального кодексу України є вичерпним і видача судового наказу можлива лише з цих вимог [3, 663].

Новацією українського цивільного судочинства став проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження електронного наказного провадження у цивільному та господарському судочинстві» від 14.01.2016 р. Відповідно до цього законопроекту, електронний судовий наказ є особливою формою судового рішення, що видається судом в електронній формі за результатами розгляду вищезазначених вимог. Із заявою про видачу електронного судового наказу може звернутися будь-яка фізична або юридична особа, якій належить право пред'явлення вимоги. Розгляд справ у порядку електронного наказного провадження проводиться без судового засідання і виклику заявника та боржника для заслуховування їх пояснень. Обов'язковою умовою розгляду справи в порядку електронного наказного провадження є реєстрація заявника і боржника в автоматизованій системі електронного наказного провадження з використанням електронного цифрового підпису [4]. Таким чином, на думку суб'єкта права законодавчої ініціативи, прийняття проекту «сприятиме зниженню навантаження на судову систему України, забезпеченню своєчасного і ефективного захисту порушених справ та інтересів фізичних і юридичних осіб, зменшенню витрат з державного бюджету на утримання судових органів».

Але у Комітеті Верховної Ради України проект закону було відхилено та знято з розгляду із-за виявлення певних недоліків: відсутність законодавчого визначення змісту термінів «автоматизована система електронного наказного провадження» та «електронне наказне провадження», що на практиці може спричинити різні підходи до розуміння зазначеного поняття, а як наслідок – труднощі в реалізації законодавчих положень; юридично необґрунтовані мотиви розгляду господарських справ у порядку електронного наказного провадження судом до підсудності Броварського районного суду Київської області; відсутність нормативно-правового регулювання норми про кваліфікацію та встановлення санкції за «несанкціоноване втручання в роботу автоматизованої системи електронного наказного провадження»; відсутність точної кількості помічників, яку може мати суддя, який

розглядає справи в порядку електронного наказового провадження, оскільки із запропонованої у проекті редакції нового абзацу, яким доповнюється стаття 154 Закону України «Про судоустрій», незрозуміло, чи це буде 2 помічника, чи безліч (в проекті просто вказано «більше одного»).

На думку Є. Соболева, перелічені зауваження можна виправити. Наприклад, шляхом утворення відповідного спеціалізованого суду першої інстанції, який утворюватиметься на підставі статті 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Цей крок є доцільним для зосередження всіх відповідних справ у одному суді. Крім того, запровадження в законодавство України нових термінів без їх дефініцій суперечить правовій позиції Європейського суду з прав людини щодо чіткості та ясності закону, тому у законопроекті необхідно дати визначення терміну «автоматизована система електронного наказного провадження» та «електронне наказне провадження».

Проте, я вважаю, що існують й інші складнощі для впровадження інституту електронного наказного провадження. До них слід віднести створення окремого державного реєстру, введення його в дію та закріплення на законодавчому рівні процедури подання, реєстрації та вирішення справи.

Отже, досліджуючи це питання, можна сказати, що спроба створити в українському законодавстві інститут електронного наказного провадження знайшла схвальні відгуки, але законопроект був відхилений. Дійсно, вищезгадана ідея значно розвантажила би систему цивільного судочинства, проте для її реалізації потрібне більш комплексне реформування.

### Література

1. Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження: Постанова Пленуму Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ №14 від 23 грудня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0014740-11>
2. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №40-41, 42. – 37 с.
3. Комаров В.А. Курс цивільного процесу: підручник / В.А. Комаров, В.В. Бігун. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження електронного наказного провадження у цивільному та господарському судочинстві: проект закону №3769 від 14 грудня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57662](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57662)

### Справи про встановлення батьківства (материнства)

*Гребенюк А.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Метою даної роботи є – дослідження питань, щодо справ про встановлення батьківства в цивільному процесі.

Вагомий внесок у вивчення та дослідження зазначеної теми зробили такі видатні вчені, як М.М. Бородін, А.Г. Давтян, В.А. Кройтор, Л.І. Лілуашвілі, Т.В. Сахнова, М.К. Треушніков та багато інших.

Цивільний шлюб, тобто шлюб без офіційного оформлення органів Реєстрації актів цивільного стану, досить поширене явище в країні, а тому дедалі більше дітей народжується в незареєстрованих шлюбах, а згодом виникає необхідність звернення одним з подружжя до суду з заявою щодо встановлення або оспорування батьківства(материнства).

Підставою виникнення взаємних прав та обов'язків батьків і дітей є кровне споріднення, походження дітей від даних батьків. Однак само по собі біологічне походження спричинює встановлення лише моральних обов'язків батьків і дітей.

Встановлення батьківства тягне необхідність несення батьком певних законом обов'язків, що виникають у з народженням дітей.

Як визначає чинне законодавство України, підставою для виникнення прав та обов'язків батьків дитини є засвідчене від них походження дитини. Таке засвідчення здійснюється органами Реєстрації актів цивільного стану, в порядку передбаченому Сімейним кодексом України (далі – СК).

Згідно з ч.1 ст.3 ЦПК України кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів [1].

Причому таке право може бути реалізоване як в порядку позовного провадження за наявності спору про право (визнання батьківства за рішенням суду), так і в окремому провадженні (встановлення факту батьківства).

Справи про визнання батьківства суд розглядає у позовному провадженні. У таких справах позови осіб, зазначених у ч.3 ст.128 СК, приймаються до судового розгляду, якщо:

1) дитина народжена матір'ю, яка не перебуває у шлюбі, немає спільної заяви батьків, заяви батька або рішення суду і запис про батька дитини в Книзі реєстрації народжень учинено за прізвисьмом матері, а ім'я та по батькові дитини записано за вказівкою матері (ч.1 ст.135 СК);

2) у разі смерті матері, а також за неможливості встановити місце її проживання запис про неї та про батька дитини учинено за заявою родичів, інших осіб або уповноваженого представника закладу охорони здоров'я, в якому народилася дитина (ч.1 ст.135 СК);

3) батьки дитини невідомі і запис про них у Книзі реєстрації народжень учинено за рішенням органу опіки та піклування (ч.2 ст.135 СК).

Із позовом про визнання батьківства чи материнства можуть звертатися до суду лише особи, зазначені у СК [2].

Згідно з п.3 ст.128 СК України позов про визнання батьківства може бути пред'явлений:

- матір'ю дитини;
- опікуном дитини;
- піклувальником дитини;
- особою, яка утримує та виховує дитину;
- самою дитиною, якщо вона досягла повноліття;
- особою, яка вважає себе батьком дитини [3].

Підставою для визнання батьківства є будь-які відомості, що засвідчують походження дитини від певної особи, зібрані відповідно до Цивільного процесуального кодексу України. Згідно зі ст.57 ЦПК України доказами є будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Ці дані встановлюються на підставі пояснень сторін, третіх осіб, їхніх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів. Тобто при вирішенні спору про визнання батьківства мають враховуватись усі вище перераховані докази в сукупності. Причому кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень (ч.1 ст.60 ЦПК України).

Відомості, що посвідчують походження дитини від певної особи, встановлюються на підставі пояснень сторін, третіх осіб, їхніх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів [1]. З огляду на це виникає потреба у застосуванні спеціальних знань у формі судової експертизи.

Згідно зі ст.1 Закону України «Про судову експертизу» судова експертиза – це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів досудового розслідування чи суду [4].

Особи, які беруть участь у справі, мають право:

- домовитися про залучення експертів певних осіб;
- дати суду питання, на які потрібні відповіді експерта;
- просити суд провести експертизу у відповідній судово-експертній установі, доручити її конкретному експерту;
- заявляти відвід експерту;
- давати пояснення експерту;
- знайомитися з висновком експерта;
- просити суд призначити повторну, додаткову, комісійну або комплексну експертизу тощо.

Суд призначає експертизу ухвалою, в якій визначає кількість і зміст питань, за якими може бути проведена експертиза.

До судових експертиз, які найчастіше проводяться під час вирішення спорів про батьківство, належать експертиза крові та інших виділень людини та генетична експертиза [5].

Експертиза ДНК або молекулярно-генетична експертиза призначається у кримінальних і цивільних справах з метою формування доказової бази. Найбільш поширені випадки проведення ДНК-тесту на батьківство (як у судовому, так і в позасудовому порядку), а також випадки проведення тесту для встановлення спорідненості в спадкових справах.

Об'єктом молекулярно-генетичного дослідження є ядра ДНК (ДНК, розташована в ядрі клітини), отримана з крові, слини, буквального та іншого епітелію, волосся (при наявності волосяного фолікула), а також часток тканин і органів людини. Зрізане волосся, сеча і піт не придатні для дослідження даним методом, оскільки вони не містять клітин з ядерної ДНК.

Для визначення спірного батьківства необхідна присутність ймовірного батька і дитини для проведення забору вихідного біологічного матеріалу. При відсутності біологічного матеріалу хоча б однієї зі сторін провести дослідження неможливо. В результаті проведення ДНК-аналізу на предмет встановлення батьківства ймовірність похибки позитивного висновку становить 0,000001%. Негативний факт батьківства встановлюється із 100% ймовірністю [6].

Важливе значення в процесі доказування має висновок експерта. За результатами проведення судово-біологічної (генетичної) експертизи із застосуванням методики генотипоскопії (аналізу ДНК) експерти можуть визначити батьківство із ймовірністю до 99,9 відсотків або дійти висновку про його виключення.

Дійти висновку про виключення батьківства можливо і на підставі судово-імунологічної експертизи (експертизи крові), або судово-медичної експертизи, яка б визначила здатність особи до зачаття дитини. Однак, експертиза ДНК, на сьогодні, є найбільш ефективним доказом, що підтверджує наявність чи відсутність батьківства особи щодо дитини [7].

Згідно з п.17 постанови Пленуму Верховного Суду України № 8 від 30 травня 1997 р. «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» під час перевірки й оцінки експертного висновку суд повинен з'ясувати:

- чи було додержано вимоги законодавства під час призначення та проведення експертизи;
- чи не було обставин, які виключали участь експерта у справі;
- компетентність експерта і чи не вийшов він за межі своїх повноважень;
- достатність поданих експертові об'єктів дослідження;
- повноту відповідей на порушені питання та їх відповідність іншим фактичним даним;
- узгодженість між дослідницькою частиною та підсумковим висновком експертизи;
- обґрунтованість експертного висновку та його узгодженість з іншими матеріалами справи.

Підставою виникнення правовідносин щодо експертизи в цивільному процесі є юридичні факти – процесуальні дії, головною з яких є ухвала суду про призначення експертизи [8].

Позов про визнання батьківства приймається судом, якщо запис про батька дитини у Книзі реєстрації народжень вчинено згідно Сімейним кодексом України. Підбиваючи підсумок викладеного, можна визначити умови, за яких буде мати місце визначення батьківства за рішенням суду. До них належать:

- відсутність зареєстрованого шлюбу між батьками дитини на момент її народження;
- відсутність спільної заяви жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою;
- відсутність особистої заяви чоловіка про визнання себе батьком дитини [9].

Отже, походження дитини встановлюється судом з урахуванням усіх обставин. При цьому можуть застосовуватися будь-які засоби доказування, передбачені цивільним процесуальним законодавством. Очевидно, що при підготовці справ про встановлення батьківства до судового розгляду і під час їх розгляду суд вправі з урахуванням думки сторін і обставин справи призначити експертизу. Можна дійти висновку, спори про батьківство – це особлива категорія справ, у якій досить часто як засіб доказування застосовується висновок експерта. Через те, що предмет доказування у таких справах має біологічну природу й обставини справи, на які посилаються сторони в обґрунтуванні своїх позовних вимог, не є очевидними.

#### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 41. – Ст. 492.
2. Васильєв С.В. Особливості розгляду окремих категорій цивільних справ:[навч. посіб] / С.В. Васильєв. – Х.: Еспада, 2012. – 370 с.
3. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135.
4. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.

5. Супрун Т.С. Висновок експерта у справах про встановлення та оспорування батьківства [Електронний ресурс] / Т.С. Супрун // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2016. – № 2. – С. 161-169. – Режим доступу: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/958>
6. Експертиза ДНК – від встановлення батьківства до доказування материнства від 29.09.2016 р. [Електронний ресурс] // Київська незалежна судово-експертна установа – Режим доступу: <http://kise.ua/golovna/idnews.html?id=13>
7. Червоний Ю.С. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України: [навч. посіб] / Ю.С. Червоний. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 504 с.
8. Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 року. № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-97>
9. Гопанчук В.С. Сімейне право України: [навч. посіб] / В.С. Гопанчук. – К.: Істина, 2002. – 299 с.

### **Договір комерційної концесії: актуальні проблеми**

*Данильченко Є.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Договір комерційної концесії протягом останніх років в нашій країні стає більш поширеним. Це обумовлено тим, що Україна активно застосовує досвід зарубіжних країн з розвинутою економікою щодо ведення бізнесу. У світлі вступу України до Світової організації торгівлі, закріплення законодавчої бази щодо врегулювання відносин, що впливають з договору комерційної концесії, набуло особливої актуальності. Але незважаючи на деякий розвиток комерційної концесії в Україні, становище такого договору є хитким, ще й виникають дискусії з того, що даний договір втратив обов'язкову державну реєстрацію згідно з Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція)» [1]. Тому доцільно було б дослідити саму суть комерційної концесії, проблематику договору, але перед тим слід визначити саме поняття даного договірної зобов'язання.

У світовій практиці відповідний інститут має назву «франчайзинг». Саме цей термін пропонувалося закріпити у Цивільному кодексі України (далі – ЦК), що сприяло б уніфікації цивільного законодавства України із законодавством багатьох розвинених країн. Проте в ЦК України все ж закріпився інший термін – «комерційна концесія» [2, 624]. Цей вид договору також регламентується нормами Господарського (далі – ГК) кодексу України.

Смілянець І.П. розглядає франчайзинг як систему договірних відносин, при якій одна фірма (франчайзер) надає іншій фірмі (франчайзі) за плату і на певний термін комплекс виключних прав – франшизу, яка є дозволом на використання комплексу виключних прав право володільця (визначеної торговельної марки, операційної системи, ноу-хау) [3, 494].

На сьогодні розпочати підприємницьку діяльність без значних капіталовкладень, скориставшись чужим ім'ям і популярністю, можливо саме завдяки концесійному договору [4].

Як зазначає Дзера О.В., комерційна концесія (франчайзинг) оснований на тому, що один суб'єкт підприємницької діяльності (правоволоділець) за винагороду надає іншому суб'єкту підприємницької діяльності (користувачу) право використовувати свої засоби індивідуалізації (комерційне найменування, торговельну марку), передає йому ноу-хау, комерційний досвід, комерційну інформацію, що охороняється законом, і надає постійну консультативну допомогу в організації підприємницької діяльності [5, 769].

Згідно ст.1115 ЦК України за договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг [6, 272].

Щодо правової природи договору комерційної концесії, то, по-перше, договір франчайзингу є казуальним – наявні підстави його укладання, тобто той юридичний результат, який має бути досягнутий виконанням угоди; по-друге, консенсуальний – вступає в силу з моменту досягнення згоди сторонами; по-третє, двосторонній – кожна із сторін має права та обов'язки [3, 495].

За наявності зустрічного майнового задоволення розглядуваний договір є відплатним, оскільки передбачає обов'язок користувача сплачувати правоволодільцю відповідну плату за користування комплексом прав, що зазначено у ст.1115 ЦК [6, 272].

Природа розглядуваного договору зумовлює сферу його застосування – це підприємницька діяльність. Відповідно до закріпленого у ст.1115 ЦК України визначення право користування комплексом прав надається з метою виготовлення або реалізації товару, надання послуг. Сторонами у договорі виступають суб'єкти підприємницької діяльності (ст.1117 ЦК України) [6, 272]. Все це вказує на підприємницький характер договору комерційної концесії.

Для договору комерційної концесії передбачена письмова форма укладання. Додаткова вимога встановлена ст. 367 ГК України – договір комерційної концесії має бути викладений у формі єдиного документа [7, 143]. При цьому діє спеціальне правило щодо наслідків недодержання письмової форми договору комерційної концесії – такий договір є нікчемним (ст.1118 ЦК України) [6, 272].

У цивільному законодавстві України немає переліку істотних умов договору комерційної концесії. Проте істотною умовою цього договору, як і будь-якого цивільно-правового договору, є умова про його предмет (ч.1 ст.638 ЦК України) [6, 160]. Предметом такого договору є комплекс належних правоволодільцеві прав.

До комплексу прав, що є предметом договору комерційної концесії, відповідно до ст.1116 ЦК України належать:

- право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо);
- право на використання комерційного досвіду й ділової репутації;
- право на використання предмета договору із зазначенням або без зазначення території використання щодо певної сфери цивільного обороту [6, 272].

Карягін Ю.О. та Тимошенко З.І., аналізуючи предмет дослідженого договору, визначили, що права на використання об'єктів права інтелектуальної є основним елементом комплексу прав, що передаються за договором комерційної концесії. Цією обставиною вони пояснили структурне розміщення глави ЦК України про договір комерційної концесії одразу після глави про договори щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності [8, 359].

Також варто нагадати, що хоча у договорі немає переліку істотних умов, але він має особливі умови, передбачені ст.1122 ЦК України, які можуть включатися до договору комерційної концесії. Це такі умови називають обмежувальними. Це, зокрема, умови про:

- обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території;
- обов'язок користувача не конкурувати з правоволодільцем на території, на яку поширюється чинність договору, щодо підприємницької діяльності, яку здійснює користувач з використанням наданих правоволодільцем прав;
- обов'язок користувача не одержувати аналогічні права від конкурентів правоволодільця;
- обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування приміщень для продажу товарів, передбачених договором, а також їхнє внутрішнє і зовнішнє оформлення.

Умова договору, відповідно до якої правоволодільець має право визначати ціну товару (робіт, послуг), передбаченого договором, або встановлювати верхню чи нижню межу цієї ціни, є нікчемною. Також особливою є умова відповідно до якої користувач має право продавати товари (виконувати роботи, надавати послуги) виключно певній категорії покупців (замовників) або виключно покупцям (замовникам), які мають місцезнаходження (місце проживання) на території, визначеній у договорі. [6, 273-274].

Спеціальні положення щодо припинення договору комерційної концесії закріплені ст.1126 ЦК України. Насамперед, договір комерційної концесії може бути припинено в разі відмови від нього однієї із сторін. Водночас право кожної зі сторін відмовитися від договору комерційної концесії стосується лише договорів, укладених на невизначений строк. Розірвання договору комерційної концесії здійснюється відповідно до загальних положень глави 53 ЦК України. Водночас у ст.1128 ЦК України закріплена спеціальна підстава для розірвання договору комерційної концесії. За змістом цієї статті користувач має право вимагати розірвання договору й відшкодування збитків у разі зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця, права на використання яких входять до

комплексу прав, наданих користувачеві за договором. Договір комерційної концесії припиняється також у разі: припинення права правоволодільця на торговельну марку чи інше позначення, визначене в договорі, без його заміни аналогічним правом; оголошення правоволодільця або користувача неплатоспроможним (банкрутом) [6, 274-275].

Хоча сфера використання франчайзингу надзвичайно різноманітна, Дзера О.В. класифікує його за чотирма видами:

- збутовий франчайзинг – використовується виробником товару для побудови єдиної розгалуженої збутової мережі, функціонування якої перебуває під його контролем;
- торговий франчайзинг – торговельна організація відкриває мережу своїх магазинів, які юридично не є її структурними підрозділами, філіями або дочірніми підприємствами;
- франчайзинг у сфері обслуговування та надання послуг – типовим прикладом цього виду франчайзингу, найближче до торгового франчайзингу, є мережі фірмових готелів, ресторанів або авторемонтних майстерень, а також аудиторських, юридичних, консалтингових фірм;
- виробничий франчайзинг – використовується виробником для розширення виробництва своїх товарів або їх просування на нові ринки [5, 773].

Застосування договору комерційної концесії в підприємницькій діяльності надає суттєві переваги як правоволодільцю, так і користувачеві, а також споживачеві та всьому суспільству взагалі.

Для правоволодільця такий договір є найзручнішим засобом розширення свого бізнесу. Він позбавлений необхідності відкривати велику кількість філій або реєструвати підприємства на віддаленій території, інвестувати кошти для придбання нерухомості, наймання персоналу. Правоволоділець отримує користь, не вдаючись до кредитів і не беручи на себе серйозних фінансових зобов'язань, адже саме користувач вкладає свою частку в бізнес, де значні витрати на його розширення покладаються також на нього. Правоволоділець покращує свій збут, забезпечує собі можливість у подальшому продавати користувачеві нові партії товарів і здійснювати обслуговування устаткування, сам процес експлуатації якого – безкоштовна реклама [5, 778].

Для користувача франчайзинг суттєво знижує підприємницький ризик і прискорює окупність капіталовкладень. Залишаючись господарем свого підприємства, він отримує можливість використовувати добре відомий знак для товарів і послуг, що позитивно позначається на входженні до ринку. Крім того, правоволодільці проводять постійну рекламну компанію на загальнонаціональному й місцевому рівнях у таких масштабах, які не під силу малій і середній фірмам. Користувач отримує від правоволодільця як спеціальні знання, завдяки програмам навчання та професійних консультацій з управління підприємством, так і устаткування, інгредієнти, необхідні для виробництва кінцевої продукції або послуг, за цінами, нижчими від ринкових [5, 779].

Для споживача та суспільства використання франчайзингу може мати як позитивні, так і негативні наслідки. До позитивних моментів використання механізмів франчайзингу можна віднести сприяння виникненню нових конкурентів на ринку збуту і збільшення конкуренції серед товарних знаків, надходження іноземних інвестицій, що забезпечують ефективну передачу новітніх технологій і створення робочих місць, поповнення бюджету держави за рахунок надходження коштів від оподаткування. Щодо негативного моменту – договір може призвести до порушення прав та інтересів споживачів. Адже сама по собі ідея франчайзингу побудована на своєрідній підміні суб'єкта, коли користувач виступає в обороті фактично під чужим ім'ям, використовуючи фірмове найменування і товарні знаки правоволодільця [5, 781].

Щодо питання про державну реєстрацію договору комерційної концесії, то до вступу у силу Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція)» від 12.02.2015 року така процедура проводилась, та була закріплена у ЦК України. Але на той час, на думку Лукач І.В., склався такий законодавчий колапс, коли майже всі договори комерційної концесії фактично не були зареєстрованими, оскільки були значні прогалини у законодавстві щодо їх державної реєстрації. Ці прогалини породили у наукових колах дискусії щодо шляхів і напрямів подальшого розвитку законодавства щодо цього питання. Так було вирішено законодавцем, що простіше взагалі прибрати цю норму, ніж змінювати певну кількість законодавчих актів. Також було прийнято до уваги досвід зарубіжних країн, де державна реєстрація договору франчайзингу не є обов'язковою [9].

Відповідно до викладеного у роботі матеріалу, можна зробити наступний висновок, що концесійний договір має певні особливості, порівняно з загальними умовами укладання договорів. Сам розвиток договору комерційної концесії (франчайзингу) в Україні поки що проходить свої початкові етапи та потребує більш деталізованого врегулювання, ніж у країнах, у яких франчайзинг уже має налагоджену систему функціонування, гармонізовану із чинним законодавством. Досвід



зарубіжних країн допоможе національним законодавцям усунути всі існуючі прогалини щодо франчайзингу, бо в ньому можна побачити перспективний розвиток бізнесу в Україні.

### Література

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція): Закон України від 12 лютого 2015 року № 191-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/191-19>
2. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підручник. – 3-тє вид., перероб. і доп. / Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, О.В. Старцев. – К.: Істина, 2011. – 808 с.
3. Смілянець І.П. Деякі аспекти договору франчайзингу за законодавством України / І.П. Смілянець // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 59. – С. 494-500.
4. Цеслів А.С. Комерційна концесія та суміжні договори: порівняльний аспект [Електронний ресурс] / А.С. Цеслів. – Режим доступу: [http://www.business-inform.net/pdf/2013/6\\_0/351\\_355.pdf](http://www.business-inform.net/pdf/2013/6_0/351_355.pdf)
5. Дзера О.В. Цивільне право України. Особлива частина: підручник. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 1176 с.
6. Цивільний кодекс України: чинне законодавство із змінами та допов. – К.: Алерта, 2015. – 320 с.
7. Господарський кодекс України: чинне законодавство із змінами та допов. – К.: Алерта, 2015. – 162 с.
8. Карягін Ю.О. Маркетинг турпродукту: підручник. / Ю.О. Карягін, З.І. Тимошенко, Т.О.Демюра, Г.Б. Мунін. – К.: Кондор, 2009. – 394 с.
9. Лукач І.В. Проблеми державної реєстрації договорів комерційної концесії [Електронний ресурс] / І.В. Лукач. – Режим доступу: [http://papers.univ.kiev.ua/1/jurydychni\\_nauky/articles/lukacs-i-shkarivska-i-problems-of-state-registration-of-commercial-concession\\_19836.pdf](http://papers.univ.kiev.ua/1/jurydychni_nauky/articles/lukacs-i-shkarivska-i-problems-of-state-registration-of-commercial-concession_19836.pdf)

### Заміна неналежного відповідача у цивільному процесі

*Діхтяр А.М., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Питанням, щодо підстав та заміни неналежного відповідача у цивільному процесі України, цікавилися багато українських науковців, таких як: С.В. Аносова, М.А. Вікут, С.А. Чванкін, М.Й. Штефан, М.А. Гурвіч та інші.

Іноді у цивільному процесі як сторона бере участь особа, яка не є суб'єктом тих суб'єктивних прав, свобод, законних інтересів чи юридичних обов'язків, щодо яких має бути ухвалення рішення суду. У такому разі суд проводить заміну сторони або ухвалює рішення про відмову у задоволенні позову.

Процесуальний порядок заміни неналежного відповідача належним визначено у ч.1 ст.33 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України). Відповідно до цієї статті, суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, замінює первісного відповідача належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача [1].

М.А. Гурвіч зазначає, що заміна неналежного відповідача може допускатися не інакше як за згодою позивача. Усякий має право позивати проти будь-якої, обраної ним відповідачем, особи. Звільнення відповідача від участі в справі без згоди на те позивача суперечило б принципу диспозитивності [2, 53].

Однак, заміна первісного відповідача належним передбачає, що первісний відповідач вибуває із процесу, а належний відповідач стає особою, яка бере участь у справі. М.С. Шакар'ян зазначила, що інститут заміни неналежного відповідача в процесі дозволяє виправити допущену стороною помилку без особливих формальностей, що спрощує процес, сприяє економії часу. Цей інститут забезпечує правильне і швидке вирішення справи, яке відповідає об'єктивній істині [3, 43].

Згідно цивільного процесуального законодавства суд проводить заміну первісного відповідача у разі:

1. Якщо є клопотання позивача про заміну первісного відповідача. Суб'єктами ініціативи здійснення заміни неналежного відповідача є також інші особи, які беруть участь у справі – вони не

можуть заявляти клопотання про заміну неналежного відповідача, але вправі висловити свою думку щодо необхідності заміни відповідача.

2. Якщо суд вставив, що позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом.

3. Якщо встановлено належного відповідача, тобто особу, яка порушила, не визнала чи оспорила права, свободи або інтереси позивача і повинна відповідати за пред'явленими позовними вимогами. А у випадку, якщо в процесі розгляду справи суд дійшов висновку, що первісний відповідач є особою, яка не має відповідати за пред'явленим позовом, але не встановив, хто є належним відповідачем, суд має відмовити у задоволенні позовних вимог.

У разі, коли хоча б однієї з цих трьох умов не дотримано, проводити заміну неналежного відповідача не можна.

При заміні неналежного відповідача згода його не потрібна. Однак, С.Н. Абрамов каже, що хоча прямої вказівки на згоду первісного відповідача в законі немає, все ж таки треба визнати, що відповідач, не визначаючи себе відповідальним за позовом позивача, може вимагати постановлення судового рішення про відмову в позові, замість заміни його іншим відповідачем [4, 97].

У ч.1 ст.33 ЦПК України встановлюється можливість залучення судом співвідповідача [1]. Суд має право залучити до справи відповідача, якщо:

1. Позивач заявив клопотання про заміну первісного відповідача, але суд не переконаний у тому, що первісний відповідач не має відповідати за пред'явленим позовом.

2. Позивач заявив клопотання про залучення до участі у справі іншої особи як співвідповідача.

Відповідач, стосовно якого у задоволенні позову було відмовлено, з моменту набрання рішенням суду законної сили є неналежним.

Згідно ч.1 ст.293 ЦПК України заміна первісного відповідача належним відповідачем, і залучення співвідповідача проводиться судом без припинення розгляду цивільної справи, про що постановляється ухвала, яка не може бути оскаржена в апеляційному порядку окремо від рішення суду [1].

З моменту постановлення ухвали про заміну неналежного відповідача або залучення співвідповідача новий відповідач наділяється всіма відповідними правами та обов'язками. Він має право заявляти клопотання про розгляд справи спочатку, якщо такого клопотання немає, то справу потрібно розглядати далі. Після заміни первісного відповідача належним або залучення співвідповідача справа розглядається спочатку і в разі її відкладення [4, 154].

### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №40-41, 42. – Ст. 492.
2. Гурвич М.А. Лекции по гражданскому процессу / М.А. Гурвич; под ред. В.Н. Бельдюгина. – М.: ВЮЗИ, 2003. – 199 с.
3. Шакарян М.С. Учение о сторонах в гражданском процессе / М.С. Шакарян; под ред. А.К. Сергун. – М.: ВЮЗИ, 1999. – 68 с.
4. Абрамов С.Н. Гражданский процесс / С.Н. Абрамов, В.П. Чапурский, З.И. Шкундин; под ред. А.Н. Абрамова. – К.: Прецедент, 2009. – 484 с.
5. Фурса С.Я. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак. – К.: КНТ, 2006. – 912 с.

### Повноваження суду апеляційної інстанції

*Довженко А.Є., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запоїзький національний університет*

Цивільне процесуальне законодавство визначає повноваження апеляційного суду, для правильної характеристики яких необхідно дослідити правову природу та зміст вказаних повноважень.

Результатом діяльності суду апеляційної інстанції та оцінки його ефективності є правильне визначення висновку щодо законності (обґрунтованості) рішення суду першої інстанції, що оскаржується. Суд апеляційної інстанції здійснює судовий контроль по відношенню до місцевого

суду. Виходячи з цього він має широке коло повноважень, які дозволяють запобігати порушенню законів й інших актів та нормалізувати діяльність підконтрольних суб'єктів [1]. Повноваження складаються не лише з прав апеляційного суду. С.Ю. Кац справедливо зазначає, що повноваження судів контролюючих інстанцій необхідно трактувати ще як обов'язки з точки зору положення, що займають вищестоящі суди по відношенню до нижчих. Перші зобов'язані на підставі норм судоустрою та процесуальних перевіряти законність та обґрунтованість рішень судів першої інстанції та ухвалювати при цьому законні та обґрунтовані рішення. Інші вчені визначають повноваження апеляційного суду як сукупність прав і обов'язків останнього, пов'язані із застосуванням процесуально-правових наслідків щодо такого рішення суду першої інстанції.

Функціональні повноваження – це різного роду дії того чи іншого суду в процесі відправлення правосуддя, пов'язані з рішучими діями суду щодо керівництва процесом та ухваленням рішення. Деякими авторами пропонується всі без винятку повноваження суду щодо розгляду скарг на рішення, що не набрали законної сили, класифікувати на предметні, функціональні та предметно-функціональні.

На відміну від вказаних авторів, В.К. Пучинський визначав, що зміст, який використовується в законодавстві відносно повноважень суду певної інстанції, не є поняттям, котре об'єднує всі без винятку права й обов'язки вищестоящего суду на різних етапах провадження.

На мою думку, зміст функціональних повноважень апеляційного суду має трактуватись обмежено та охоплює лише ті процесуальні права апеляційної інстанції, від яких безпосередньо залежить доля рішення, що оскаржується в апеляційному порядку. Інакше кажучи, мова йде про те, що може зробити суд в результаті розгляду апеляційної скарги.

Стосовно предмета мого дослідження, повноваження апеляційного суду розглядатимуться відносно повноважень зазначеного судового органу, котрі застосовуються ним за результатом розгляду апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції [2]. Такі повноваження передбачені у ст.307 ЦПК.

У вказаній нормі цивільне процесуальне законодавство закріплює систему повноважень, які, власне, визначають сутність апеляційного провадження. Виходячи з цього зміст діяльності апеляційного суду спрямовано на забезпечення законності, обґрунтованості рішень суду першої інстанції, на вирішення справи судом апеляційної інстанції у випадку розв'язання справи по суті та на виправлення судових помилок, які вплинули на правосудність судової постанови. Під правосудністю рішення суду слід розуміти сукупність вимог, що пред'являються до постанови як до акта правосуддя.

Відповідно до норм процесуального законодавства за наслідками розгляду апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції апеляційний суд має право:

- 1) постановити ухвалу про відхилення апеляційної скарги і залишення рішення без змін;
- 2) скасувати рішення суду першої інстанції і ухвалити нове рішення по суті позовних вимог;
- 3) змінити рішення;
- 4) постановити ухвалу про скасування рішення суду першої інстанції і закриття провадження у справі або залишення заяви без розгляду;
- 5) постановити ухвалу про повне або часткове скасування рішення суду першої інстанції і направити справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Стаття 307 ЦПК передбачає повноваження апеляційного суду не тільки при перегляді ним рішень суду першої інстанції, але й при перегляді ухвал місцевого суду. Слід зазначити, що повноваження суду апеляційної ланки стосовно перегляду рішення більш розширені, ніж повноваження, яким наділений вказаний судовий орган при перегляді судової ухвали. Це зумовлюється тим, що в разі винесення ухвали справа по суті не вирішується, і тому, як правило, скасування останньої відбувається тільки при порушенні місцевим судом при винесенні ухвали норм процесуального права.

На мою думку, притягнення судді до дисциплінарної відповідальності у зв'язку з неправильним застосуванням правових норм при відправленні правосуддя може мати місце тільки у випадках доведення умисності та систематичності допущення порушення того самого порушення закону, незважаючи на те, що судами вищестоящих інстанцій такі помилки судді неодноразово виправлялись. Лише при сукупності зазначених ознак можна вести мову про порушення суддею присяги, текст якої закріплений у ст. 10 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" від 02.06.2016 р.

Скасування судового рішення й ухвалення судом апеляційної інстанції нового рішення відбувається за умови порушення вимог законності й обґрунтованості судового рішення, які можливо

виправити при розгляді справи в суді апеляційної інстанції. Це повноваження апеляційного суду сприяє найбільш оперативному розгляду цивільної справи з винесенням рішення по суті спору та виходячи з цього є основними із повноважень апеляційного суду. У правовій літературі вірно визначається, що таке повноваження відповідає цілям апеляційного провадження завершити провадження у справі на цій стадії цивільного процесу й усунути судову помилку. Характеризуючи дане повноваження, В.В. Віхров виступає за недоцільність надання апеляційному судові повноваження щодо винесення власного нового судового акта за результатами розгляду апеляційної скарги, з чим автор даної роботи не може погодитись.

Підставами для скасування рішення суду першої інстанції і ухвалення апеляційним судом нового рішення є:

- неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи;
- недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд вважав встановленими;
- невідповідність висновків суду обставинам справи;
- порушення або неправильне застосування норм матеріального або процесуального права.

Норми матеріального права вважаються порушеними або неправильно застосованими, якщо застосовано закон, який не поширюється на ці правовідносини, або не застосовано закон, який підлягав застосуванню [3].

При розгляді справи судом першої інстанції можуть мати місце процесуальні порушення, які не впливають на суть рішення та не можуть бути підставою до його скасування. Наприклад, при порушенні строків розгляду справ чи при розгляді справи в закритому судовому засіданні з наступним встановленням апеляційною інстанцією, що підстав для цього не було. Подібні порушення мають формальний характер, а згідно з процесуальним законом жодне правильне по суті рішення не може бути скасовано з одних лише формальних міркувань. Тому процесуальні порушення, які в конкретному випадку не могли вплинути на правильність розгляду спору про матеріальне право, не можуть служити причиною скасування рішення.

При виявленні судом апеляційної інстанції порушень норм процесуального права, що не впливають на правильність судового рішення та не є підставами для скасування останнього, апеляційний суд вказує на такі порушення відповідному суду першої інстанції окремою ухвалою, застерігаючи його тим самим від повторювання таких помилок.

Наступне функціональне повноваження закріплено у ст.310 ЦПК. Відповідно до вказаної норми рішення суду підлягає скасуванню в апеляційному порядку із закриттям провадження у справі або залишенням заяви без розгляду з підстав, визначених статтями 205 і 207 ЦПК. Як зазначає М.М. Бородін, при застосуванні вказаного повноваження апеляційні суди будь-яких суттєвих труднощів не зазнають [4].

Розглядаючи повноваження апеляційного суду, пов'язані з направленням справи на новий судовий розгляд, виникає проблема правової сили висновків і мотивів апеляційного суду. Останні є обов'язковими для суду першої інстанції при новому розгляді справи. Обов'язковість мотивів і висновків апеляційного суду передбачає необхідність врахування останніх для суду, який заново розглядає дану справу.

Під висновками з приводу спірних правовідносин слід розуміти результати розгляду апеляційної скарги, які мають значення для формування та направлення судової практики. Мотиви скасування судового рішення правові підстави рішення суду апеляційної інстанції.

Однак висновки і мотиви скасування судового рішення не у всіх випадках можуть бути правомірними й обов'язковими для виконання місцевим судом. В.М. Худяков має рацію, що вони можуть торкатись будь-яких питань, крім випадків, коли вони: 1) передвирішують питання про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу; 2) передвирішують питання про переваги одних доказів перед іншими, оскільки жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили; 3) передвирішують питання про те, яке рішення має бути прийнято судом першої інстанції при новому розгляді справи, оскільки незалежність судді при розгляді справи гарантована Конституцією держави та цивільним процесуальним законодавством [5].

На відміну від повноважень щодо розгляду апеляційної скарги на рішення місцевого суду, де підставою для скасування останнього може бути порушення та неправильне застосування норм матеріального права, підставою для скасування судової ухвали може бути тільки порушення чи неправильне застосування норм процесуального права, з чим не погоджується О.В. Дем'янова. Порушення норм процесуального права відбувається у випадках незастосування закону, який слід застосовувати в конкретному випадку. Неправильне застосування норм процесуального права

передбачає застосування останніх не на ті процесуальні правовідносини, які склались у результаті розгляду справи судом першої інстанції.

### Література

1. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства : монографія / [В.В. Комаров, В.І. Тертишников, В.В. Баранкова та ін.]; за заг. ред. професора В.В. Комарова. – Х. : Харків юридичний, 2008. – 928 с.
2. Зейкан Я.П. Коментар Цивільного процесуального кодексу України. – 2-ге вид., доп. / Я.П. Зейкан. – К.: Юридика практика, 2007. – 592 с.
3. Тимченко Г.П. Проблеми вибору належного суду в Україні / Г.П. Тимченко. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2009. – 52 с.
4. Балюк М.І. Практика застосування цивільного процесуального кодексу України (цивільний процес у питаннях і відповідях). Коментарії, рекомендації, пропозиції. / М.І. Балюк., Д.Д. Луспеник. – Х.: ІнЮре, 2008. – 510 с.
5. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України : підручник / М.Й. Штефан. – К.: ІнЮре, 2005. – 622 с.
6. Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 19 березня 2008 р. // Цивільне судочинство. Судова практика у цивільних справах. – 2008. – № 2 (8). – С. 104-105.

### Поняття та ознаки похідних творів за законодавством України

*Довженко А.О., студент*

*Науковий Керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

При створенні нових об'єктів права інтелектуальної власності за основу беруться вже існуючі твори. Результатом такого використання є поява нових самостійних об'єктів авторського права та суміжних прав, які отримали назву похідних творів.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» похідним є твір, що є творчою переробкою іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні (анотація, адаптація, аранжування, обробка фольклору, інша переробка твору) чи його творчим перекладом на іншу мову (до похідних творів не належать аудіовізуальні твори, одержані шляхом дублювання, озвучення, субтитрування українською чи іншими мовами інших аудіовізуальних творів) [1].

Виокремлення похідних творів в самостійну категорію об'єктів авторського права обумовлено спеціальними ознаками та умовами їх створення. Вважається, що ознаки похідних творів можуть бути поділені на дві категорії:

1. Загальні – властиві всім об'єктам авторського права, творчий характер яких, вираження в об'єктивній формі.

2. Спеціальні – властиві саме похідним творам. Наприклад, спеціальні, властиві саме похідним творам, створюються в результаті переробки вже існуючих творів.

Серед спеціальних ознак та вимог до похідних творів слід виділити такі:

По-перше, створюється внаслідок переробки вже існуючого твору.

По-друге, є самостійним об'єктом права інтелектуальної власності. Хоча для створення похідного твору використовується вже існуючий об'єкт авторського права, все ж таки завдяки творчій роботі автора він зазнає суттєвих змін, які дозволяють виокремити його з поміж інших об'єктів.

По-третє, для створення похідного твору необхідно отримання дозволу від автора (його правонаступника) твору, який підлягає переробці. Переробка твору є одним із способів його використання, виключне право на яке належить автору або його правонаступнику.

Отже здійснення переробки твору без згоди правовласника є порушенням прав автора або особи, якій належать майнові права на твір. Непотрібно отримувати дозвіл на переробку творів, які перейшли у суспільне надбання. Обов'язковою умовою переробки будь-якого твору є дотримання немайнових прав автора, в тому числі й щодо недопущення перекручення, спотворення чи іншої зміни твору або будь-якому іншому посягання на твір, що може зашкодити честі і репутації автора.

Слід зазначити, що похідний твір може створюватись й на підставі переробки об'єкту, який не підлягає правовій охороні. Так, як зазначає С. Судариков автор похідного твору може

використовувати будь-який об'єкт, що не охороняється, без згоди та дозволу особи чи осіб, які є творцями об'єктів, або яким належать виключні майнові права. Відповідно особи, які створили похідний твір, мають авторське право на такий твір, якщо твір, що переробляється не охороняється. При цьому розповсюдження охорони на похідний твір, який отримано переробкою твору, що не охороняється, не означає розповсюдження охорони на твір, що не охороняється [2, 145].

По-четверте, створення похідного твору без згоди правовласника оригінального твору. Якщо переробка твору здійснюється для використання похідного твору для власних потреб автора, без його подальшого комерційного використання, отримання згоди від автора не вимагається. Таке положення є цілком слушним, адже навіть з практичної точки зору не є можливим відстежити всі переробки творів, які здійснюються з метою використання оригінальних творів. Наприклад, переклад творів з метою використання матеріалу для підготовки до занять. Разом з тим, якщо такий переклад здійснюється з метою подальшого опублікування чи іншого обнародування твору, мова про використання твору без згоди правовласника вже не йде.

По-п'яте, майнові та немайнові права автора похідного твору охороняються незалежно від охорони прав авторів оригінальних творів. Враховуючи, що похідний твір є самостійним об'єктом права інтелектуальної власності, його автор наділяється майновими та немайновими правами, які охороняються відповідно до законодавства. Крім того, припинення строку правової охорони оригінального твору, на підставі якого було створено похідний твір, не впливає на строк чинності майнових прав на похідний твір.

По-шосте, авторське право перекладачів і (або) авторів інших похідних творів не перешкоджає іншим особам здійснювати свої переклади і переробки тих самих творів [3]. Відповідно до законодавства, виключні права, які виникають у автора похідного твору, не надають йому повноважень на встановлення заборон іншим суб'єктам використовувати існуючі об'єкти права інтелектуальної власності для створення нових творів. Такі обмеження може встановлювати лише автор оригінального твору або його правонаступники в межах чинності строку майнових прав інтелектуальної власності.

Таким чином, особливістю похідних творів є те, що виступаючи самостійним об'єктом права інтелектуальної власності, вони створюються у зв'язку з переробкою вже існуючих об'єктів авторського права. Для того, щоб автор похідного твору набув виключні майнові права та мав змогу вільно використовувати твір, важливим є дотримання прав та інтересів авторів (їх правонаступників) оригінальних творів, які підлягають переробці.

### **Література**

1. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 43. – Ст. 214-216.
2. Судариков С.А. Основы авторского права / С.А. Судариков. – Мн.: Амалфея, 2000. – 512 с.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части четвертой (постат.) / отв. ред. Л.А. Трахтенгерц. – М.: ИНФРА-М, КОНТРАКТ, 2009. – 812 с.
4. Ульянова Г.О. Ознаки похідних товарів [Електронний ресурс] / Г.О. Ульянова. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua>.

### **Проблеми реалізації принципу незалежності суддів при здійсненні цивільного судочинства**

*Доннік Є.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

У наш час у вітчизняному суспільстві доволі гостро стоїть питання довіри до судової гілки влади, об'єктивного здійснення судочинства. Громадяни все частіше задаються питанням щодо отримання неправомірної вигоди суддями та взагалі їхнього професіоналізму. Одним із основоположних принципів, що забезпечує довіру до суду є принцип незалежності суддів. Саме цьому дане питання є актуальним для розгляду.

Методологічною основою роботи є дослідження таких учених як Галайденко Т.В., Тарлецький О.М., Пилипчук П.П., Маляренко В.Т. та інших.

Метою роботи є визначення основних аспектів проблеми здійснення принципу незалежності суддів, її всебічний розгляд та аналіз шляхів подолання недоліків існуючих проблем у контексті незалежності судової влади.

### **Щорічна міжнародна науково-практична конференція**

Конституційним правом будь-якого громадянина України є судовий захист. Це положення підтверджує ст.55 Конституції: «Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб» [1].

Як зазначає Т.В. Галайденко, демократичні суспільства не можуть існувати без належного та неупередженого правосуддя. Права людини, верховенство права та незалежне правосуддя належать до основних цінностей сучасної цивілізації [2, 42]. З думкою автора неможливо не погодитись, тому що держава, у якій джерелом влади є народ, потребує об'єктивної оцінки, визначення правомірності або, навпаки, неправомірності його дій або рішень. Саме така функція судової гілки влади є основоположною для країни у широкому сенсі.

Зміст принципу незалежності суддів чітко визначений вітчизняним законодавством. Згідно ст.6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» суди, здійснюючи правосуддя, є незалежними від будь-якого незаконного впливу. Втручання у здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб, неповага до суду чи суддів, збирання, зберігання, використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб з метою дискредитації суду або впливу на безсторонність суду, заклики до невиконання судових рішень забороняються і мають наслідком відповідальність, установлену законом [3].

Судді повинні бути відсторонені від будь-якого стороннього впливу, особливо під час прийняття рішень у справах, які ними розглядаються, а також вільними від внутрішніх переконань, тобто важливу роль у незалежності судді як такої грає неупередженість.

Як уже зазначалося, наразі ми бачимо низький рівень довіри до судової влади. Причиною такого становища є різноманітні фактори, які власне і становлять проблему недотримання принципу незалежності суддів.

В.Т. Маляренко висунув думку про те, що головними чинниками, які власне і спонукають суддів вчиняти негативну поведінку та не об'єктивно оцінювати докази, справи загалом є, зокрема:

- залежність суддів від владних осіб та структур;
- незахищеність суддів, а у зв'язку з цим страх перед владою та її представниками;
- низькі моральні якості окремих суддів, зумовлені як відсутністю виховної роботи в судах,

так і акцентування уваги при доборі кадрів у суди лише на наявності відповідних теоретичних знань [4, 41].

Усі ці аспекти, і не тільки, впливають на суддівську владу, роблять її вразливою, а отже, і ненадійною. Адже яким чином ми можемо говорити про незалежність судді, про відсутність впливу на нього, його рішення, коли не виконується принцип рівного співіснування тріади гілок влади – законодавчої, виконавчої та судової. У дійсності ж дві перших стоять вище останньої. Це і є одна з основних причин невиконання принципу незалежності.

Також можемо говорити про незалежність суддів не тільки як про явище, яке забезпечує відсутність будь-якого зовнішнього впливу, а й про незалежність судді від самого себе, а саме від власних переконань.

На нашу думку, ні в якому разі не можна відкидати людський фактор. У кожному рішенні судді є частка власних переконань, вподобань. Неможливо забезпечити незалежність судді у повному сенсі цього слова. Якщо подивитись на цю проблему не з точки зору впливу ззовні, а з точки зору внутрішнього, так би мовити «самовпливу» судді, то навряд чи можна буде говорити про досягнення об'єктивної істини як основної мети судочинства в цілому.

Наприклад, візьмемо справи про розлучення, де необхідно вирішити, з ким із батьків дитині буде краще проживати. Безумовно, питання складне, тому на суддю не повинні впливати ані сторонні особи – учасники процесу та інші, ані власні емоції та переживання. Але в реаліях може бути все, що завгодно, навіть якщо всі особи забезпечать повну байдужість, ніхто не може гарантувати відсутність емоційного впливу судді на самого себе.

Таким чином, підсумовуючи все вищесказане, незалежність суддів – це гарант об'єктивного правосуддя, неупередженості суддів. Забезпечення цього принципу є надзвичайно важливою задачею держави для того, щоб підняти рівень суддівської системи в очах суспільства, а також рівень довіри насамперед до суддівства як державного засобу забезпечення правозахисту.

#### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/para4348#n4348>

2. Галайденко Т.В. Актуальні проблеми забезпечення незалежності судової влади в Україні / Т.В. Галайденко // Вісник Вищої ради юстиції. – 2010. – № 1. – С. 42-48.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
4. Маляренко В.Т. Щодо головних проблем судової влади в Україні / В.Т. Маляренко // Слово національної школи суддів України. – 2013. – № 1. – С. 39-49.

### **Щодо поняття наказного провадження у цивільно процесуальному праві**

*Євдокимова А.І., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

З того часу як Україна отримала статус незалежної держави, значних перетворень зазнали майже всі сфери суспільних відносин, що у свою чергу призвело до проведення правової реформи. Суттєвим стало оновлення процесуального законодавства. З моменту набрання чинності Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), вагома кількість запитань виникла з приводу наказного провадження, як спрощеної процедури розгляду вимог заявника без виклику сторін. Тож доцільно звернути увагу на окремі аспекти правового регулювання наказного провадження.

Актуальність теми дослідження полягає у новизні можливостей захисту прав, свобод та інтересів як фізичних, так і юридичних осіб у порядку наказного провадження.

Проблематика питання наказного провадження висвітлювали у своїх працях багато вчених, серед них: Д. Луспеник, Р.М. Мінченко, П.І. Радченко, О.В. Слєпченко, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса, О.О. Колосава, та інші. Проте аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить про відсутність єдиного підходу до визначення змісту цього поняття.

Так, на думку Р.М. Мінченко, наказним провадженням є особливий спрощений вид цивільного судочинства, спрямований на швидкий та ефективний захист безспірних прав осіб шляхом видачі судового наказу, що водночас є судовим рішенням та виконавчим документом [1, 163].

Натомість Н.О. Громошина вважає, що наказне провадження взагалі не можна назвати судочинством, оскільки воно, на її думку, здійснюється за межами цивільної процесуальної форми й лише з дотриманням установленної законом процедури [2, 659].

Що ж до завдань наказного провадження, то дослідник Д. Луспеник убачає в ньому прискорення вирішення ряду вимог, пов'язаних зі стягненням із боржника грошових коштів або витребування майна [3, 89].

Відповідно до Постанови Пленуму Вишого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, наказне провадження – це особливий, спрощений вид цивільного процесу, спрямований на швидкий та ефективний захист безспірних прав осіб шляхом видачі судового наказу, що одночасно є судовим рішенням та виконавчим документом [4].

Вважаємо, що наказне провадження являє собою спрощений вид цивільного судочинства, який забезпечує швидкий розгляд справ шляхом видачі судового наказу.

У ст.95 ЦПК України міститься визначення «судовий наказ», під яким розуміють особливу форму судового рішення, що видається судом за результатами розгляду вимог, передбачених ст.96 цього Кодексу.

Так, відповідно до ст.96 ЦПК станом на 2004 р. передбачалася видача судового наказу лише у разі:

- 1) заяви вимог, які ґрунтуються на правочині, вчиненому у письмовій формі;
- 2) заяви вимог про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;
- 3) заяви вимог про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника [3, 90].

Нині коло підстав дещо ширше і судовий наказ видається у випадку, якщо:

- 1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;
- 2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника;
- 3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості;



4) заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину в розмірі тридцяти відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана зі встановленням чи оспорованням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб;

5) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів [5].

Особливість даного провадження полягає в тому, що сторонами в ньому виступають не позивач та відповідач, а стягувач (кредитор) та боржник, хоча в деяких статтях ЦПК України називає стягувача заявником. Ними можуть бути як фізичні, так і юридичні особи [6].

Наказне провадження передбачає спрощену процедуру розгляду заяв про видачу судового наказу, тобто справа розглядається суддею одноособово, а також не передбачається проведення судового засідання й виклику сторін для надання ними своїх пояснень. Судовий наказ, у разі прийняття заяви про його видачу, видається у триденний строк, після винесення ухвали про відкриття провадження (ст.102 ЦПК України) [5].

Крім того, судовий наказ має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження» та обов'язково містити положення про дату видачі судового наказу стягувачу, дату набрання судовим наказом законної сили та строк пред'явлення судового наказу до виконання та складається й підписується суддею у двох примірниках, один з яких залишається у справі, а другий скріплюється печаткою суду й видається стягувачеві після набрання ним законної сили [5].

Як наслідок за підсумками розгляду заяви суд має право постановити ухвали: про залишення заяви про скасування судового наказу без задоволення; про скасування судового наказу, при цьому суддя повинен роз'яснити, що заявлені стягувачем вимоги може бути розглянуто в порядку позовного провадження з дотриманням загальних правил щодо пред'явлення позову та змінити судовий наказ, видавши при цьому новий. У першому та останньому випадку незадоволена сторона може оскаржити ухвалу в апеляційному порядку [5].

З урахуванням зазначеного, можна дійти висновку, що наказне провадження — це особливий спрощений вид цивільного судочинства, спрямований на швидкий та ефективний захист безспірних прав осіб шляхом видачі судового наказу, що одночасно є судовим рішенням та виконавчим документом, самостійним видом цивільного судочинства, здійснюваного загальними судами загальної юрисдикції та спрямованого на постановлення судового наказу.

### Література

1. Цивільний процес України : підручник / за ред. Р.М. Мінченко. – Х.: Одиссей, 2012. – 496 с.
2. Курс цивільного процесу : підручник / [В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.]; за ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.
3. Луспеник Д. Наказне провадження: його цілі, процедура, проблеми та шляхи їх вирішення / Д. Луспеник // Право України. – 2004. – № 7. – С. 89-94.
4. Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження: Постанова Пленуму Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ №14 від 23 грудня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0014740-11>
5. Цивільний процесуальний кодекс України: прийнятий 18 березня 2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
6. Колосова О.О. Наказне провадження як спрощений вид цивільного судочинства [Електронний ресурс] / О.О. Колосова // Право і суспільство. – 2013. – № 3. – С. 151-158. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis\\_2013\\_3\\_25](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2013_3_25).

### Особливості договору комерційної концесії за чинним законодавством України.

*Здановська К.Ю., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Одним із новітніх правових інститутів, якому належить особливе місце в системі права інтелектуальної власності, є договір комерційної концесії. Він укладається з метою створення нових господарюючих комплексів, розширення ринку збуту товарів і послуг під маркою правовласника.

Комерційна концесія як інститут цивільного права був введений в Україні тільки в 2003 р. з прийняттям нового Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) шляхом включення до його складу окремої глави «Комерційна концесія». Сфера використання комерційної концесії (франчайзингу) надзвичайно різноманітна та реалізується в різних формах. Її вибір залежить від багатьох факторів: від виду господарської діяльності, місця правоволодільця на ринку тощо.

Дослідженню особливостей правового регулювання договору комерційної концесії присвячені праці М.І. Брагінського, В.В. Вітрянського, О.В. Дзері, В.В. Луця, Л.О. Красавчикової, О.А. Підпригори, Я.О. Сидоров та інших науковців. Вони приділяють більше уваги дослідженню закордонного досвіду, порушують окремі питання правового регулювання інституту комерційної концесії в Україні. Однак залишаються недостатньо дослідженими проблеми цивільно-правового регулювання комерційної концесії в Україні, що вказує на необхідність їх більш детального опрацювання.

Мета статті полягає в дослідженні особливості договору правового регулювання комерційної концесії за чинним законодавством України.

Відповідно до ст.1115 ЦК України за договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язана надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування комплексом належних цій стороні прав із метою виготовлення та (або) продажу певного виду товарів і (або) надання послуг [1].

Сторонами договору комерційної концесії є правоволоділець, яким є комерційна організація, яка надає користувачу на основі договору комерційної концесії право користування комплексом виключних прав, які їй належать та користувач - комерційна організація або індивідуальний підприємець, який набуває право використовувати комплекс виключних прав, що належать правоволоділцю [2].

Метою договору комерційної концесії є впровадження в практику нового підприємця визначеного договором виду конкурентоздатної підприємницької діяльності через використання досвіду й ділової репутації правоволоділця для реалізації відповідних товарів і послуг та одержання прибутку сторонами цього договору.

Предметом договору комерційної концесії є надання правоволоділцем користувачеві прав на використання останнім у своїй підприємницькій діяльності, визначеній метою договору, комплексу належних праволоділцю прав на об'єкти інтелектуальної власності, а саме на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту й послуг (комерційне найменування та/або торговельні марки), промислові зразки, винаходи, комп'ютерні програми, бази даних тощо), через які об'єктивується ділова репутація останнього; комерційного досвіду та ділової репутації. Це виключні права, без яких договір концесії не можна вважати укладеним.

До другої категорії виключних прав належать права, які можуть бути внесені в договір за згодою сторін. У договорі комерційної концесії можуть бути передбачені особливі умови, зокрема такі: 1) обов'язок правоволоділця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися власної аналогічної діяльності на цій території; 2) обов'язок користувача не конкурувати з правоволоділцем на території, на яку поширюється чинність договору, щодо підприємницької діяльності, яку здійснює користувач із використанням наданих правоволоділцю прав; 3) обов'язок користувача не одержувати аналогічні права від конкурентів правоволоділця; 4) обов'язок користувача погоджувати з правоволоділцем місце розташування приміщень для продажу товарів (робіт, послуг), передбачених договором, а також їх внутрішнє й зовнішнє оформлення [1].

Також, особливостями договору концесії є: по-перше, те, що користувач може використовувати ділову репутацію та комерційний досвід правоволоділця різними шляхами, при цьому обов'язковим є надання йому правоволоділцем відповідних інструкцій з експлуатації концесійної системи і проведення правоволоділцем професійного навчання користувача та його працівників; по-друге, договір комерційної концесії розрахований на застосування у сфері підприємницької діяльності, тому його сторонами можуть виступати тільки суб'єкти підприємницької діяльності. Ще однією особливістю, а одночасно і істотною умовою договору комерційної концесії є ціна, під якою розуміється винагорода, яку користувач сплачує правоволоділцю. На практиці така винагорода зазвичай складається з двох частин: плати за приєднання до фірмової мережі правоволоділця та подальших періодичних платежів, що визначаються у відсотках від прибутку користувача [3].

Договір комерційної концесії є підставою виникнення прав та обов'язків сторін. Обов'язки правоволоділця визначені в ст.1120 ЦК України. До них належать такі: передача користувачеві

технічної й комерційної документації, інформування користувача та його працівників із питань, пов'язаних зі здійсненням прав, наданих за договором комерційної концесії. Основними обов'язками користувача є використання торговельної марки та інших позначень правоволодільця визначеним у договорі способом; забезпечення відповідності якості товарів (робіт, послуг), що виробляються відповідно до договору комерційної концесії, якості аналогічних товарів, що виробляються правоволодільцем; нерозголошення секретів виробництва [1].

Договір комерційної концесії укладається в письмовій формі. Недотримання письмової форми договору зумовлює виникнення його недійсності, і такий договір вважається нікчемним. Ця вимога пов'язана з тим, що договір комерційної концесії може бути укладений тільки суб'єктами підприємницької діяльності (комерційними організаціями та громадянами, зареєстрованими як індивідуальні підприємці).

Франчайзингові системи можна структурувати за багатьма критеріями.

Франчайзинг (комерційна концесія) поділяється на торговельний, виробничий, сервісний, змішаний. Відповідно, ноу-хау франчайзера (правоволодільця) поділяється на франчайзинг дистрибуції продукту, франчайзинг бізнес-формату тощо, а організації системи – на прямий франчайзинг, розвиток території, мастерфранчайзинг. Залежно від способу реалізації права на використання об'єктів інтелектуальної власності франчайзинг поділяється на регіональний, субфранчайзинг і франчайзинг, що розвивається [4].

Починаючи із 5 квітня 2015 року, Законом України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція)" було скасовано вимогу обов'язкової державної реєстрації договорів комерційної концесії (франчайзингу), а також положень що позбавляли сторін договору комерційної концесії (франчайзингу) права посилалися на незареєстрований договір у разі спору та у відносинах з третіми особами [5]. Враховуючи зміни запроваджені Законом, на сьогодні сторонам договору комерційної концесії достатньо підписати відповідний договір.

Одним із проблемних питань на сьогодні є питання цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язань комерційної концесії. У главі 76 ЦК України «Комерційна концесія» не передбачені спеціальні норми, що встановлюють взаємну відповідальність сторін договору комерційної концесії. Однак вона настає за наявності загальних підстав цивільно-правової відповідальності. Стаття 1123 ЦК України передбачає лише відповідальність правоволодільця (як солідарну, так і субсидіарну) за вимогами, що пред'являються до користувача. При цьому правоволодільець несе відповідальність тільки за невідповідності якості (а не асортименту, кількості, строків та інших умов договору користувача з його контрагентом). Відповідальність перед третіми особами правоволодільця й користувача регулюється також ст.ст.541, 543, 619, 673-679 ЦК України та іншими. Так, якщо за договором концесії користувач не тільки продає, а й сам виробляє товар правоволодільця, то споживач має право заявити свої вимоги щодо такого товару як обом сторонам, так і кожній із них(ст.ст.541, 543) [6].

Отже, можна зробити висновок, що існує потреба додаткового законодавчого закріплення термінологічного й понятійного апарату стосовно інституту комерційної концесії. Договір комерційної концесії є самостійним видом договору, що має тільки йому властиві ознаки: 1) сторонами договору комерційної концесії можуть бути лише особи, що здійснюють підприємницьку діяльність (юридичні особи або індивідуальні підприємці); 2) головною метою цього договору є розширення сфери підприємницької діяльності та просування продукції правовласника за допомогою коштів, вкладених користувачем; 3) предметом договору є надання правовласником користувачеві комплексу виключних прав; 4) за договором комерційної концесії користувачу передається лише право використання відповідних виключних прав, що належать правовласнику; 5) сферою застосування прав за договором комерційної концесії є підприємницька діяльність. Основні цілі правового регулювання комерційної концесії – це захист прав і законних інтересів правовласника та користувача за договором комерційної концесії; захист публічних інтересів і захист прав та законних інтересів споживачів. З метою врегулювання процедури реєстрації безпосередньо договорів комерційної концесії необхідно розробити та прийняти відповідний нормативний акт.

#### Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Кулик О.С. Правове регулювання державної реєстрації договору комерційної концесії. / О.С. Кулик // Правове регулювання економіки. – 2009. – № 9. – С. 49-56.
3. Опейда З.Й. Франчайзинг чи комерційна концесія? [Електронний ресурс] / З.Й. Опейда //

Юридическая газета. – 2006. – № 18 (78). – Режим доступу: <http://www.yur-gazeta.com/ARTICLE/379/>.

4. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України: у 2 т. / за ред. О. Дзери, Н. Кузнецової, В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – Т. 1. – 1088 с.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення умов ведення бізнесу (дерегуляція): Закон України №191-VIII від 12.02.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/191-19>
6. Сидоров Я.О. Підстави та особливості припинення договору комерційної концесії / Я.О. Сидоров // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. – № 9. – С. 98–106.

### **Особливості цивільно-правового регулювання перевезень небезпечних вантажів в умовах євроінтеграційних процесів**

*Земскова О.В., аспірант*

*Харківський національний університет внутрішніх справ*

Угода про асоціацію України та ЄС 2014 р. [1] втілюється у життя. Україна приєдналася до транспортної політики ЄС, яка була закріплена у ст.ст.70-71 та 80 Розділу V третьої частини Амстердамського договору про заснування Європейського Співтовариства як частини загального ринку, яка регулюється спеціальними правилами, що встановлюються Європейським Парламентом та Радою ЄС [2, 9].

Тож набуло подальшої актуалізації питання, яке стоїть перед Україною щодо гармонізації законодавства та транспортної системи України в цілому до транспортної системи ЄС та її стандартів.

Зі сторони України свого часу було прийнято Постанову КМУ «Про затвердження Програми створення та функціонування національної мережі міжнародних транспортних коридорів в Україні» № 346 від 20 березня 1998 р. [3]. 2004 року було прийнято Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [4].

Ці акти є визначальними щодо спрямованості уваги на розвиток системи міжнародних перевезень вантажів за участю України, де механізму правового регулювання видається чільне місце.

Звичайно, що цивільно-правове регулювання перевезень вантажів і перевезення небезпечних вантажів, зокрема, має свої особливості.

В першу чергу, вони зумовлені особливостями транспортної системи, або, іншими словами, техніко-технологічно-економічними властивостями транспорту, щодо якого за цивільним законодавством є розуміння його (чи діяльності людини з його використання) як джерела підвищеної небезпеки.

По-друге, властивості самого вантажу як небезпечного, який має свої «небезпечні» властивості, чим має багато чого спільного з характеристиками джерела підвищеної небезпеки, про що мова йдеться в ст.1187 ЦК України.

Тож має місце певне ускладнення системи – небезпечний вантаж сам по собі вже є джерелом підвищеної небезпеки, і в той же час його транспортування засобами, діяльність щодо яких вже визначено як джерело підвищеної небезпеки, створює підвищену потенційну загрозу для невизначеного кола осіб.

По-третє, механізм правового регулювання правовідносин з транспортування небезпечних вантажів має теж свої особливості, зумовлені зазначеними вище факторами, оскільки він регулює не абстрактні правовідносини, а конкретні, з приводу перевезення небезпечних вантажів різними видами транспорту.

По-четверте, цей механізм має національну та міжнародну рівні, а відтак і структуру правового регулювання.

Так, міжнародні договори, які стосуються перевезень небезпечних вантажів різними видами транспорту, мають свою територіальність чи локацію – вони розповсюджуються на сферу саме міжнародних перевезень з урахуванням того чи іншого виду транспорту. Щодо перевезень в межах України діють акти національного цивільного законодавства.

Загальні положення щодо перевезень містяться в ч.4 ст.909 ЦК України, який визначає, що Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договору перевезення вантажу.

Спеціальним законом, який регулює особливості укладення та виконання договору перевезення небезпечного вантажу, є Закон України «Про перевезення небезпечних вантажів» від

06.04.2000 р. № 1644; Закон України «Про приєднання України до Європейської Угоди про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів (ДОПНВ)» (2000 р.), Закон України «Про транспорт» від 10 листопада 1994 року №232/94-ВР, Наказ / Правила, Міністерство внутрішніх справ України, від 26.07.2004 р. № 822 «Про затвердження Правил дорожнього перевезення небезпечних вантажів» та інші.

Попри те, що зазначені та інші закони містять положення, які визначають загальнорегулятивний порядок щодо перевезення небезпечних вантажів, безпосереднє регулювання все ж таки здійснюється на рівні спеціального транспортного законодавства, яке є почасти застарілим.

На рівні міжнародно-правового регулювання серед джерел можна виділити: Міжнародну конвенцію з охорони людського життя на морі (СОЛАС 74); Міжнародний кодекс морського перевезення вантажів (МК МПНВ або IMDG CODE); Рекомендації Організації Об'єднаних Націй з перевезення небезпечних вантажів; Правила морського перевезення небезпечних вантажів (МОПОГ); Технічні інструкції з безпечного перевезення небезпечних вантажів повітрям (ICAO TI); Правила перевезення небезпечних вантажів (IATA DGR) та ряд інших.

Іншими словами, на міжнародному рівні регулювання правовідносин з перевезення небезпечних вантажів здійснюється на рівні галузевого (за видами транспорту) законодавства.

Ситуацію мали виправити Рекомендації ООН по перевезенню небезпечних вантажів: типові правила [5].

Ці рекомендації по перевезенню небезпечних вантажів призначені для урядів і міжнародних організацій, які займаються питаннями безпеки при перевезенні небезпечних вантажів.

Їх перший варіант, який був підготовленим Комітетом експертів по перевезенню небезпечних вантажів Економічної і Соціальної Ради ООН було опубліковано в 1956 році (ST/ECA/43-E/CN.2/170).

З розвитком науки, техніки та технологій вони регулярно оновлювалися та доповнювалися.

На своїй 19 сесії (2-10.12.1996 року) Комітет прийняв перший варіант «Типових правил перевезення небезпечних вантажів», які було включено в якості додатку в десяте видання рекомендацій з перевезення небезпечних вантажів.

На підставі резолюції 1999/65 від 26.10.1999 року Економічна і соціальна Рада включила в коло своїх питань питання узгодження на глобальному рівні різних систем класифікації і маркування хімічних речовин, які застосовуються в рамках різних режимів регулювання, наприклад, в області транспорту, забезпечення безпеки на робочих місцях, захисту споживачів, охорони навколишнього середовища і т.д.

На своїй сьомій сесії (12.12.2014 р.) Комітет прийняв ряд поправок до Типових правил перевезення небезпечних вантажів, які стосуються перевезення в'язких рідин, газів, речовин, які полімеризуються, двигунів внутрішнього згорання, які працюють на легкозаймистих речовинах і газах, електромобілів, літєвих батарей і систем видачі аміаку.

В 19 виданні враховано всі поправки, які було переглянуто в якості документу ST/SG/AC.10/42/Add.1.

Тим не менше, на національному рівні механізм цивільно-правового регулювання правовідносин з перевезення небезпечних речовин є недосконалим і потребує свого уточнення, оскільки зазначені вище типові правила ООН є лише рекомендаціями і містять здебільшого положення, які стосуються класифікації видів небезпечних вантажів.

На рівні законодавства ЄС загалом прийнято близько п'ятисот актів у зазначеній сфері. Серед них – Директива Європейського Парламенту та Ради 2008/96/ЄС від 19.11.2008 р. «Про управління безпекою дорожньої інфраструктури»; Регламент Європейського Парламенту та Ради (ЄС) № 913/2010 від 22.09.2010р. «Стосовно європейської залізничної мережі для конкурентних вантажних перевезень»; Директива Європейського Парламенту та Ради «Про формальності з надання відомостей про судна, які прибувають та/або відбувають з портів держав-членів» 2002/6/ЄС 2010/65/ЄС від 20 жовтня 2010 р.

Але безпосередні механізми цивільно-правового регулювання правовідносин з перевезень небезпечних вантажів містяться в актах національного законодавства.

Так, і в українському законі щодо перевезень небезпечних вантажів містяться положення про права та обов'язки сторін договору перевезення небезпечних вантажів, і в той же час є прогалини у сфері відшкодування негативних наслідків масових деліктів з цього договору, що потребує свого уточнення і механізму відшкодування завданої шкоди невизначеному колу осіб.

То ж в Україні варто ще провести роботу з уніфікації галузевого законодавства (за видами транспорту) з перевезень небезпечних вантажів у відповідності до міжнародних актів та актів ЄС.

### Література

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами. Міжнародний документ від 27.06.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011)
2. Дідик В.Г. Правове регулювання сфери транспорту в Європейському Союзі та в Україні: у 2 т. / за ред. к.е.н. В.Г. Дідика. – К.: ТОВ «Ніка-Прінт», 2006. – Т. 1. – 392 с.
3. Про затвердження Програми створення та функціонування національної мережі міжнародних транспортних коридорів в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України № 346 від 20 березня 1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/346-98-%D0%BF>
4. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 24. – Ст. 256.
5. Рекомендації з перевезення небезпечних вантажів. Типові правила. ООН. Нью Йорк і Женева [Електронний ресурс]. – 2015. – Том 1. – Вид. 19. – 490 с. – Режим доступу: [http://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/danger/publi/unrec/rev19/Rev19r\\_Vol\\_I.pdf](http://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/danger/publi/unrec/rev19/Rev19r_Vol_I.pdf)

### Проблеми цивільно-правового регулювання діяльності ОСББ як суб'єкта цивільно-правових відносин

*Калюжна В.В., аспірант*

*Запорізький національний університет*

В Україні поступово відбувається реформування у сфері ЖКГ. Як наслідок, це виявилось у змінах в суб'єктному складі учасників житлових правовідносин, правовому режимі майна.

Процес приватизації державного житлового фонду став першим кроком на цьому шляху. Другим став дозвіл створення ОСББ. Третім – примусове створення ОСББ чи передача будинків на утримання управляючим компаніям.

Виявилось, що бажання стати власником житла, яке лежало в основі інтересів власників на початку 90-х років, тісним чином пов'язане з необхідністю вжиття заходів, спрямованих на утримання цього житла. Як закріплено в ЦК України, – власник несе тягар утримання своєї власності.

Саме тому ОСББ є лише однією із форм сприяння такого утримання, і в той же час – ОСББ є самостійним учасником цивільно-правових правовідносин.

Аналіз свідчить, що концепція створення та діяльності ОСББ прийшла до нас з країн Східної Європи. Загалом існує два підходи. Перший – досвід Польщі.

Там в обов'язковому порядку створювалися житлові товариства у будинках, де була одна чи більше приватизованих квартир. ЖЕКи реформувалися в управляючі компанії і фірми з надання комунальних послуг з технічного обслуговування будинку (слюсарство, електрика, дрібний ремонт, прибирання територій і т. ін.). Головним суб'єктом (замовником) стало житлове товариство, яке за договором винаймає управляючу компанію, затверджує тарифи на утримання будинку і контролює якість надаваних послуг.

Найом обслуговуючих фірм, контроль за їх роботою і звітність перед житловим товариством – це відповідальність управителя. Залишити існуючого управителя, змінити його, продовжити договір на наступний рік – основне завдання зборів житлового товариства.

Цей варіант має плюси та мінуси. Житлове товариство позбавлене можливості самостійно утримувати свій будинок, визначати постачальників комунальних послуг і т.п. Власники квартир змушені оплачувати у якості винагороди діяльність управляючої компанії. Це не сприяє здешевленню вартості утримання будинку в цілому і квартир у ньому.

Другий варіант – модель Литви, Естонії, РФ.

Створення житлових товариств не є обов'язковим у будинках із приватизованим житлом. Управління житловою нерухомістю здійснюють реформовані в управляючі компанії ЖЕКи інтегрованого типу. Прийняття рішення про самоуправління чи наймання управляючої компанії здійснюється зборами житлового товариства, якщо воно створене в будинку. За відсутності житлового товариства управляючу компанію призначає орган місцевого самоврядування, а угоди

підписуються управляючою компанією з кожним власником житла. Контроль за діяльністю управляючої структури здійснює кожний житель через підписання угоди і актів виконаних робіт. Змінити управляючу компанію можна рішенням більшості власників житла.

Наразі в Україні проваджується політика другого варіанту.

Однак, як зазначалося, і перша, і друга моделі мають свої «+» та «-».

Монополістичні угруповання натомість пропагують саме перший варіант, аргументуючи, що друга модель є більш вразливою і має слабкий зворотний зв'язок між власником житла і управляючою компанією, оскільки при незадовільному виконанні послуг необхідна ініціатива більшості власників. Реально контролювати якість послуг управляючої компанії і надавачів послуг досить важко, враховуючи пасивність власників. Друга система є дієвою лише за умови законслухняних власників житла і управителів, а також відповідальних органів місцевого самоврядування.

За такої пропаганди замовчується, що призначення і фінансування управляючої компанії за другим варіантом чи моделлю є не обов'язковим. Це зайві витрати. Житлове товариство чи ОСББ може самостійно управляти власним житловим будинком, здійснюючи управління, сприяння забезпечення житлово-комунальними послугами, залучення підрядних організацій до виконання усіляких робіт і т.п. [1, 10].

Створене та зареєстроване ОСББ стає самостійним суб'єктом цивільно-правових відносин. Воно має свою право- та діє- здатність. Не виключенням є і делікто-здатність, – тобто здатність нести відповідальність за зобов'язаннями ОСББ як самостійного учасника цивільно-правових відносин.

Але тут виявилось чимало проблем, пов'язаних з правовим режимом майна ОСББ та його членів і деліктоздатністю.

За ст.96 ЦК України, юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями. Йдеться про майнову відповідальність, для якої слід мати майно чи майнові права. Якщо юридична особа відповідає за своїми зобов'язаннями усім належним їй майном, то тим визначені й межі такої відповідальності – її майнові активи. Поза такими межами юридична особа фактично звільняється від майнової відповідальності, а в передбачених законом випадках для товариств із повною та додатковою відповідальністю до неї притягуються засновники.

ЦК України встановлює неоднакову відповідальність засновників та самої юридичної особи. Згідно з ч.3 ст.96 ЦК, учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, установлених установчими документами та законом.

ОСББ може укладати угоди для забезпечення потреб мешканців багатоповерхового будинку від власного імені, а від так має забезпечити належне виконання таких договорів, а в разі неналежного виконання обов'язків нести відповідальність.

Але питання – яким чином ОСББ має відповідати по зобов'язанням, якщо йому як юридичній особі не належить майно? Також не зрозумілим є те, за чий рахунок воно має сплачувати штрафи? [2, 299].

Враховуючи те, що квартири у багатоповерховому будинку не є власністю ОСББ, то можна зробити висновок, що відповідальність ОСББ є декларованою, про що свідчить положення ЗУ «Про ОСББ», оскільки ОСББ відповідає за своїми зобов'язаннями власними коштами і майном, але в разі притягнення до відповідальності за порушення умов договору стягнення не може бути звернено на квартири та конструктивні елементи будинку та технічне обладнання.

Відтак є логічне питання – яке ж майно належить ОСББ, на яке майно можливе звернення стягнення в разі не виконання або неналежного виконання свого обов'язку?

Виявляється, що таким можуть бути лише кошти на поточному рахунку (відрахування членів ОСББ).

На практиці керівництво ОСББ самостійно укладає угоди від власного імені з житлово-комунальними підприємствами, а потім в разі порушення умов договору при нарахуванні пені та неустойки ці штрафи розподіляє між членами ОСББ при сплаті ними квартплати та утримання будинку як цілісного майнового комплексу.

Тобто, в практиці виявилася глобальна проблема. Якщо ОСББ укладає договір з постачальниками комунальних послуг, то у випадку несплати кимось із власників комунальних послуг їх вартості, то з акумульованих ОСББ коштів відбуваються відрахування на користь постачальників. Відтак, у не вигідному положенні перебувають саме ті особи, які сумлінно сплачують платежі. Матеріальне становище ОСББ погіршується, воно не має коштів на благоустрій, ремонт і т.п., бо кошти «тих, хто платить» пішли на оплату комунальних послуг за тих, хто не платить.

В результаті – голови ОСББ намагаються «розірвати» договори про надання комунальних послуг, перекавши тягар сплати коштів за спожиті комунальні послуги на власників квартир. Це невигідно постачальникам цих послуг, оскільки ОСББ можна притягувати до «колективної» відповідальності.

І це лише частина проблемних питань у досліджуваній сфері.

Зазначимо, що головними проблемами є і залишається:

1. Недостатньо чіткий рівень правової регламентації створення ОСББ;
2. Невизначеність правового режиму земель ОСББ, в тому числі прибудинкової території;
3. Невизначеність правового режиму майна ОСББ;
4. Відсутність механізму реорганізації чи ліквідації ОСББ та ін.;
5. Недостатня наукова та законодавча обґрунтованість членства ОСББ за новим варіантом ЗУ «Про ОСББ».

### **Література**

1. Бригілевич В. Реформування системи управління житловою нерухомістю міста. Практичний посібник / Бригілевич В., Когут Г., Швець В., Шишко В., Щодра О.; за заг. ред. Бригілевича В. // Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». – К.: ТОВ «Софія-А», 2012. – 104 с.
2. Сергієнко В.В. Правове регулювання діяльності ОСББ при наданні житлово-комунальних послуг / В.В. Сергієнко // Форум права. – 2014. – № 4. – С. 297-301.

### **Специфіка форм та способів цивільно-правового захисту прав особи на житло в залежності від характеру правовідносин, суб'єктивного житлового права та виду його порушення**

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

Правовідносини є науковою абстракцією, сутність якої зводиться до розуміння конкретного життєвого відношення між суб'єктами, щодо якого було застосовано регулятивний вплив правових норм.

Так чи інакше, маємо справу з правовідносинами. У житловій сфері йдеться про житлові правовідносини. Але погодимося, що їх видова специфіка залежить та зумовлена фактично від виду цивільних правовідносин, до яких вони відносяться – статички (речових прав) та динаміки (зобов'язальних). Однак, як зазначили Самойленко Г.В. та Галянтич М.К., у сфері житлових правовідносин вони одночасно пересікаються з особистими немайновими правами фізичних осіб – прав на житло [1, 93].

Змістом права на житло (як майнового блага) є право власності на житло та його динаміка, реалізована в договорах на передачу житла у власність та право володіння (користування житлом).

Змістом права на житло (як немайнового блага) є заборона іншим особам порушувати право особи на недоторканість її житла (право на недоторканість житла); вільне здійснення громадянами права на вибір місця проживання; право на забезпечення житлом у встановленому порядку.

Таким чином, зміст права на житло складають основні права людини: право людини на повагу до її житла, право на свободу вибору місця проживання, право на недоторканність житла; право на забезпечення житлом соціально незахищених категорій населення України; на створення умов реалізації права людини на житло; речові та зобов'язальні права на житло [1, 93].

У консолідованому вигляді можна зробити висновок, що вище було зазначено саме сфери прояву житлових прав громадян та їх види.

Вони сукупно і є тим, що традиційно має назву житлового права. Воно є багатостороннім, полісемічним явищем.

Закріплення проявів житлових прав в законодавстві створює охоронний механізм зазначеного права, або ж встановлений державою механізм захисту порушеного житлового права.

Звичайно, що оскільки порушується суб'єктивне цивільне право на житло, то застосовуватимуться цивільно-правові способи захисту. Але останні будуть залежати від залежатимуть від характеру правовідношення, змісту порушеного права та виду чи способу його порушення.

Загальний механізм цивільно-правового захисту закріплено в ст. 15 ЦК України, яка передбачає, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення,



невизнання або оспорювання. Одна з цих дій чи їх сукупність є підставами для реалізації особою свого права на захист.

Реалізація особою права на захист є самостійним правом особи (не обов'язком).

Процесуальний зміст права на захист складають такі елементи:

1) можливість уповноваженої особи самостійно врегулювати спірні правовідносини або звернутися за захистом порушеного права в будь-який компетентний орган у встановленій законом формі (ст.3 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України));

2) можливість використання уповноваженою особою будь-яких передбачених законом процесуальних прав і процедур, встановлених для цієї конкретної форми захисту прав (ст.ст.27, 33 ЦПК України);

3) можливість оскарження у встановленому законом порядку рішення компетентного органу в конкретній справі (ст.13 ЦПК України).

Механізм захисту цивільних прав є системою правових заходів, які забезпечують відновлення порушених прав, усунення перешкод у реалізації прав, тощо.

У ЦК встановлюються загальні засади цивільно-правового захисту (ст.15, 20), містяться норми юрисдикційних способів захисту цивільних прав судом (ст.16), органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим і органом місцевого самоврядування (ст.17), нотаріусом (ст.18) та неюрисдикційних – шляхом самозахисту (ст.19). Застосування всіх зазначених способів властиве і при захисті житлових прав фізичних осіб.

В сегменті житлових прав, їх захист можливий в двох формах – *юрисдикційній (державними органами, в тому числі, судом, з застосуванням заходів державного впливу) або в неюрисдикційній (самозахист – протидія, яка не заборонена законом та не суперечать моральним засадам суспільства (ст.19 ЦК)).*

Способи захисту права встановлюються нормами матеріального (регулятивного) права. Основні способи захисту цивільних прав перелічені в ст. 16 ЦК України: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до порушення; 5) примусове виконання обов'язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовідношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; 9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди; 10) визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Можливість використання тієї чи іншої форми захисту житлового права, способу захисту, порядок і межі їх застосування залежать від змісту суб'єктивного права, яке захищається, і характеру правопорушення.

Найбільш часто вживаними є:

- визнання права (п.1 ст.16 ЦК України)(в тому числі права власності на житлове приміщення) та відновлення становища, яке існувало до порушення (п.4 ст.16 ЦК України), – наприклад, – повернення власнику його майна з чужого незаконного володіння (ст. 387 ЦК), виселення особи, що самоправно зайняла житлове приміщення (ст.116 ЖК) та ін.;

- компенсація (відшкодування витрат, понесених у зв'язку з порушенням житлових прав);

- припинення правопорушення (розірвання договору найму житла у разі систематичного псування житлового приміщення наймачем);

- визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

Поєднання способів захисту житлових прав (наприклад, відновлення порушеного права і компенсація втрат, понесені у зв'язку з його порушенням).

В літературі виділяють умовно 2 способи захисту житлових прав: якщо має місце порушення речового права особи, зокрема, права володіння, користування, чи права власності на житло, застосовуються речово-правові способи захисту житлового права; якщо мало місце порушення з договорів (в тому числі з передачі житла у власність або у користування), або внаслідок завдання шкоди житлу (деліктні правовідносини) застосовують зобов'язально-правові засоби захисту житлових прав.

До основних речово-правових способів захисту права власності на житло належать:

1. витребування власником майна (житла) з чужого незаконного володіння (віндикаційний позов);

2. вимога власника про усунення перешкод із боку осіб, що заважають здійснювати право

власності (негаторний позов);

3. вимоги власника про звільнення майна з арешту.

Зобов'язально-правовими засобами захисту прав на житло можуть бути: захист права власності на житло в договірних відносинах (відшкодування збитків, заподіяних невиконанням чи неналежним виконанням договору; повернення речей, наданих у користування за договором, розірвання договору); захист права власності на житло в деліктних зобов'язаннях; повернення безпідставно отриманого чи збереженого майна.

В той же час, в світлі проблем захисту житлових прав дитини варто зазначити, що основною залишається проблема захисту прав цієї категорії суб'єктів особами, які зобов'язані піклуватися про охорону житлових прав дитини. Перша з них – невключення дітей до списку співзаявників на приватизацію займаного житла. Друга – порушення житлових прав дитини через продаж житла власником приміщення.

Суди часто вирішують останні спори на користь дітей через застосування ч.ч.5, 6 ст.403 ЦК України, згідно яких сервітут зберігає чинність у разі переходу до інших осіб права власності на майно.

Але застосування цього способу захисту є досить сумнівним, оскільки в означеній статті йдеться про сервітутні права члена сім'ї – власника житлового приміщення. Та чи зберігається сервітутне право у тому випадку коли цей член сім'ї перестає бути власником житлового приміщення? Щодо цього маємо глибокі сумніви.

Це наводить нас на думку, що застосування існуючих в цивілістиці форм та способів захисту житлових прав загалом залежить від виду правовідношення, характеру суб'єктивного житлового права (чи прав), яке реалізовується в ньому та виду їх порушення.

Але в той же час, специфіка існування в змісті «суб'єктивного житлового права» майнового та немайнового елементів, зумовлюють специфіку застосування форм та способів їх захисту, які зумовлені також специфікою суб'єктного складу, зокрема, дітей і потребують самостійного законодавчого вирішення, в тому числі, в новому Житловому кодексі України.

### Література

1. Галянтич М.К. Характеристика житла за цивільним законодавством України та в практиці Європейського суду з прав людини / М.К. Галянтич, Г.В. Самойленко // Приватне право і підприємництво. – 2015. – Вип. 14. – С. 134-140.

### Форми розрахунків у цивільному обороті

*Кіореску В.Д., студентка,*

*Науковий керівник:*

*Ткаліч М.О., к.ю.н, доцент*

*Запорізький національний університет*

Зі становленням, розвитком суспільних відносин, трансформуванням їх на новітній рівень в умовах сучасності виникає потреба людини в задоволенні власних побутових потреб. В свою чергу це зумовлює виникнення грошових відносин та власне грошей як універсального засобу обміну товарами та послугами.

Теоретичну базу з питань дослідження форм та способів розрахунків у цивільному обороті склали праці таких науковців, як С. Бровкова, А. Мороз, М. Пуховкіної, Л. Руденко, М. Савлука, А. Савченка, В. Ющенко, С.Цокола, Б.Івасів, М. Наконечний, Л. Руденко, Д. Михайлова, В. Слєпцова, А. Голубович, А. Єфремова та інші.

Нормативно правовою базою регулювання розрахунків в Україні є Конституція України, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України « Про банк і банківську діяльність», Закон України « Про платіжні системи та переказ коштів», Закон України « Про Національний Банк України».

Згідно з ч.1 ст.1087 Цивільного кодексу України (далі ЦК України) розрахунки за участю фізичних осіб, не пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, можуть проводитися у готівковій або безготівковій формі. Згідно ч.2 ст.1087 ЦК України розрахунки між юридичними особами, а також розрахунки за участю фізичних осіб, пов'язані із здійсненням ними підприємницької діяльності, проводяться у безготівковій формі. Розрахунки між цими особами можуть проводитися також готівкою, якщо інше не встановлено законом [1]. Таким чином

аналізуючи зміст даної законодавець виокремлює дві форми розрахунків готівкову форму та безготівкову.

Таке розмежування відбувається за суб'єктивним складом, оскільки однією із функцій держави в особі органів управління є контролююча функція. Для зручності здійснення контролю за рухом грошових коштів законодавець не прописує прямої заборони розрахунків у готівковій формі для юридичних осіб, однак встановлює граничні суми їх здійснення.

Готівкові розрахунки – платежі готівкою підприємств (підприємців) та фізичних осіб за реалізовану продукцію (товари, виконані роботи, надані послуги), а також за операціями, які безпосередньо не пов'язані з реалізацією продукції (товарів, робіт, послуг) та іншого майна.

При здійсненні розрахунків готівкою підприємства – отримувачі платежу зобов'язані надавати підприємствам-платникам податкову накладну, рахунок-фактуру, товарний чек, акт виконаних робіт, квитанцію прибуткового касового ордера, касовий чек та інші документи, які б підтверджували факт витрати готівки. Готівкові розрахунки здійснюються відповідно до "Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні", яке затверджене постановою Правління Національного банку України 15 грудня 2004 р. № 637.

Безготівкові розрахунки – перерахування певної суми з рахунків платників на рахунки отримувачів коштів, а також перерахування банками за дорученням підприємств і фізичних осіб коштів, внесених ними готівкою в касу банку, на рахунки отримувачів коштів. Ці розрахунки проводяться банком на підставі розрахункових документів на паперових носіях чи в електронному вигляді.

Розрахунки між підприємствами та організаціями здійснюються, як правило, у безготівковій формі через банк, що визначено "Інструкцією про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті", яка затверджена постановою Правління Національного банку України 21 січня 2004 р. № 22 [2].

В свою чергу безготівкові розрахунки згідно ст.1088 ЦК України поділяються на розрахунки із застосуванням платіжних доручень, акредитивів, розрахункових чеків, розрахунки за інкасо, а також інші розрахунки, передбачені законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту. Сторони договору мають право на власний розсуд обирати будь-який вид безготівкових розрахунків, тим самим реалізуючи метод цивільного права – диспозитивний.

Отже, як висновок, можу зазначити, що на законодавчому рівні закріплені дві форми здійснення розрахунків: готівкова та безготівкова форми за допомогою розрахункових документів у електронному або паперовому вигляді. Розмежування форм відбувається за суб'єктивним критерієм, однак не встановлено чіткої заборони для здійснення юридичним особам чи фізичним особам пов'язаним із здійсненням підприємницької діяльності здійснювати розрахунки у готівковій формі.

### Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Сук Л.К. Фінансовий облік : навч. посіб. / Л.К. Сук, П.Л. Сук. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К.: Знання, 2012. – 647 с.
3. Цивільне право України. Особлива частина: підручник – 3-тє вид., перероб. і допов. / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.
4. Конституція України від від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254>

### Судовий наказ як особлива форма судового рішення

*Кіорне А.О., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Зі створенням нового Цивільного процесуального кодексу України 18 березня 2004 р. (далі – ЦПК) було введено такий інститут як наказне провадження. Його було створено, бо виникла потреба у спрощеній формі розгляду справ певної категорії, адже позовне провадження є складною та зазвичай триваючою процедурою.

Наказне провадження є вже порівняно не молодим інститутом, але все ж потребує додаткового дослідження, чим вже займалась достатня кількість науковців: В. Феннич, П. Шевчук, Р. Мінченко, Я. Романюк, С. Фурса, Д. Луспеник, В. Бобрик та інші. Метою даної статті є загальна характеристика судового наказу, визначення його поняття та особливостей.

Як зазначає Вищий спеціалізований суд України, наказне провадження є самостійним і спрощеним видом судового провадження у цивільному судочинстві при розгляді окремих категорій справ, у якому суддя в установлених законом випадках за заявою особи, якій належить право вимоги, без судового засідання і виклику стягувача та боржника на основі доданих до заяви документів видає судовий наказ, який є особливою формою судового рішення [1]. Щодо окремої категорії справ, які розглядаються у формі наказного провадження, то їх перелік є вичерпним і встановлений ст.96 Цивільного процесуального кодексу, де зазначено, що судовий наказ може бути видано, у разі якщо:

1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати;

2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника;

3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості;

4) заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину в розмірі тридцяти відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб;

5) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів [2].

Судовий наказ видається на підставі поданої до суду першої інстанції заяви, яка має визначену форму та зміст закріплені у ст.98 ЦПК. У судовому наказі зазначаються: дата видачі наказу; найменування суду, прізвище та ініціали судді, який видав судовий наказ; ім'я (найменування) стягувача та боржника, їхнє місце проживання або місцезнаходження; посилання на закон, на підставі якого підлягають задоволенню заявлені вимоги; сума грошових коштів, які підлягають стягненню, а також розрахунковий рахунок боржника (юридичної особи) в установі банку, з якого має бути стягнуто грошові кошти, якщо такий рахунок повідомлений заявником; сума судових витрат, що сплачена заявником і підлягає стягненню на його користь із боржника; відомості про порядок та строки подання заяви про скасування судового наказу. Також він має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження» та обов'язково містити положення про дату видачі судового наказу стягувачу, дату набрання судовим наказом законної сили та строк пред'явлення судового наказу до виконання та складається й підписується суддею у двох примірниках, один з яких залишається у справі, а другий скріплюється печаткою суду й видається стягувачеві після набрання ним законної сили [2].

Щодо поняття судового наказу, то вперше в українському судовому процесі цей термін з'явився в ЦПК Української РСР 1924 р. [3, 109], але у 1939 р. видачу народними судами судових наказів було скасовано [4]. Зараз воно міститься у ст.95 ЦПК, де під ним розуміють особливу форму судового рішення, що видається судом за результатом розгляду вимог, передбачених ст.96 ЦПК [2]. Натомість дослідник О.М. Шиманович вважає судовий наказ не є особливою формою судового рішення, а самостійним видом судової постанови, що завершує процесуальну діяльність у суді першої інстанції під час вирішення справ безспірного характеру про стягнення коштів та витребування майна [3, 112].

Окрім зазначеної думки існує безліч інших, наприклад, С.В. Щербак вказує на те, що поняття «судовий наказ» і «судове рішення» не збігаються, оскільки мають різне значення. Судовий наказ є судовою постановою, що видається суддею одноосібно [5]. С.Я. Фурса стверджує, що судовий наказ має подвійний характер: з одного боку, він є судовим рішенням, а з іншого – виконавчим документом [6].

Тож, можна зробити висновок, що судовий наказ видається лише за наявності вимог певної категорії, перелік яких чітко зазначений у ЦПК та не може бути розширений. Також можемо сказати, що процедура його видачі є спрощеною у порівнянні із позовним провадженням. Головною особливістю судового наказу є те, що він має ознаки як судового рішення, так і виконавчого документа, що ускладнює надання визначення поняттю «судового наказу», але на підставі ст.208 ЦПК, де вказано наступний перелік судових рішень: ухвала, рішення, постанова, можемо сказати, що судовий наказ все ж таки не є видом судового рішення, а є виконавчим документом, який видається судом.

#### Література

1. Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження: Постанова Вищого спеціалізованого суду від 23.12.2011 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0014740-11>

2. Цивільний кодекс України, в редакції від 02.11.2016 р. [Електронний ресурс] // Сторінка «Законодавство України» сайту Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=435-15>
3. Єрошенко О.Б. Проблема визначення судового наказу як одного із видів судових рішень / О.Б. Єрошенко // Вісник одеського національного університету. Правознавство. – 2011. – Вип. 15. – С. 109-114
4. Вайнраух Л.А. Механізм скасування судового наказу в сучасному цивільному процесі [Електронний ресурс] / Л.А. Вайнраух, І.А. Гамбург // Держава та регіони. – 2012. – № 2. – С. 34-40. – Режим доступу: <http://www.info-library.com.ua/libs/stattya/718-mehanizm-skasuvannja-sudovogo-nakazu-v-suchasnomu-tsivilnomu-protsesi.html>
5. Фурса С.Я. Цивільний процес України: проблеми і перспективи: наук.-практ. посіб. [Електронний ресурс] / С.Я. Фурса, С.В. Щербак, О.І. Євтушенко. – К.: Вид. Фурса С.Я.; КНТ, 2006. – 448 с. – Режим доступу: [http://megalib.com.ua/book/115\\_Civilnii\\_proces\\_Ukraini\\_Problemi\\_i\\_perspektivi.html](http://megalib.com.ua/book/115_Civilnii_proces_Ukraini_Problemi_i_perspektivi.html)
6. Фурса С.Я. Цивільний процес України. Академічний курс: підручник [Електронний ресурс] / С.Я. Фурса. – К.: Вид. Фурса С.Я.; КНТ, 2009. – 610 с. – Режим доступу: <http://www.twirpx.com/file/1980765/>

### **Поняття позову та права на пред'явлення позову у цивільному судочинстві**

*Кравченко В.Ю., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Основним видом цивільного судочинства визнається позовне провадження. Цивільним процесуальним засобом, яким забезпечується реалізація права на звернення до суду з метою здійснення правосуддя в справах, що виникають по спорах з цивільних, сімейних, трудових, кооперативних, авторських та інших правовідносин виступає позов [1]. Захист порушених і оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів громадян, підприємств, установ і організацій гарантується їх правом на звернення у встановленому порядку з вимогою до компетентного органу, наділеного юрисдикційними функціями, розпочати діяльність по розгляду і вирішенню справи з спірних правовідносин [2]. Тобто, право громадян на захист прав і свобод від порушень і протиправних посягань в цивільному судочинстві у справах позовного провадження трансформовано в право на позов [3].

Питанням щодо поняття позову та права на пред'явлення позову у цивільному судочинстві приділяли увагу багато вчених, таких як А.В. Андрушко, С.Г. Кузьменко, Я.О. Клименко, Т.В. Степаненко, Ю.С. Червоний, С.І. Чернооченко, О.О. Штефан та інші.

Взагалі, позов – це звернена через суд матеріально-правова вимога позивача до відповідача щодо захисту порушеного, оспорюваного чи невизнаного права або охоронюваного законом інтересу, яка розглядається у визначеному законом процесуальному порядку.

Зважаючи на те, що поняття „позов” та похідні від нього поняття застосовуються цивільним процесуальним та матеріальними галузями права, у теорії сформувалося кілька точок зору з приводу поняття та суті позову [4, 11-112].

На думку одних, позов – це інститут цивільного процесуального права, на думку інших позов – інститут матеріального права.

Позов становить собою єдине поняття, але воно одночасно має 2 аспекти – матеріально-правовий та процесуально-правовий. При цьому матеріально-правовий аспект позову – претензія позивача до відповідача, а процесуально-правовий аспект позову – вимога до суду про захист права.

Право на позов є невід'ємним особистим правом кожного, а тому воно не може бути обмежене правочином. На підставі чого норми ч.3 ст.3 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) зазначають, що відмова від права на звернення до суду за захистом є недійсною. Водночас, не є відмовою від права на звернення до суду, зокрема передача справи з одного суду до іншого (ст.116 ЦПК України), укладення між сторонами угоди про передачу спору на розгляд третейського суду (ст.17 ЦПК України), але крім випадків, встановлених законом, наприклад, справи окремого провадження не можуть бути передані на розгляд третейського суду (ч.5 ст.235 ЦПК України) [2].

Так, відповідно до Цивільного кодексу України (ч.1 ст.15, ч.1 ст.16) кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорування, зокрема право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу [3]. За ч.10 ст.7 СК України кожен учасник сімейних відносин має право на судовий захист [5].

Зазначене у наведених і подібних нормах право на судовий захист є правом на позов у матеріально-правовому розумінні, що означає можливість уповноваженої особи вимагати в судовому порядку виконання зобов'язаною особою свого обов'язку.

Отже, право на пред'явлення позову – це право особи звернутися до суду з позовом про захист порушених, невизнаних або оспоруваних прав, свобод чи інтересів [6].

Виходячи з вищенаведеного, можна виділити певні відмінності між поняттями «позов» та «право на пред'явлення позову» у цивільному судочинстві, а саме:

1) право на позов (захист) визначається і матеріальним, і процесуальним правом, а право на пред'явлення позову – тільки процесуальним;

2) право на позов надає можливість вимагати від суду вирішити справу, а право на пред'явлення позову – лише звернутися до суду з позовом;

3) наявність права на позов встановлюється судом під час усього провадження у справі, а наявність права на пред'явлення позову – під час прийняття позовної заяви;

4) відсутність права на пред'явлення позову є підставою для постановлення ухвали про відмову у прийнятті позовної заяви, закриття провадження у справі або залишення позовної заяви без розгляду; відсутність же права на позов є підставою для ухвалення судом рішення про відмову у задоволенні позову. Виходячи з викладеного, право на позов і право на пред'явлення позову, є різними правами, головна відмінність між якими полягає у їх різних правовій природі [7].

Сучасний політичний та соціально-економічний розвиток України визначається удосконаленням законодавства, яким закріплено правове становище осіб, а також визначається механізм захисту їх прав. Питання захисту прав особи є досить актуальним у даний час і саме тому в юридичній літературі питанням про право на позов відведено значне місце.

### Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41. – Ст. 492.
3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
4. Червоний Ю. С. Цивільний процес України: підручник / Ю.С. Червоний. – К.: Істина, 2007. – 392 с.
5. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст.135
6. Шакар'ян М.С. Цивільне процесуальне право: навч. посіб. / М.С. Шакар'ян, С.А. Альохіна, А.Т. Боннер та ін.; за ред. М.С. Шакар'ян. – М.: Статут, 2004. – 584 с.
7. Чорнооченко С. І. Цивільний процес України: навч. посіб. / С.І Чорнооченко. – К.: Центр навчальної літератури, 2004 – 308 с.

### Поняття та сутність застосування судових витрат у цивільному процесі України

*Кумуржі В.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Одним із принципів реалізації і забезпечення правової держави є принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина. Тому захист цивільних прав та охоронюваних законом інтересів покладено на різні правоохоронні органи та суд. Особливо важливу роль відіграє суд, адже Конституція України (ст.55) гарантує громадянам надане їм право на судовий захист порушеного права, що оспорується [1].

Безпосередньо захист прав здійснюється шляхом розгляду і вирішення судами на своїх засіданнях різних цивільно-правових спорів. Звернення за захистом своїх прав до суду передбачає певні фінансові витрати. За загальним правилом, такі витрати несе сторона, яка ініціює судовий процес або окрему дію в межах судового розгляду справи. Але при цьому судами також здійснюється

відповідна робота, що відноситься до одних із видів державної діяльності. Така діяльність, як і інші види державної діяльності також здійснюється за відповідні кошти. Тому постає проблема у висвітленні питання судових витрат у цивільних справах, витрат держави, що складають більшість витрат по правосудцю, які взагалі залишаються без уваги.

Аналізом і дослідженням цього питання займалися такі вчені, як М.Й. Штефан, А.О. Мельников, Р.Е. Гукасян, В.А. Кройтор, М.М. Бородин, С.С. Богля та інші.

Але слід зазначити, що в юридичній літературі приділялося недостатньо уваги, яка стосується судових витрат по цивільних справах, що виражається в майже повній відсутності саме спеціальних досліджень по цій проблемі та не дивлячись на це, серед науковців і сьогодні виявляється багато розбіжностей щодо сутності судових витрат.

Так, М.Й. Штефан зазначає, що судовими витратами є витрати, які несуть сторони, треті особи з самостійними вимогами у справах позовного провадження, заявники і зацікавлені особи у справах окремого провадження та у деяких справах, що виникають з адміністративно-правових відносин, за вчинення в їх інтересах цивільних процесуальних дій, пов'язаних з розглядом справи судом і виконанням по ній рішення [2, 209].

На противагу такому визначенню, автори підручника за редакцією В.В. Комарова зовсім не зупиняються на визначенні поняття судових витрат, а тільки констатують те, що закон покладає на сторони та третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору, обов'язок нести судові витрати по справі, які складаються з державного мита і витрат, пов'язаних з розглядом справи [3, 141].

У свою чергу С.С. Богля зазначає, що аналізуючи праці інших вчених щодо поняття та саме застосування судових витрат, то під цим поняттям вони розуміють тільки ті витрати, котрі законом покладаються на сторони, треті особи і заявників по справах окремого провадження. Таке розуміння судових витрат створює враження начебто всі витрати несуть тільки ці особи, що не відповідає дійсності. Тому при розгляді даного питання, як і при визначенні поняття судових витрат, у першу чергу варто мати на увазі витрати держави. Це дасть можливість показати не тільки незначність витрат для осіб, які беруть участь у справі, на тлі державних витрат, але й показати демократичність, дійсну доступність судової форми захисту прав та законних інтересів громадян та організацій [4, 42].

Отож розглядаючи судові витрати не тільки зі сторони, яка ініціює судовий процес, а й з боку держави то можна зауважити те, що розгляд судами великої кількості цивільних справ приводить до ще більшого зростання загальних витрат держави на здійснення правосуддя по цивільних справах через збільшення його непрямих витрат.

Необхідні для здійснення цієї діяльності кошти судам виділяються з державного бюджету шляхом їх фінансування, тобто, наділення фінансовими ресурсами. Фінансування державних витрат здійснюється на підставі низки принципів: плановості, цільового призначання коштів, безповоротності і безоплатності, ефективного використання коштів, дотримання режиму економії та здійснення постійного контролю за використанням виділених коштів тощо [5, 167].

За рахунок державних коштів покривається велика частина витрат на здійснення правосуддя. З цього доречно питання: чому в такому випадку не усі витрати несе держава, а тільки визначена їхня частина покладається на осіб, які звертаються до суду? Відповідь одна: шляхом покладання на цих осіб частини судових витрат держава переслідує певні цілі, а саме:

- спонукати учасників спору виконувати свої обов'язки один перед одним добровільно, не доводячи справу до суду;
- попередити пред'явлення в суді свідомо необґрунтованих позовів;
- частково відшкодувати витрати держави на здійснення судової діяльності [6, 71].

Якщо ж розглядати судові витрати зі сторони, яка ініціює судовий процес, то тут також впливають деякі проблемні питання з приводу саме вартості та здатності оплатити такі витрати, які безпосередньо пов'язані з судовими витратами держави.

Що стосується дорожнечі судового процесу, то в багатьох випадках вона робить правосуддя малодоступним для малозабезпечених осіб. Острах бути втягнутим у тривале судочинство з неясним результатом і понести непомірні витрати змушують більш слабку сторону відмовлятися від використання наявного в неї права на позов [7, 20].

Тому перед зверненням до суду, потрібно об'єктивно оцінювати свої шанси на перемогу в спорі, оскільки у разі програшу є ризик втратити не лише свої кошти, понесені у зв'язку з розглядом справи, а й відшкодувати кошти, витрачені відповідачем. Тому усі юридичні дії, починаючи з оплати судового збору за подання позову, й закінчуючи виконанням судового рішення, – слід здійснювати послідовно та професійно, із залученням кваліфікованих та досвідчених юристів [8].

Отже, узагальнюючи результати проведеного дослідження, можна зробити висновки, що судові витрати покладаються не тільки на сторони, які беруть участь у справі, а також в повній мірі на державу, що дає змогу побачити дійсну доступність судової форми захисту прав та охоронюваних законом інтересів громадян.

### Література

1. Конституція України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Штефан М.Й. Цивільний процес: підручник. / М.Й. Штефан. – К : Ін. Юре, 1997. – 608 с.
3. Цивільне процесуальне право України: підручник / В.В. Комаров, В.І. Терташніков, Є.Г. Пушкар та ін ; за ред. В.В. Комарова. – Х. Право, 1999. – 592 с.
4. Богля С. С. Поняття судових витрат у цивільному процесі України / С.С. Богля // Право і Безпека. – 2003. – Т. 2. – № 3. – С. 41-45.
5. Алисов Е.А. Финансовое право: учебное пособие / Е.А. Алисов. – Х.: Эспада, 1999. – 240 с.
6. Кройтор В.А. Гражданский процесс: учебное пособие / В.А. Кройтор. – Х.: Эспада, 2002. – 288 с.
7. Кудрявцев В. Кризис буржуазной юстиции и социология права / В. Кудрявцев // Соц. Законность. – 1972. – № 1. – С. 18-21.
8. Некляев Ю. Судові витрати як невід'ємна складова цивільного процесу [Електронний ресурс] / Ю. Некляев. – Режим доступу: <http://jur-gazeta.com/publications/practice/civilne-pravo/sudovi-vitrati-yak-nevidemna-skladova-civilnogo-procesu.html>

### Договір медичного страхування: поняття, види, особливості виконання

*Левіт А.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Відповідно до статті 49 Конституції України кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. В нашій країні медичне страхування є галуззю особистого страхування.

Гарантування застрахованим особам одержання медичної допомоги, за рахунок накопичених грошових коштів, в наслідок виникнення страхових випадків та фінансування профілактичних заходів є основним завданням законодавства у цій сфері [1, 24].

Метою цієї статті є визначення поняття договору медичного страхування, аналізу видів цього договору та окреслення тенденцій розвитку законодавства, щодо зазначеного питання.

Дослідження поняття, видів та тенденцій розвитку договірних відносин у сфері медичного страхування знаходиться у центрі уваги таких науковців, як: Стеценко В.Ю., Пилипенко С.А., Чкан І.О., Пономаренко К.А., Януль І.Є. та інші.

Медичне страхування пов'язане із компенсацією витрат громадян, які обумовлені одержанням медичної допомоги, а також інших витрат, спрямованих на підтримку здоров'я, його об'єктом є майнові інтереси, які не суперечать чинному законодавству України, пов'язані із здоров'ям страхувальника (застрахованої особи), а саме витрати, які пов'язані із отриманням медичної допомоги або медичних послуг при порушенні стану здоров'я, хворобою та втратою працездатності застрахованої особи [2, 95].

Об'єктом медичного страхування є страховий ризик, пов'язаний з фінансуванням та наданням медичної допомоги при настанні страхового випадку. В свою чергу суб'єктами медичного страхування в Україні, як правило, виступатимуть громадяни-страхувальники, страхові медичні організації (СМО) та медичні заклади [3].

Метою договору медичного страхування є забезпечення громадянам у разі виникнення страхового випадку можливості одержання медичної допомоги за рахунок накопичених коштів і фінансування профілактичних заходів [3].

Сфера медичного страхування представлена договорами з надання послуг. Їх поділ можна здійснити наступним чином:

- 1) договори, предметом яких є безпосередньо особисте страхування;
- 2) договори, що супроводжують його здійснення.

Першим видом договорів є ті, що безпосередньо стосуються медичного страхування, та залежно від сфери застосування. У свою чергу, до договорів, що забезпечують або супроводжують



здійснення медичного страхування, слід віднести такі, що за своєю суттю є договорами з надання послуг, а саме медичних послуг. Зокрема, це ті, що укладаються між страховою компанією (або страховою медичною організацією) і медичними закладами, та договори між страховою компанією та організацією аси́станс [4, 77].

У юридичній літературі було висловлено думку про об'єднання договору медичного страхування та договору з надання медичних послуг у єдиний самостійний цивільно-правовий договір медичного страхування, точніше – медично-страхових послуг, у якому страхування й медичні послуги виступають як рівні. Договір медично-страхових послуг визначається як угода між страховиком, страхувальником і медичною установою на право отримання встановленого комплексу медичних (профілактичних) послуг за рахунок внесених страхових платежів [1, 25].

Погоджуємося з наведеним поняттям договору медичного страхування В.П. Янишена, який зазначає, що договором медичного страхування – є договір, за яким страховик зобов'язується організувати надання медичних послуг застрахованій особі за участю в програмі обов'язкового (добровільного) страхування різних медико-профілактичних установ, при цьому як страховику, так і страхувальнику й застрахованій особі надається право вибору медичної установи та лікаря. А конкретний перелік медичних послуг (медичної допомоги), їх якість і строки надання визначаються вже іншою самостійною угодою між страховою організацією та, відповідно, окремою медичною установою. При цьому кількість таких угод може бути різною, що дає змогу страховій організації запропонувати страхувальнику (застрахованій особі) за його бажанням найрізноманітніші [1, 26].

Щодо юридичної характеристики договору медичного страхування, то до неї можна віднести загальні положення договору страхування, а саме: договір є двостороннім, оплатним, строковим, консенсуальним.

Відповідно до чинного законодавства медичне страхування в Україні може здійснюватись як в обов'язковій, так і в добровільній формі. Це зазначено у статтях 6 та 7 Закону України «Про страхування» [3].

Загальною правовою конструкцією для цих двох різновидів договорів виступає положення ст. 979 ЦК України про те, що за договором страхування одна сторона (страховик) зобов'язується у разі настання певної події (страхового випадку) виплатити другій стороні (страхувальникові) або іншій особі, визначеній у договорі, грошову суму (страхову виплату), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі та виконувати інші умови договору [4, 78].

Розглянемо кожен із видів договору медичного страхування окремо. Зараз в українському законодавстві немає спеціального нормативно-правового акта, присвяченого виключно договору обов'язкового медичного страхування. Керуватися можна лише положенням Закону України «Про страхування». Частина 1 статті 7 Закону називає серед видів обов'язкового страхування медичне страхування, а частина 2 цієї статті визначає, що для здійснення обов'язкового страхування Кабінет Міністрів України, якщо інше не визначено законом, встановлює порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методику розрахунків [3].

У договорі обов'язкового медичного страхування визначається, що страхова організація бере на себе зобов'язання з оплати медичних та інших послуг, що їх буде надано застрахованому згідно з програмою обов'язкового медичного страхування. У свою чергу, страхувальник зобов'язується сплачувати внески страховій організації. У договорі обумовлюються розмір, строки і порядок внесення страхових внесків, строк дії договору, відповідальність сторін у разі невиконання умов договору, а також порядок вирішення спорів [4, 78].

Медичне страхування, яке проводиться в обов'язковій формі набуває рис соціального страхування, оскільки порядок його проведення визначається нормами законодавства. Обов'язкове страхування координується та контролюється державними структурами. Страхові платежі, сплачувані громадянами мають форму обов'язкового збору [2, 96].

Правовими засадами здійснення добровільного медичного страхування в Україні є Закон України «Про страхування», Розпорядження Державної комісії з регулювання ринку фінансових послуг в Україні «Про затвердження характеристики та класифікаційних ознак видів добровільного страхування» тощо.

Н.В. Перловська вважає, що договір добровільного медичного страхування має на меті забезпечити страхувальникові (застрахованому) гарантії повної або часткової компенсації страховиком додаткових витрат, пов'язаних із зверненням до лікувально-профілактичної установи за послугою, яка надається згідно з програмою добровільного медичного страхування [5, 145].

Даний вид страхування передбачає обов'язок страховика за встановлену договором страхування плату (страховий внесок, страховий платіж, страхову премію) здійснити страхову виплату відповідно до умов договору страхування в розмірі страхової суми або її частини шляхом:

- оплати вартості медико-санітарної допомоги певного переліку та якості в обсязі обраної страхувальником програми медичного страхування, яка була надана застрахованій особі закладами охорони здоров'я, до яких вона звернулася під час дії договору, у зв'язку із захворюванням, загостренням хронічного захворювання або розладом здоров'я внаслідок нещасного випадку, іншої допомоги, передбаченої правилами та договором страхування, що пов'язана з наданням медико-санітарної допомоги;
- відшкодування понесених застрахованою особою документально підтверджених витрат на отримання медико-санітарної допомоги [5, 148].

Отже, можна зробити висновок, що договором медичного страхування є договір, за яким страховик зобов'язується організувати надання медичних послуг застрахованій особі, страхування різних медико-профілактичних установ, при цьому як страховику, так і страхувальнику й застрахованій особі надається право вибору медичної установи та лікаря. Договір медичного страхування поділяється на два види: обов'язковий та добровільний. Цей договір є двостороннім, оплатним, строковим, консенсуальним.

### Література

1. Пилипенко С.А. Поняття та особливості договору добровільного медичного страхування / С.А. Пилипенко // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 2. – С. 24-28.
2. Пунда О.О. Медичне страхування в Україні: правові та організаційні засади / О.О. Пунда, Д.А. Арзянцева // Університетські наукові записки. – 2009. – № 1. – С. 95-100.
3. Про страхування: Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/85/96>
4. Островська А.О. Види договорів у сфері медичного страхування / А.О. Островська // Юридичний науковий електронний журнал. – 2015. – № 3. – С. 76-79.
5. Перловська Н.В. Розвиток добровільного медичного страхування в Україні / Н.В. Перловська // Вісник Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля. – 2014. – № 8. – С. 144-149.

### Теоретичні аспекти визначення поняття нотаріату в Україні

*Лобов Д.Д., студент*

*Науковий керівник:*

*Шарая А.А., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У наш час інститут нотаріату відіграє дуже важливу роль у забезпеченні законності та правопорядку, а також забезпечення та захисті законних прав та інтересів фізичних та юридичних осіб. Проблеми визначення правового забезпечення організації та діяльності органів нотаріату в Україні, насамперед, потребують з'ясування поняття та сутності нотаріату. У сучасній науковій літературі немає єдиного підходу до визначення поняття «нотаріат». Тому, на нашу думку, є важливим узагальнення поглядів вчених стосовно цього питання і виявлення серед них «золотої середини».

Вивченням окремих аспектів зазначених питань займалися такі вчені, як Ю.В. Нікітін, К.І. Федорова, П.М. Павлик, С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, В.М. Черниш, Л.К. Радзієвська, С.Г. Пасічник, М.М. Дякович та інші.

У науковій літературі термін «нотаріат» вживається у декількох значеннях, а саме:

- 1) як система органів і посадових осіб, які на основі чинного законодавства вчиняють нотаріальні дії в інтересах громадян, організацій і держави;
- 2) як галузь законодавства, нормами якої регулюється нотаріальна діяльність, яка також називається нотаріальним процесом;
- 3) як спеціальна юридична навчальна дисципліна, предметом вивчення якої є розгляд питань, що стосуються організації та регулювання нотаріального провадження і діяльності його учасників у нотаріальній сфері [1, 14].

П.М. Павлик зазначає, що нотаріат – це правовий інститут, носії якого – нотаріуси – уповноважені державою здійснювати і посвідчувати юридичні акти, надаючи їм публічної сили [2, 13].

Також ми можемо казати про законодавче визначення поняття нотаріату, яке наводиться у Законі України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 р.. Згідно з цим законом, нотаріат в Україні – це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності [3].

Виходячи з нормативного визначення цього поняття, Л.К. Радзівська та С.Г. Пасічник виділяють суб'єктивну та об'єктивну сторони поняття нотаріату. Суб'єктивна сторона полягає у сукупності органів і посадових осіб, яким надано право вчиняти нотаріальні дії. До них, зокрема, належать державні та приватні нотаріуси, нотаріальні архіви. Крім того, у населених пунктах, де немає нотаріусів, повноваження щодо вчинення нотаріальних дій надані посадовим особам органів місцевого самоврядування. На консульські установи, у окремих випадках на дипломатичні представництва, покладено обов'язок вчиняти нотаріальні дії за кордоном. Об'єктивна сторона полягає у визначенні кола нотаріальних дій, які кожен із суб'єктів нотаріальної діяльності має право вчиняти згідно з діючим законодавством [4, 8].

Але такі вчені, як С.Я. Фурса та Є.І. Фурса піддають критиці такий підхід. На їх думку, він не розкриває нерозривний зв'язок нотаріату зі спеціальною процедурою, не підкреслює характер взаємовідносин нотаріальних органів із державою. Автори вважають, що під поняттям «нотаріат» доречніше було б розуміти структуру нотаріальних органів, на яку покладається правоохоронна і правозахисна функції, що мають здійснюватись відповідно до чітко визначеного змісту та процесу, передбаченого чинними законодавством України [5, 12]. Л.С. Сміян, Ю.В. Нікітін, П.Г. Хоменко, підтримуючи таку позицію, наголошують на тому, що в це визначення поняття «нотаріат» було додано низку доповнюючих ознак, але авторам все ж не вдалося повністю уникнути деяких притаманних йому недоліків.

На їх думку, «нотаріат в Україні – це правовий інститут, покликаний забезпечувати позасудову охорону та захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад, а також держави, шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій уповноваженими на те органами та посадовими особами» [6, 19]. Таким чином, науковці підкреслюють основну функцію нотаріату, а також зазначають, ким саме ця функція повинна виконуватися.

На нашу думку, однією з головних функцій нотаріату є забезпечення і захист законних прав та інтересів фізичних та юридичних осіб. Тому саме ця функція повинна відображатися у визначенні цього поняття. Отже, нотаріат – це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок вчинення нотаріальних дій з метою забезпечення і охорони законних прав та інтересів осіб.

Отже, виходячи з наведеного, ми можемо сказати, що у науковій літературі не існує єдиного підходу до визначення поняття нотаріату. Є багато поглядів і кожен з них заслуговує уваги, адже має позитивні та негативні аспекти. Стосовно законодавчого визначення, на нашу думку у ньому повинна відображатися основна функція нотаріату – охорона і захист законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб. Таким чином, законодавче закріплення визначення поняття «нотаріат» із урахуванням всіх особливих та істотних ознак цього інституту лише надасть можливості точно і у повній мірі відобразити значення і сутність нотаріату.

### Література

1. Бесчастний В.М. Нотаріат в Україні: навч. посібник / В.М. Бесчастний, О.В. Філонов, В.М. Субботін та ін. (серія «Вища освіта ХХІ століття»). – К.: Знання, 2008. – 494 с.
2. Павлик П.М. нотаріат України: навч. посібник / П.М. Павлик, Т.М. Кілічава. – К.: Університет «Україна», 2007. – 201 с.
3. Про нотаріат: Закон України від 02 вересня 1993 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
4. Радзівська Л.К. Нотаріат в Україні: навч. посібник / Л.К. Радзівської. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 317 с.
5. Фурса С.Я. Нотаріат в Україні: теорія і практика: навч. посібник / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса. – К.: А.С.К., 2001. – 976 с.
6. Сміян Л.С. Нотаріальне право України: навч. посібник / Л.С. Сміян, Ю.В. Нікітін, П.Г. Хоменко. – К.: ЦУЛ, 2009. – 686 с.

## **Договір пожертви як різновид договору дарування**

*Лукашева А.С., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Актуальність обраної тематики полягає в тому, що договір пожертви та договір дарування регулюють безоплатне передання певного майна іншій особі. Проте договір пожертви є досить специфічним договором і потребує досконалого вивчення. Договір пожертви є різновидом договору дарування, проте він має певні особливості щодо умов укладання та виконання, визначення прав та обов'язків сторін договору тощо.

Дослідженню правової природи договору пожертви та договору дарування присвячені роботи таких науковців як Л.М. Горбунова, М.С. Долинська, О.В. Дзера, С.В. Казанцев, А.М. Ісаєв, Є.М. Ключова, О.С. Яворська та інших науковців.

Правове регулювання безвідплатних договорів, які укладаються у формі дарування, відбувається на основі Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) (глава 55 «Дарування»), Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» та інших нормативно-правових актів [1].

Відповідно до ч.1 ст.717 ЦК України за договором дарування одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдарованому) безоплатно майно (дарунок) у власність. Пожертва за своєю природою є різновидом договору дарування, як вже зазначалося вище, та згідно з ч.1 ст.729 ЦК України це дарування нерухомих та рухомих речей, зокрема грошей та цінних паперів, особам для досягнення ними певної, наперед обумовленої мети [2].

Згідно з цим можна сказати, що спільною ознакою для цих договорів є те, що вони є безвідплатними.

Оскільки договір пожертви також регулюється ЗУ «Про благодійну діяльність та благодійні організації», у науковій літературі дискусійним є питання про розмежування договору дарування і пожертви у призмі правового регулювання між ЦК України та цим законом. Законодавець розмежує поняття дарування і пожертви, і водночас, на думку науковців, робить спільне правове регулювання останнього з благодійницькою діяльністю. Так, за ознаками ст.729 ЦК України жертва є дарування нерухомих та рухомих речей, зокрема грошей та цінних паперів, особам, встановленим ч.1 ст.720 цього Кодексу, для досягнення ними певної, наперед обумовленої мети. Ч.1 ст.6 Закону України «Про благодійницьку діяльність та благодійні організації» передбачає, що благодійною жертвою визнається безоплатна передача благодійником коштів, іншого майна, майнових прав у власність бенефіціарів для досягнення певних, наперед обумовлених цілей благодійної діяльності, відповідно до цього закону» [1].

Ще одним важливим моментом при дослідженні правової сутності договору пожертви є співвідношення жертви і благодійної жертви, а саме науковці вважають, що різниця між «жертвою» і «благодійною жертвою» полягає у тому, що «цілі благодійницької діяльності визначаються за допомогою договору про жертву».

Також, сутність договору жертви у ЦК України наводиться через розкриття поняття «жертви», яке вже зазначалося вище. Ч.1 ст.6 Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» передбачає, що «благодійною жертвою» визнається безоплатна передача благодійником коштів, іншого майна, майнових прав у власність бенефіціарів для досягнення певних, наперед обумовлених цілей благодійної діяльності, відповідно до цього закону». Якщо порівнювати визначення, яке викладене в Законі України «Про благодійну діяльність та благодійні організації», то «благодійну жертву» законодавець також опосередковує через укладення «договору про благодійну жертву» [1]. Виходячи з цього, можна дійти висновку, що законодавець фактично ставить тотожність між такими поняттями, як «жертва», «благодійна жертва» та відповідно «договір жертви» і «договір про благодійну жертву».

Взагалі, жертва відповідно до норм ЦК України має свої специфічні ознаки на відміну від інших договорів дарування. По-перше, істотною умовою є встановлення у договорі жертви певної наперед обумовленої мети, задля якої й укладається жертва [3]. Також жертва на відміну від дарування призначена для користування невизначеної кількості осіб, – у протилежному випадку, має місце звичайний договір дарування [4]. Варто зазначити й те, що предметом жертви може бути будь-яке майно, яким жертвувач може розпорядитися (частіше за все це – грошові кошти, хоча можуть бути й інші речі), окрім майнових прав [3].

По-друге, сутність договору надає пожертвувачу додаткове право здійснювати контроль за виконанням пожертви відповідно до мети, встановленої у договорі. По-третє, додатковою підставою для розірвання даного договору є вимога пожертвувача у разі використання цієї пожертви не за призначенням. Також різниця полягає й у розірвання договору. Пожертвувач або його правонаступники мають право вимагати розірвання договору про пожертву у відповідності до ч.3 ст.730 ЦК України лише у випадку, коли пожертва використовується не за призначенням. Але це правило не додержується, якщо пропозиція звернена до невизначеного кола осіб, та у зібраних коштах не можливо виділити майно конкретних жертвувачів [3].

Також варто звернути увагу на те, що спільною ознакою між цими договорами є можливість укладення з ініціативи будь-якої сторони, а також те, що право власності на дарунок чи пожертву виникає з моменту їх прийняття [5].

Отже, договір пожертви є різновидом договору дарування, і відповідно до ч.3 ст.729 ЦК України, до договору про пожертву застосовуються положення про договір дарування, якщо інше не встановлено законом.

Враховуючи вище зазначене, можна сказати, що в законодавстві України немає точних трактувань ключових понять, що будуть відмежовувати різницю кожного з них. Законодавство України потребує вдосконалення.

Проте, поки що слід внести зміни до ЗУ «Про благодійну діяльність та благодійні організації», замінивши поняття «благодійна жертва» на «пожертва» – так як законодавець фактично ставить тотожність між такими поняттями.

І у разі, подальших змін у законодавстві, а саме у відмежуванні значень кожного з цих ключових понять – пропонується внести зміни до ЦК України і Закону України «Про благодійницьку діяльність і благодійні організації» відповідно до вказаних визначень.

#### Література

1. Договір пожертви як форма дарування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.37/part\\_1/29.pdf](http://visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.37/part_1/29.pdf)
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>
3. Горбунова Л.М. Договір дарування / Л.М. Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Г.В. Красій. – К.: ТОВ «Поліграф-Експрес», 2006. – 35 с.
4. Договори пожертви [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.just.gov.ua/content/236/>
5. Цивільне право України: навчальний посібник / за ред. Г.Б. Яновицької, В.О. Кучера. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – 468 с.

#### Особливості розвитку франчайзингу в Україні

*Михайліченко В.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Нині малий та середній бізнес в Україні розвивається у вкрай складних фінансових умовах. Також відсутня дієва система фінансування, страхування та кредитування підприємницької діяльності. Тому з усіх видів договірних відносин, заснованих на передачі комплексу виключних прав на об'єкти інтелектуальної власності, договір франчайзингу є найбільш перспективний та ефективний засобом ведення бізнесу.

Проблему формування та розвитку франчайзингових відносин досліджували такі вчені та практичні діячі, як Я.О. Сидоров, О.М. Трушенко, М.Д. Бедринець, О.П. Корольчук, Ю.І. Спекторов, С.В. Арутюнян, Є.Г. Мороз, І.В. Гвоздецька та інші.

Метою статті є аналіз основних особливостей розвитку франчайзингу в Україні.

В Україні для законодавчого регулювання комерційних справ, відомих у міжнародній практиці як "франчайзинг", використовується термінологія "комерційна концесія". Правовідносини сторін у договорі комерційної концесії регулюються Цивільним кодексом України (далі – ЦКУ).

Відповідно до ст.1115 ЦК за договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг [1, 160].

Згідно проекту Закону України «Про франчайзинг» від 08.11.2001 р. франчайзинг – підприємницька діяльність, за якою на договірній основі одна сторона (правоволоділець) зобов’язується передати іншій стороні (користувачеві) за винагороду на визначений строк або без такого комплекс виключних прав на використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, послуг, технологічного процесу і (або) спеціалізованого обладнання, ноу-хау, комерційної інформації, що охороняється законом, а також інших передбачених договором об’єктів виключних прав. Крім того наведені наступні поняття:

- 1) правоволоділець (франчайзер) – суб’єкт підприємницької діяльності (юридична або фізична особа), власник комплексу виключних прав;
- 2) користувач (франчайзі) – суб’єкт підприємницької діяльності (юридична або фізична особа), який одержує у право володільця на визначених умовах комплекс виключних прав для провадження підприємницької діяльності [2, 1].

Отже, першою особливістю правового регулювання франчайзингу в Україні є те, що у нас цей вид договорів має назву «комерційної концесії». Тож виникає плутанина в термінах. Сторони договору в українському законодавстві, як бачимо, теж називаються по-іншому, ніж це прийнято в міжнародній практиці: франчайзер є правовласником, а франчайзі — користувачем.

Попри те що за договором франчайзингу передають цілий комплекс прав (від методів ведення бізнесу до комерційного досвіду та ділової репутації), основним предметом договору комерційної концесії є право на використання об’єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо). Внаслідок передання комплексу прав за договором франчайзингу франчайзі отримує вже готову бізнес-ідею, яку йому треба лише втілити у життя на своїй території.

Другою особливістю розвитку франчайзингу в Україні є те, що він переважно представлений вітчизняними підприємствами. Це можна пояснити тим, що відомі іноземні франчайзери надають перевагу створенню на території України своїх власних підприємств, не використовуючи франчайзинг як форму розширення своєї діяльності. І це вони пояснюють недосконалістю вітчизняного законодавства щодо захисту прав інтелектуальної власності, відсутністю кваліфікованих керівників потенційних франчайзі, неготовністю вітчизняних підприємців чітко дотримуватись встановлених франчайзером вимог щодо якості тощо [3, 91]

Основними проблемами розвитку франчайзингу в Україні є:

1. Необізнаність українських підприємців з основними принципами ведення бізнесу на умовах франчайзингу. Із 380 компаній, що заявили у 2008р. про роботу за схемою франчайзингу, лише 40 відповідали міжнародним стандартам.

2. Недосконалість українського законодавства та нормативно-правової бази франчайзингу. У США тільки на федеральному рівні використовується близько сотні законів, що стосуються франчайзингу, в Україні немає жодного закону про франчайзинг.

3. Законодавство багатьох країн, у тому числі й України, не містить спеціального нормативно – правового акту щодо регулювання франчайзингових відносин. Такі специфічні відносини регулюються, в основному, відповідними розділами (главами, параграфами, статтями) цивільних кодексів країн або комерційним чи конкурентним законодавством. Відсутній окремий нормативно-правовий акт, який би детально регламентував визначення, властивості комерційної концесії, її різновиди, істотні умови договору комерційної концесії, та, в кінцевому випадку, став би надійним нормативним підґрунтям існування цього достатньо перспективного правового інституту в Україні [4, 17].

4. Відсутність практики апробації бізнесу. За кордоном франчайзер не має права продавати франшизу, якщо не було апробації ведення бізнесу за нею. В Україні франчайзер може не вести комерційну діяльність, але практикувати продаж франшизи.

5. Висока вартість франшизи у порівнянні з низькою купівельною спроможністю покупців, відсутність кваліфікованих кадрів, складні умови та адміністративні бар’єри для організації та ведення бізнесу [5, 100].

За даними експертів Федерації розвитку франчайзингу (FDF), в Україні спостерігається висока перспективність галузевого розвитку бізнесу, які в перспективі будуть працювати на умовах франчайзингу, адже в цих галузях, на сьогодні, дуже низький рівень конкуренції, хоча вони є прибутковими та перебувають на стадії становлення в Україні. До таких галузей слід віднести сільське господарство; послуги доставки; операції з нерухомістю; реалізацію товарів, що були у використанні; дизайн та архітектуру; дистрибуцію; автомобільний бізнес; зв’язок; реалізацію електроустаткування; ландшафтний дизайн; послуги доступу до мережі Інтернет; облік та аудит;

послуги безпеки; охорону здоров'я; хімічну промисловість; догляд за тваринами; ремонт і обслуговування тощо. За прогнозами, перелічені галузі економіки є досить перспективними як для власного розвитку, так і для залучення іноземних франшиз, та на жаль, на сьогодні, активне інвестування не відбувається, що пов'язано із нестабільністю економіки. Вже багато підприємств оцінили переваги створення та ведення бізнесу під досить відомою на весь світ торговою маркою, а саме перевагами для франчайзі (одержувача) є: нижчий ризик банкрутства (оскільки торгова марка є відомою, споживачі товару чи послуг завжди будуть); контроль над веденням бізнесу з боку франчайзера; поширення успішного досвіду в рамках франчайзингової мережі; використання маркетингових досліджень, які проводить франчайзер; вигоди від загальнонаціональних рекламних компаній франчайзера [6, 2].

Отже, для України франчайзинг є досить новим явищем, адже у економічно розвинутих країнах його практикують протягом декількох століть. Це пояснюється тим, що ринок промислово розвинутих країн дуже відрізняється від українського ринку: сталі ринкові відносини, досконалість законодавства, інформаційна незаангажованість, ринкова інфраструктура, відсутність тіньової економіки.

Попри це, франчайзинг є перспективною та пріоритетною формою ведення бізнесу малими підприємствами, яка може стимулювати розвиток малого та середнього бізнесу в Україні.

Система франчайзингу володіє цілим переліком переваг, які дозволяють ефективніше організувати господарську діяльність з меншими затратами, що підвищуватиме конкурентоспроможність вітчизняної економіки.

Таким чином, розвиток франчайзингу може виявитися однією з найбільш ефективних форм підтримки підприємництва, одним з можливих рішень важливої державної задачі.

### Література

1. Цивільний кодекс України (із змінами та доп. станом на 22 лютого 2016 року). – К.: Правова єдність; Алерта, 2016. – 322 с.
2. Про франчайзинг: проект закону України від 08.11.2001 р. № 8241 (Кінах А.К.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc34?id=&pf3511=11287&pf35401=19758](http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc34?id=&pf3511=11287&pf35401=19758).
3. Трушено О.М. Франчайзинг як спосіб розвитку бізнесу / О.М. Трушенко // Академічний огляд. – 2004. – № 2. – С. 88-92.
4. Сидоров Я.О. Становлення інституту комерційної концесії в Україні (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Я.О. Сидоров. – Х., 2004. – 19 с.
5. Бедринець М.Д. Франчайзинг: світовий досвід і перспективи розвитку в Україні / М.Д. Бедринець // Фінанси України. – 2007. – № 2. – С. 96-104.
6. Франчайзинговий бізнес: переваги та недоліки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/12\\_KPSN\\_2010/Economics/63675.doc.htm](http://www.rusnauka.com/12_KPSN_2010/Economics/63675.doc.htm)

### Донорство крові та її компонентів в Україні: проблеми та шляхи вирішення

*Михайлишина Г.В., студентка*

*Науковий керівник*

*Щипанова О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Донорство крові та її компонентів – це добровільний акт волевиявлення людини, що полягає у даванні крові або її компонентів для подальшого безпосереднього використання їх для лікування, виготовлення відповідних лікарських препаратів або використання у наукових дослідженнях [1]. Появу та поширення такого методу лікування зумовив прогрес медицини в XX столітті, що призвів до того, що донорство стало одним із базових чинників високотехнологічної медичної допомоги. Останнім часом досить часто постають питання про доволі низькі темпи розвитку донорства крові в Україні незважаючи на його соціальну та економічну вагу [2, 79].

Метою даної статті є дослідження правових проблем донорства, причин застою розвитку донорства в Україні та пошук шляхів їх вирішення.

Вагомий внесок у дослідження проблем донорства крові та її компонентів в Україні зробили такі вчені як О.А. Сидорчук, К.О. Ільющенкова, Г. Барміна та інші.

Згідно ст.2 Закону України "Про донорство крові і її компонентів" від 23.06.1995 р. донором може бути будь-який дієздатний громадянин України віком від 18 років, який пройшов відповідне медичне обстеження і в якого немає протипоказань, визначених Міністерством охорони здоров'я України. Особи ж хворі на інфекційні хвороби, що можуть передаватися через кров, або інфіковані збудниками таких хвороб, можуть залучатися до виконання донорської функції лише у разі подальшого використання отриманих від них крові та (або) її компонентів виключно для проведення наукових досліджень, виготовлення діагностикумів та інших продуктів, що не призначаються для введення реципієнтам [1].

З цієї статті можна зробити висновок, що саме від ретельності обстеження донорів та обов'язкового скринінгу їхньої крові залежить безпека хворих, які отримують лікування компонентами донорської крові [3].

На сьогодні дуже серйозною проблемою у світі є поширення небезпечних захворювань, що можуть передаватися разом із кров'ю та її компонентами: СНІД, гепатити, сифіліс, пріонові інфекції та ін. Жодна країна світу немає абсолютно безпечної донорської крові, але наскільки вона безпечна, залежить від оснащення служби крові країни. Україна не стала виключенням, адже останнім часом донорська кров перетворюється із засобу, що рятує життя, на джерело смертельно небезпечних захворювань.

Існує велика кількість інших чинників, що негативно впливають на належне функціонування інституту донорства: недоліки організаційного забезпечення, нестача матеріального забезпечення для проведення переливання компонентів крові, низький рівень правової культури громадян тощо [2].

Однак чи не найголовнішою проблемою донорства в сучасній Україні є недоліки правового регулювання. Це, зокрема, проявляється в тому, що нормативна база поєднує розрізнені й застарілі закони і накази, більшість з яких не відповідає європейським та іншим міжнародним стандартам.

Наприклад, Закон України "Про донорство крові і її компонентів" від 23.06.1995 р. встановлює, що деяким особам може надаватися грошова допомога за здачу крові та її компонентів. Основоположним принципом в ЄС є безоплатність здачі крові. В Україні ж відмічається значна залежність від платних донорів або донорів, які надають кров для своїх родичів. Між тим, Всесвітня організація охорони здоров'я закликає європейські країни до 2020 року ліквідувати платне донорство [4, 51].

Україна вже робить деякі кроки на шляху до переходу до повного безоплатного донорства, шляхом розробки проекту розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національної стратегії розвитку служби крові», де зазначається, що НТК та РТК будуть розробляти і впроваджувати інформаційну кампанію, використовуючи всі канали зв'язку, включаючи мас-медіа, для просування добровільного безоплатного донорства крові та забезпечення обізнаності про ризики платного донорства і використання компонентів та препаратів крові від не ліцензованих УСК [5].

Ще однією перепорою для належної реалізації права на донорство є незакріпленість на законодавчому рівні відповідальності роботодавців за порушення норм Закону України "Про донорство крові і її компонентів" від 23.06.1995 р. Адже багато судових рішень стосуються спорів, пов'язаних зі звільненням працівників за прогул у день здачі крові, не збереження середньомісячної заробітної плати та інше.

Треба наголосити, що згідно з директивою Європейського Союзу 2002/98/ЄС, яка встановлює стандарти якості та безпеки забору, обробки, зберігання і розповсюдження людської крові та її компонентів, має бути встановлена відповідна система забезпечення можливості оперативного контролю самої крові та її складових. Можливість оперативного контролю має посилюватися завдяки чітким процедурам ідентифікації донора, пацієнта та лабораторних процесів, шляхом ведення записів та відповідної системи розпізнавання та маркування. В даний момент в Україні немає єдиної системи контролю крові та її компонентів, але відповідно до проекту розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національної стратегії розвитку служби крові» у 2017 році планують запровадити ведення регіонального реєстру донорів та автоматизованої системи обліку руху компонентів крові від донора до реципієнта для забезпечення інфекційної та імунологічної безпеки [5].

Крім вже зазначеної директиви Європейського Союзу з питань донорства, існують ще три важливі директив – 2004/33/ЄС стосовно певних технічних вимог до крові та її складових, 2005/61/ЄС стосовно вимог відстеження та повідомлення про серйозні побічні реакції та події та 2005/62/ЄС стосовно стандартів та специфікацій щодо системи якості для пунктів забору крові. Законодавство України повинно бути адаптоване до вищенаведених документів, але з урахуванням національних особливостей [6].

Згідно ст. 428 глави 22 розділу V Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами від 16.09.2014



р. Україна повинна поступово розробити комплексні зміни до законодавства з метою удосконалення організації донорства крові та її компонентів та розвитку служби крові в Україні з урахуванням кращих міжнародних практик у цій сфері [7].

Зокрема, на сьогодні Україна вже почала реформування інституту донорства шляхом розробки проекту розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національної стратегії розвитку служби крові», яку планується запровадити з 2017-2022 роки, метою якої є створення національної системи крові, що виконуватиме функції з надання послуг Службою крові під управлінням національного трансфузійного центру та нагляду, що забезпечуватиметься незалежним компетентним органом з інспектування [5].

З огляду на вище викладене, можна зробити висновок, що донорство крові в Україні потребує значних реформувальних. Передусім це стосується адаптування вітчизняного законодавства до європейця вирішення проблеми у сфері донорства крові в Україні потрібно прийняти новий удосконалений акт, створити узгоджені підходи та засади ських стандартів, створення узгоджених підходів та засад для розбудови належно організованої Служби крові як важливого компонента системи громадського здоров'я, шляхом поступового впровадження безоплатного донорства, оперативного контролю крові та її складових, встановлення відповідальності за порушення законодавства у цій сфері та запровадження інших методів. Це дозволить формувати та реалізовувати ефективну державну політику, спрямовану на впровадження в Україні європейських та кращих міжнародних стандартів і практик діяльності служб крові для забезпечення рівноправного своєчасного доступу пацієнтів до якісних та безпечних продуктів донорської крові у необхідній кількості [8].

### Література

1. Про донорство крові та її компонентів: Закон України від 23.06.1996 р. № 239/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/239/95-вр>
2. Сидорчук О.А. Питання донорства крові та її компонентів у вітчизняній правовій науці [Електронний ресурс] / О.А. Сидорчук // Право і суспільство. – 2015. – Режим доступу: [http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/5\\_2\\_2015/part\\_2/5\\_2-2\\_2015.pdf](http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/5_2_2015/part_2/5_2-2_2015.pdf)
3. Гематологія і трансфузіологія / під ред. С.М. Гайдукової. – К.: ВПЦ «Три крапки», 2001. – 752 с.
4. Любчак В.В. Огляд сучасних підходів до організації служби крові в світі / В.В. Любчак // Вісник соціальної гігієни та організації охорони здоров'я України. – 2012. – № 2. – С. 49-56.
5. Про затвердження Національної стратегії розвитку служби крові: Проект розпорядження КМУ [Електронний ресурс] // Газета Аптека. – Режим доступу: <http://www.apteka.ua/article/382373?print=1>
6. Льющенко К.О. Тенденції і юридичні моделі донорства крові в Україні та зарубіжних країнах: порівняльно-правова характеристика [Електронний ресурс] / К.О. Льющенко // Право і суспільство. – 2016. – № 1. – Режим доступу: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/1\\_2016/part\\_2/10.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/1_2016/part_2/10.pdf)
7. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 16.09.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/984_011)
8. Барміна Г. Служба крові: чи готова Україна перейняти європейський досвід [Електронний ресурс] / Г. Барміна // Газета Аптека. – 2015. – № 33. – Режим доступу : <http://www.apteka.ua/article/342438?print=1>

### Переваги та недоліки заочного розгляду справи у цивільному процесі

*Ненько Р.М., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Новим інститутом цивільного процесу, спрямованим на вдосконалення судової системи України, є заочний розгляд справи, передбачений у главі 8 розділу III Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України). Цей інститут не є абсолютною новелою для процесуального законодавства України. Вперше на теренах України ця судова процедура була встановлена ще у Статуті цивільного судочинства 1864 року і проіснувала до прийняття ЦПК УРСР, введеним у дію 5 листопада 1929 року [1].

Дослідженню питання заочного розгляду цивільних справ присвятили свої праці зарубіжні та вітчизняні вчені-юристи такі, як М.Я. Вікут, І.М. Зайцев, І.В. Уткіна, І.І. Черних, Я.П. Зейкан, В.В. Комаров, О.А. Логінов, Д.Д. Луспеник, Ю.В. Навроцька, П.І. Радченко, І.В. Удальцова, С.Я. Фурса, С.І. Чернооченко, О.О. Штефан.

Заочний розгляд справи – це форма судового розгляду цивільної справи при відсутності відповідача, який не з'явився до суду без поважних причин, з наданням йому права звернутися із заявою про перегляд рішення по справі судом, який його ухвалив [2].

Інститут заочного розгляду цивільних справ спрямований на ефективне здійснення процедур судочинства. Переваги цього інституту полягають в наступному:

- сприяє значному прискоренню вирішення справи;
- у розширенні судового захисту суб'єктивних прав громадян і організацій, свободи їх вибору;
- підвищений рівень відповідальності сторони за свої дії (бездіяльність);
- запобіганні тяганини та зловживання процесуальними правами з боку відповідача.
- основним правовим наслідком заочного розгляду справи є ухвалення заочного рішення і встановлення способів його перегляду: як шляхом подання заяви про перегляд заочного рішення, так і апеляційного або касаційного.

Та незважаючи на безліч переваг, в практиці виникають проблеми з отриманням позивачем заочного рішення суду, яке набрало законної сили, у випадках, коли місце проживання відповідача не відоме, він не отримує процесуальні документи.

Цивільним процесуальним законодавством передбачено, що заочне рішення набирає законної сили відповідно до загального порядку, встановленого Цивільним процесуальним кодексом [3].

Відповідно до загального порядку, рішення суду набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційним судом.

Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом десяти днів з дня його проголошення. Особи, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні під час проголошення судового рішення, можуть подати апеляційну скаргу протягом десяти днів з дня отримання копії цього рішення.

Крім того встановлено, що відповідачам, які не з'явилися в судове засідання, направляється рекомендованим листом із повідомленням копія заочного рішення не пізніше трьох днів з дня його проголошення.

Таким чином виникає ситуація, коли в судовому засіданні під час проголошення рішення відсутній відповідач. Десятиденний строк для подання апеляційної скарги в такому випадку починається з дня отримання копії заочного рішення відповідачем. Але, у випадках, коли фактичне місце проживання відповідача не відоме, за адресою зазначеною в позовній заяві, в матеріалах справи, у довідці адресного бюро, відповідач не проживає, то відповідно він і не отримує копію заочного рішення, яка надсилається судом.

Якщо строк на подання апеляційної скарги не почався, то відповідно він і не може закінчитися, а тому і рішення суду не може набрати законної сили у зв'язку із закінченням строку для подання апеляційної скарги.

Практика суддів щодо видачі заочного рішення суду яке набрало законної сили та виконавчого листа, в таких ситуаціях відрізняється. Деякі судді залишаються на позиції, що таке рішення може бути видано тільки після закінчення десятиденного строку після вручення копії рішення відповідачу. Інші вважають за можливе застосувати за аналогією положення ч.5 ст.74 Цивільного процесуального кодексу України (судові повістки), згідно з якою, у разі відсутності осіб, які беруть участь у справі, за адресою (місця проживання чи місця перебування, зареєстрованою у встановленому законом порядку), вважається, що судовий виклик або судове повідомлення вручене їм належним чином [3]. Таким чином, належним чином вручена відповідачу копія рішення, вважається після повернення поштою рекомендованого листа з копією заочного рішення, у зв'язку із закінченням терміну зберігання.

Прямої норми права щодо набрання законної сили заочним рішенням в таких ситуаціях, в чинному цивільному процесуальному законодавстві немає.

Проблема набрання законної сили рішенням суду виникає також у випадках, коли відповідач, приймаючи участь у справі, залишає судове засідання під час проголошення рішення суду. В таких ситуаціях також, суд має направити відповідачу поштою копію рішення суду. Але, якщо умисно чи

не умісно відповідач не отримує даної копії рішення, то відповідно строк для подання апеляційної скарги для нього не починається, і відповідно рішення суду не може набрати законної сили у зв'язку із закінченням строку для подання апеляційної скарги.

У зв'язку з тим, що вищезазначені ситуації в судовій практиці зустрічаються доволі часто, для врегулювання цієї прогалини, необхідно внести зміни до цивільного процесуального законодавства щодо вручення копії заочного рішення суду відповідачу, який відсутній за адресою (місця проживання чи місця перебування, зареєстрованою у встановленому законом порядку), за правилами вручення судових повісток [4].

Проаналізувавши інститут заочного розгляду справи можна дійти висновку про наявність ряду проблем і недоліків, які ускладнюють можливість оскарження заочного рішення суду. Разом з тим, переваги даного інституту цивільного процесуального права є протиположними вказаним недолікам, які можна вдосконалити шляхом внесення змін до ЦПК України.

### Література

1. Штефан О.О. Цивільний процес України: навч. посіб. / О.О. Штефан. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 368 с.
2. Цивільний процес: навч. посіб. / А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін.; за ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2005. – 172 с.
3. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
4. Витяг з виступу голови суду Намистюка В.П. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://vl.km.court.gov.ua/sud2203/news/155970/>

### Особливості правового статусу нотаріуса у деяких зарубіжних країнах

*Овчаренко К.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Шарая А.А., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

З метою сприяння становленню цілісного підходу до правового регулювання нотаріальної діяльності в Україні, визначення функцій нотаріату та побудови чіткої структури нотаріальних органів для надання населенню послуг правового та нотаріального характеру у відповідності до міжнародних стандартів, а також поступового і системного реформування українського нотаріату як інституту позасудового захисту цивільних прав фізичних та юридичних осіб постає необхідність дослідження зарубіжного законодавства стосовно визначення правового статусу нотаріуса та подальша його адаптація до вітчизняної нормативно-правової системи.

Актуальність обраної теми полягає в необхідності визначення основних проблем у визначенні правового статусу нотаріуса, враховуючи зарубіжний досвід.

Вагомий внесок у вивчення та дослідження зазначеної проблеми зробили такі видатні вчені, як Л.П. Ануфрієва, К.А. Бекляшев, М.В. Бондарева, І.А. Гамаль, Г.К. Дмитрієва, Т.К. Кравченко, І.Ф. Сидоров, С.Я. Фурса та інші.

У даний час існують два типи нотаріальних систем, англосаксонської (common law) та латинської (civil law) із кардинальною відмінністю правового регулювання нотаріальної діяльності, де форми організації нотаріату різняться залежно від того, яку роль і значення у сфері реалізації прав визнає за нотаріатом та чи інша держава.

У країнах англосаксонської системи нотаріату (Британія, Австралія, Індія та інші) роль нотаріату є незначною, а інколи і взагалі відсутня, діяльність нотаріусів, як правило, суміщається із діяльністю адвокатів. У цілому потрібно констатувати, що у країнах англосаксонської правової системи поки що залишається недостатньою роль і значення нотаріату, а відповідно, й фрагментарність правового регулювання нотаріальної діяльності, регламентація його засад на рівні нормативно-правових актів окремих штатів або територіальних одиниць держави, що істотно ускладнює правову базу та практичну регламентацію.

У свою чергу латинський нотаріат, докорінно відрізняється від попередньої системи, — це загальноприйнята система організації нотаріальної діяльності, за якою нотаріуси залишаються особами вільної професії, але здійснюють свою діяльність як представники держави. Однак свобода латинського нотаріату не повинна сприйматися як свавілля приватних нотаріусів та безпорадність держави чи відсутність правового регулювання та контролю.

Аналіз Закону України «Про нотаріат» дозволяє зробити висновок, що він орієнтований на латинську модель нотаріату [1]. Цей факт є результатом усвідомлення того, що реорганізація нотаріату в сучасний період повинна розглядатися як необхідна умова сприяння становленню цілісного підходу до визначення функцій нотаріату та побудови чіткої структури нотаріальних органів з метою надання населенню послуг правового та нотаріального характеру у відповідності до міжнародних стандартів, а також поступового і системного реформування українського нотаріату, як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян [2].

Оскільки наша країна орієнтована на створення нотаріату саме латинського типу, доцільно розглянути організацію правового регулювання інституту нотаріальної діяльності в зарубіжних країнах, що входять до латинської системи нотаріату.

Розглянемо нотаріальне законодавство Естонської Республіки щодо встановлення правового статусу нотаріуса в цій країні.

Після прийняття Конституції Естонії 28 червня 1992 року, уряд почав реформувати національне законодавство. 1 листопада 1993 набув чинності Закон Естонії «Про нотаріат» (Далі Закон Естонії) [3], відповідно до якого, а саме ст.2 Закону Естонії, щодо правового статусу нотаріуса, не визначено чи існує державний, або приватний нотаріат. Зазначається, що нотаріус – це носій публічно-правових функцій, незалежна посадова особа, якій державою делеговані завдання із забезпечення безпеки правовідносин і запобігання правових спорів. Таким чином, за законодавством Естонії, нотаріус – це особа, що є носієм публічно-правової посади, якій державою надано право засвідчувати за клопотаннями осіб обставини та події, що мають правове значення, та вчиняти інші службові дії, щоб забезпечити стабільність правопорядку. Нотаріус не є підприємцем або державним чиновником. Нотаріус виконує свої службові обов'язки в якості особи вільної професії від свого імені і під свою відповідальність.

В свою чергу, в національному законодавстві, а саме Законі України «Про нотаріат» на відміну від Закону Естонії існує розмежування на приватних та державних нотаріусів.

Державний нотаріус призначається на посаду і звільняється з посади управліннями юстиції. Приватний нотаріус повинен пройти реєстрацію у відповідному управлінні юстиції. Діяльність приватного нотаріуса може здійснюватися тільки на основі наділення його державою повноваженнями на вчинення нотаріальних дій. Закріплений цей момент повинен бути не реєстрацією, а затвердженням на посаді. Різниця тут суттєва вона полягає тому, що відмова у реєстрації приватної нотаріальної діяльності не допускається, а затвердження на посаді, тобто наділення повноваженнями, можливо лише у випадку, якщо є необхідність в відкритті нових посад нотаріусів.

Нотаріат Франції має одну суттєву відмінність від нотаріату України — посада нотаріуса може передаватися у спадок. В іншому адміністративно-правове регулювання нотаріальної діяльності відповідає базовим принципам латинського нотаріату [4].

Нотаріат Іспанії, де відповідно до Закону «Про нотаріат» від 28 травня 1962 року (Далі – Закон Іспанії), нотаріусами працюють юристи високого класу, які нерідко паралельно займаються викладацькою діяльністю в університетах, а розробкою та укладанням договорів та виконанням супутніх формальностей зайняті в основному адвокати [5].

Згідно зі ст.1 Закону Іспанії, нотаріус – це призначений державою службовець, який призначений засвідчувати, у відповідності з чинними законами, договори та інші юридично важливі документи. Слід зазначити, що в Іспанії так як і в Україні діє як приватний, так і державний нотаріат та при вчиненні нотаріальних дій нотаріуси їх виконують від імені держави. Крім того, як зазначено у ст.16 Закону Іспанії, нотаріус не може бути державним службовцем, займатися підприємницькою діяльністю та отримувати будь-який прибуток з іншої діяльності.

Отже, підсумовуючи вище зазначене можна зробити висновок, що прикладом достатньо повного та комплексного визначення правового статусу нотаріуса є дефініція, яка міститься в Законі Естонії «Про нотаріат», вона з певними застереженнями може бути відтворена у Законі України «Про нотаріат». Такий висновок ґрунтується на тому, що естонський законодавець чітко визначив, що нотаріус є посадовою особою, яка здійснює делеговані державою публічно-правові функції і при цьому не є підприємцем, чи державним службовцем, однак забезпечує вірогідність юридичних фактів, правочинів, захист прав та свобод суб'єктів права та запобігання правовим спорам.

#### Література

1. Про нотаріат: Закон України від 02 вересня 1993 р. № 3425-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.

2. Про затвердження Концепції реформування органів нотаріату в Україні: Наказ Міністерства юстиції України від 24 грудня 2010 р. № 3290/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v3290323-10>.
3. Про нотаріат: Закон Естонської Республіки від 01 лютого 1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.notar.ee/910>.
4. Про статус нотаріуса: Ордонанс Франції від 02 жовтня 1945 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mirnot.narod.ru/index.html>.
5. Про нотаріат: Закон Іспанії від 28 травня 1962 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mirnot.narod.ru/ispania.html>.

### **Знак охорони авторських прав (копірайт): історія виникнення**

*Падалка І.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Щипанова О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сьогоднішній день в Україні на державному рівні проголошено стратегічний курс на формування інтелектуально орієнтованої економіки, зокрема, збільшення обсягів надання високотехнологічних послуг. Даний аспект підвищує роль авторського права як галузі, що забезпечує правову охорону результатів творчої діяльності. Охорона та захист авторського права, на сучасному етапі, має особливо важливе значення. По-перше, це пов'язано з тим, що ринкова економіка дає широкі можливості для розвитку правовідносин у сфері творчої діяльності. По-друге, сьогодні можна констатувати широкий розмах посягань на авторське право. А приймаючи до уваги, що новачі складають вагомий частину людського життя, новітні технології практично стають вигідним товаром [1, 92-93].

Проблемами використання знаку охорони авторських прав (копірайту) займалися такі вчені як: С.М. Злепко, С. Тимчик, В. Тимчик, А. Євков, С. Бондаренко, В. Фучеджі, А. Ткачук, Л. Безуглий та інші.

Одним із способів захисту авторського права є розміщення інформації про авторство – за допомогою знака «копірайт» – «©».

Якщо поглибитись у історію створення копірайту, то можна побачити, що він виник ще у XVIII столітті. У Сполучених Штатах Америки в період 1783-1786 р.р. різні штати прийняли спеціальні закони у цій області. Відповідно до Конституції 1787 р. (ст. I, розд. 8, гл. 8) Конгрес отримав право «заохочувати розвиток наук і ремесел, забезпечуючи на певний термін авторам і винахідникам виняткове право на їхні твори (Writings) і відкриття». Перший федеральний закон про «copyright» (копірайт, авторське право), оприлюднений в 1790 р. на цій основі, встановлює захист книг, а також сухопутних або морських карт. Визначено чотирнадцятирічний строк дії «copyright», відновлюваний після закінчення першого періоду в тому випадку, коли автор ще живий і за умови виконання суворих реєстраційних формальностей [2, 14].

Копірайт являє собою виключне право відтворювати оригінальні авторські роботи, зафіксовані в будь-якому відчутному середовищі виразу, виготовляти похідні роботи, основані на оригінальній роботі, а також виконувати або виставляти роботу у випадку музичних, драматичних, хореографічних і скульптурних робіт. Охорона копірайтом не поширюється на ідеї, процедури, процеси, системи, методи функціонування, концепції, принципи чи відкриття, незалежно від форми, в якій вони описані, пояснені або втілені. Замість цього копірайтна охорона обмежується конкретним авторським виразом ідеї, процесу, концепції і т.п. в відчутному середовищі. Охорона з копірайту автоматично присутня у всіх авторських роботах з моменту їх створення [3].

Зазначимо, що існує концептуальне розходження у відношенні до копірайту в країнах загальної права і країнах з кодифікованим цивільним законодавством. У перших відносяться до копірайту як до форми власності, що може бути створена індивідуальним чи колективним автором і, будучи створеною, підлягає комерційній експлуатації, так само як будь-яка інша власність. При цьому складові права копірайту спрямовані винятково на здобуття економічної вигоди. У країнах з кодифікованим цивільним законодавством авторське право також має характеристики власності й закон спрямований на захист економічного змісту цієї власності. Однак у цьому випадку авторське право втілює також ідею про те, що твір автора є вираженням його особистості, що вимагає такого ж захисту, як і економічний потенціал твору [4]. Загальне законодавство закріплювало можливість

широкого використання результатів творчої праці громадян в інтересах держави і суспільства. Наприклад, основною формою охорони винаходів був не патент, а авторське свідоцтво, що давало виключне право на використання об'єкта інтелектуальної власності не їхнім творцям, а державі. Авторське законодавство містило істотне вилучення зі сфери виняткових авторських прав. Воно дозволяло вільно використовувати випущені у світ твори на телебаченні, радіо, у кіно і газетах. І авторське право, і патентне право допускали примусовий викуп суб'єктивних прав на творчі досягнення у власників таких прав, можливість видачі примусових дозволів на їхнє використання. У той же час механізм захисту порушених прав не був ефективним. Передбачені законодавством санкції були незначні, а судова процедура – складною. У результаті при масових порушеннях прав кількість судових справ була мізерною. Після проголошення незалежності й державотворення України, почалося формування спеціального законодавства, що регулює правовідносини у сфері інтелектуальної власності [4].

Після приєднання України у травні 1995 р. до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Паризького акта від 24 липня 1971 р., зміненого 2 жовтня 1979 р.) відповідальність за правильне застосування міжнародного знака охорони авторського права (копірайту) в українських видавців підвищилася [5].

Згідно із Законом України «Про авторське право та суміжні права» від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ [6], об'єктами авторського права є твори у галузі науки, літератури і мистецтва – як завершені, так і незавершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо). Для редактора і видавця це означає, що позначатися знаком охорони авторського права мають такі видання:

- усі види книжкових та журнальних видань, а також листівки, плакати, каталоги, календарі, путівники, електронні видання, магнітофонні записи;
- видання образотворчого мистецтва, видані у формі естампа, репродукції, художнього плаката, художньої листівки, художнього альбому, художньо оформленого конверта;
- нотні видання, видані у формі книги, брошури, альбому, зошита, буклети, листівки, плаката;
- картографічні видання, виконані у формі карти, карти-схеми, картографічного атласу [6].

Є ряд випадків, де копірайт не зазначається. Йдеться про об'єкти авторського права, які не охороняються. До них відносяться: твори народної творчості (якщо їх кимсь не впорядковано або не перероблено); офіційні документи політичного, законодавчого, адміністративного характеру (закони, укази, постанови, судові рішення, державні стандарти тощо) та їх офіційні переклади; грошові знаки, розклади руху транспортних засобів, розклади телерадіопередач, телефонні довідники та інші бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності. Важливим є місце розташування копірайту у різних виданнях. У книжках та альбомах – це нижній правий кут звороту титульного аркуша. У журналах – зворот титульного аркуша, якщо титульного аркуша немає, – внизу суміщеного титульного аркуша. На виданнях нот, творів образотворчого мистецтва символ зазначається внизу першої сторінки [5].

Охарактеризувавши знак охорони авторських прав (копірайт) та історію його виникнення, можемо підсумувати, що міжнародний знак охорони авторського права (копірайт) – елемент вихідних відомостей книжки або іншого інформаційного видання, де сповіщається про виключні права на дане видання конкретної особи чи організації, а також про період настання таких прав. Цей знак складається з великої латинської літери «С», обведеної колом, прізвища та ініціалів особи або назви організації, яка володіє правом на твір, та року першої публікації твору. Згідно із Законом України «Про авторське право та суміжні права», об'єктами авторського права є твори у галузі науки, літератури і мистецтва – як завершені, так і незавершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо). Але, є ряд випадків, де копірайт не зазначається. Йдеться про об'єкти авторського права, які не охороняються. До них відносяться: твори народної творчості (якщо їх кимсь не впорядковано або не перероблено); офіційні документи політичного, законодавчого, адміністративного характеру (закони, укази, постанови, судові рішення, державні стандарти тощо) та їх офіційні переклади; грошові знаки, розклади руху транспортних засобів, розклади телерадіопередач, телефонні довідники та інші бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності.

Отже, створення копірайту значно полегшило життя авторів за рахунок своїх охоронних якостей. Пройшовши випробування часом, копірайт удосконалюється та не втрачає актуальності. Можливо в подальшому ми зможемо спостерігати поширення функціональних властивостей даного

знаку, але нині законодавець зацікавлений у вирішенні інших, більш нагальних проблем. Тож, ми можемо тільки сподіватись на подальший розвиток копірайту.

### Література

1. Фучеджі В.Д. Правові аспекти охорони і захисту авторських прав [Електронний ресурс] / В.Д. Фучеджі, К.І. Ганеліна. – Режим доступу: [http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/259/app-37\\_Fuchedzi\\_V\\_D\\_&\\_Ganelina\\_E\\_I\\_\(92-96\).pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/259/app-37_Fuchedzi_V_D_&_Ganelina_E_I_(92-96).pdf?sequence=1&isAllowed=y)
2. Авторське право в міжнародно-правовому аспекті України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.tempus-khai.net.ua/download\\_file.php?id=78](http://www.tempus-khai.net.ua/download_file.php?id=78)
3. Знак «копірайт» і межі його прояву [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://posibnyky.vntu.edu.ua/i\\_v/8..htm](http://posibnyky.vntu.edu.ua/i_v/8..htm)
4. Еволюція авторського права і суміжних прав прояву [Електронний ресурс]. / Режим доступу: <http://buklib.net/books/27280/>
5. Міжнародний знак охорони авторського права (copyright) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.studfiles.ru/preview/5264486/page:41/>
6. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.

### Спадкування: первинна чи похідна підстава набуття права власності?

*Приходько Ю.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Щипанова О.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Сьогодні в Україні приватна власність має важливе значення, тому що вона є рушійною силою розвитку економічних відносин. Вона закріплює певний статус особи, врегульовує питання щодо приналежності тих чи інших майнових прав. Тому визначення підстав набуття права власності є одним із важливих етапів набуття особою свого права власності. Право власності є природним і невід'ємним правом людини.

Право власності – центральний і найважливіший інститут у системі речових прав, норми якого відбивають і водночас закріплюють у державі соціально-економічний лад і панівні у ньому суспільні відносини.

Право власності може набуватись різними способами, які в науці традиційно поділяються на 2 групи: первинні, тобто такі, які не залежать від прав попереднього власника на майно, та похідні, за яких право власності на майно переходить до власника від його попередника в порядку правонаступництва [1, 597].

Підставою первинного способу набуття права власності є правопороджуючі юридичні факти, а для похідного - правовідносини, які виникли на підставі відповідних юридичних фактів.

Метою роботи є визначення спадкування як підстави набуття права власності.

Перш ніж визначити, якою саме підставою набуття права власності слід вважати спадкування, треба звернути уваги на те, кількох видів воно буває. Згідно ст.1217 ЦК України, спадкування здійснюється за заповітом або за законом [2, ст.1217].

Спадкування за законом – це право на спадщину після смерті фізичної особи, що переходить до тих осіб, які визначені Цивільним кодексом України.

Стаття 1258 ЦК України визначає 5 черг спадкоємців за законом.

Перша черга – діти чоловік/дружина та батьки, друга черга – рідні брати та сестри, баба та дід (до рідних братів і сестер відносять як тих, що мають обох спільних батьків, так і тих, що мають спільну матір або спільного батька), третя черга – рідні дядько та тітка, четверта черга – ті, хто проживав з померлим однією сім'єю не менше п'яти років до відкриття спадщини, п'ята черга – інші родичі до шостого ступеня споріднення, а також утриманці, які не були членами сім'ї спадкодавця [3, 436].

Спадкування за заповітом – це перехід прав та обов'язків у порядку спадкового правонаступництва до осіб, зазначених самим спадкодавцем в особливому розпорядженні (заповіті), яке він робить за життя на випадок своєї смерті. Заповітом є особисте розпорядження фізичної особи щодо належного йому майна, майнових прав та обов'язків на випадок своєї смерті, складений у встановленому законом порядку [4, 632].

Зміст заповіту становлять розпорядження заповідача щодо його майнових прав та обов'язків. Він може стосуватися всього належного спадкоємцеві майна, його частини, а також вчинятися як самостійно, так і з участю свідків. Оскільки склад спадщини визначається на час її відкриття, то не має значення, чи були вказані в заповіті майнові права та обов'язки на момент складення заповіту [5, 420].

Науковці Н.С. Кузнецова, В.В. Луць, В.Л. Мусіяка, О.А. Підпригора, Я.М. Шевченко вважають, що до похідних способів набуття права власності належить факт виникнення права власності внаслідок волевиявлення попереднього власника. Похідними способами виникнення права власності є цивільні правочини, спадкування за законом і заповітом, тобто похідні способи набуття права власності, пов'язані з актом розпорядження власника майном [6, 123].

Заїка Ю.О. зазначає, що похідною підставою набуття права власності, поряд з іншими, є лише спадкування за заповітом, бо похідними підставами набуття права власності вважаються такі, за яких право власності у суб'єкта виникає внаслідок волевиявлення попереднього власника [7, 167].

Серед науковців є думка, що спадкування за заповітом є універсальною підставою набуття права власності, а спадкування за законом – спеціальною [8, 642].

Отже, в результаті проведеного дослідження можна зробити висновок, що спадкування є похідною підставою виникнення права власності, не залежно від його різновиду (за заповітом або за законом). Бо похідні підстави набуття права власності – це такі, за яких право власності певної особи ґрунтується на праві попереднього власника. Спадкування за законом не вимагає волевиявлення попереднього власника.

### Література

1. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підручник. – Вид. 3-тє, переробл. і допов. / Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, О.В. Старцев. – К.: Істина, 2011. – 808 с.
2. О.В. Дзера. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – К.: Істина, 2010. – 974 с.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. [Електронний ресурс]. – № 435. – Ст.1258. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ed20141106>
4. Шевченко Я.М. Цивільне право України. Академічний курс: підручник : у 2 т. / Я.М. Шевченко (відпов. ред.) та ін. – К.: Істина, 2004. – Т. 1. – 520 с.
5. Цивільне право України: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.
6. Шевченко Я. Цивільне право України. Академічний курс: у 2 т. / за ред. Я. Шевченко. – К.: Істина, 2003. – Т. 1. – 358 с.
7. Заїка Ю.О. Українське цивільне право: підручник / за ред. Ю.О. Заїки. – К.: Істина, 2005. – 549 с.
8. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підручник / за ред. Є.О. Харитонova, Н.О. Саніахметової. – К.: Істина, 2003. – 841 с.

### Проблематика апеляційних судів України

*Райтаровська Т.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

В Конституції України проголошено, що одним з основних принципів судочинства є забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду (ст.129 Конституції) [1]. В демократичній та правовій державі процедура оскарження рішень до вищестоящих судових інстанцій з метою захисту порушених прав має бути чітко визначеною, прозорою та доступною. Не дивлячись на те, що пройшов певний час з моменту оновлення цивільного процесуального законодавства України та судова практика виявила окремі нормативні недоліки, ряд проблем так і залишаються не вирішеними, зокрема, це стосується апеляційного провадження [1].

Апеляційні суди є другим рівнем (ланкою) в системі судів загальної юрисдикції, які призначені реалізувати конституційний принцип щодо забезпечення апеляційного оскарження рішень суду. В Україні діють загальні та спеціалізовані апеляційні суди [2, 59].

Так, закон визначив, що апеляційними загальними судами є: апеляційні суди областей, апеляційні суди міст Києва та Севастополя, Апеляційний суд Автономної Республіки Крим, військові



апеляційні суди регіонів та апеляційний суд Військово-Морських Сил України, а також Апеляційний суд України [2, 60].

Апеляційними спеціалізованими судами є апеляційні господарські суди та апеляційні адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах відповідно до указів Президента України [2, 63].

Повноваження апеляційних судів поділяються на судові, аналітичні та методичні. До перших належать повноваження по розгляду справ у апеляційному порядку та по розгляду справ по першій інстанції.

До другої групи повноважень належать аналіз судової статистики, вивчення та узагальнення судової практики. До третьої – надання методичної допомоги місцевим судам у застосуванні законодавства. Перелік повноважень апеляційних судів, закріплений у ст.26 Закону, не є вичерпним. Вони можуть здійснювати й інші повноваження, що мають бути передбачені законом.

Підставою для розгляду справи у порядку апеляційного провадження є апеляція, подана на рішення суду першої інстанції, яке не набрало законної сили. Судове рішення у даному випадку – це вирок, рішення, постанова, ухвала суду першої інстанції.

Заява про апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції може бути подана протягом десяти днів з дня проголошення рішення (заява про оскарження ухвали суду – протягом п'яти днів). Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом двадцяти днів після подання заяви про апеляційне оскарження (апеляційна скарга на ухвалу суду – протягом десяти днів) [3].

Проте ЦПК передбачає, що у виняткових випадках залежно від складності справи складання повного рішення може бути відкладено на строк не більше ніж п'ять днів з дня закінчення розгляду справи, але вступну і резолютивну частини суд повинен проголосити в тому самому засіданні, в якому закінчився розгляд справи (ст.209 ЦПК). Якщо судом буде застосований саме такий порядок постановлення рішення, то зацікавлені особи не будуть мати можливості протягом встановленого строку реалізувати своє право на апеляційне оскарження. Для таких осіб зазначений строк буде скороченим, і таким чином вони опиняться в гіршому становищі порівняно з особами, яким було проголошено повне рішення відразу по закінченню судового розгляду.

Більш виважено це питання вирішене в ГПК. У відповідності зі ст.93 ГПК у разі, якщо у судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частину рішення, строк на апеляційне оскарження починає спливати з дня підписання повного рішення [4]. Впровадження подібної норми потребує і ЦПК України.

Також, привертає увагу ч.1 ст.300 ЦПК, згідно з якою, особа, що подала апеляційну скаргу, має право доповнити чи змінити її протягом строку на апеляційне оскарження [5]. Відповідно до цього положення, після прийняття апеляційної скарги до розгляду апеляційним судом зацікавлена особа не має можливості корегувати свою позицію по пред'явленій скарзі. Так, наприклад, якщо особою була подана апеляційна скарга на рішення суду, яким повністю було відмовлено в задоволенні позовних вимог про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, то під час розгляду справи апеляційним судом така особа не зможе зменшити розмір компенсації моральної шкоди, оскільки первинно в скарзі заявлялося про повне скасування рішення суду першої інстанції та ухвалення нового рішення по суті позовних вимог.

В апеляційному провадженні передбачена можливість реалізації лише окремих розпорядчих прав сторін. Згідно ст.306 ЦПК в апеляційному суді позивач має право відмовитися від позову, а сторони – укласти мирову угоду відповідно до загальних правил про ці процесуальні дії незалежно від того, хто подав апеляційну скаргу. Однак, диспозитивність процесу передбачає вільне розпорядження наданими правами на будь-якій стадії судочинства, в тому числі і на стадії апеляційного провадження. Обмеження дії цього принципу може негативно позначитися на ефективності захисту порушених прав. Відповідно, в ЦПК має бути чітко визначено, що зацікавлені особи можуть користуватися правами, зазначеними в ст.31 ЦПК, в тому числі і правом збільшувати або зменшувати розмір позовних вимог, на будь-якій стадії процесу [6].

Отже, ми визначили поняття та повноваження апеляційного суду, підстави для оскарження рішення суду першої інстанції та проблеми суду другої інстанції. Вказали напрями вдосконалення та виключення існуючих проблем.

#### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР (зі змінами та доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254-к/96-вр>
2. Риморенко В.Т. Цивільно-процесуальне право: підручник / В.Т. Риморенко. – Х.: Юридична література, 2014. – 458 с.

3. Бондар О.Г. Цивільний процес: навчальний посібник / О.Г. Бондар. – Запоріжжя: ЗНУ, 2014. – 145 с.
4. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII (зі змінами та доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV зі змінами та доповненнями [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
6. Маловський Т.Я. Судочинство: навчальний посібник. – Вид. 2-ге, доп. та перероб. / Т.Я. Маловський. – К.: Атіка, 2009. – 576 с.
7. Міхалінчук С.А. Деякі проблеми апеляційного оскарження рішень судів: наукова стаття [Електронний ресурс] / С.А. Міхалінчук. – Режим доступу: <http://www.realllook.com.ua/4884/deyaki-problemi-apelyacijnogo-oskarzhennya-rishen-sudiv/>

### **Судові витрати як невід’ємна складова цивільного процесу: теоретико-правовий аналіз**

*Рябець Г.Є., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

В процесі судового захисту своїх прав та законних інтересів має місце інститут судових витрат, бо саме він встановлює «платність» судового процесу. Тему судових витрат в останній час вивчали такі вчені, як В.В. Лебедєв, Н. Сакара, В.В. Ярков, І.В. Решетнікова, М.Й. Штефан.

Існує загальне правило, за яким обов’язок нести судові витрати лежить на тій особі, яке є ініціатором судового процесу або процесуальної дії під час розгляду справи судом. Але після вирішення справи судом, особа, яка виграла справу, може подати клопотання, за яким інша сторона повинна понести судові витрати

Глава 8 Цивільного процесуального кодексу України має назву – судові витрати. В цій Главі вказано, які є види судових витрат, ціна позову, порядок оплати, розподілу витрат тощо. До судових витрат належать: судовий збір та витрати, пов’язані з розглядом справи. Перелік судових витрат є вичерпним і встановлюється законодавством [1].

Якщо особа хоче звернутися з позовною заявою до суду, то разом з позовом вона повинна принести документ, що підтверджує сплату судового збору. Тобто судовий збір є важливою складовою цивільного процесу і пов’язаний з його початковим етапом (подачею позову). Якщо особа, що заявляє позов, не принесе документ, що підтверджує сплату судового збору, то позов буде залишений без руху, тоді суд встановлює строк, за який особа повинна принести цей документ і якщо вона його не принесе в цей строк, то суд повертає позов позивачеві або залишає його без розгляду [2]

В Законі України «Про судовий збір» встановлюється об’єкти справляння судового збору, його розміри, а також перелік заяв, за які судовий збір не справляється. Цей перелік є вичерпним. Можна навести приклад, це: подання скарги на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби.

«Платність» судового процесу є звичайним явищем в нашій державі. Однак є особи, які не мають змоги заплатити судовий збір, а Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод передбачає – право доступу до суду. Тому, з метою дотримання Конвенції, українським законодавством встановлюються пільги щодо сплати судового збору. Проте, більшість таких пільг стосуються лише справи та її руху. В Законі України «Про судовий збір» є перелік осіб, які мають право на пільги щодо судового збору. Однак, у п.8, 9, 18 ч.1 ст.5 Закону України «Про судовий збір» наведений перелік осіб, які повністю звільнені від сплати судового збору. Також в законодавстві України є можливість відстрочення чи розстрочення сплати судового збору, в залежності від майнового стану особи [3].

Розмір ставки судового збору встановлюється в залежності від виду заяви або скарги, які подаються до суду. Тобто, судовий збір справляється: у фіксованому розмірі; у відсотковому співвідношенні до ціни позову; у певній частині від розміру мінімальної заробітної плати (в 2017 р. – 3200 грн.) [3].

В позовній заяві можуть міститися вимоги майнового, або немайнового характеру, а тому судовий збір може бути сплачений як за кожною вимогою окремо, так і за загальною сумою всіх позовних вимог.

Існує перелік документів, які підтверджують сплату судового збору. До них належать: банківська квитанція або платіжне доручення на безготівкове перерахування відповідної суми коштів.

Окрім судового збору є ще й витрати, пов'язані з розглядом справи. До них відносяться: витрати на правову допомогу; витрати сторін та їхніх представників, що пов'язані з явкою до суду; витрати, пов'язані із залучення свідків, спеціалістів, перекладачів та проведенням судових експертиз; витрати, пов'язані з проведенням огляду доказів за місцем їх знаходження тощо.

Згідно з ЦПК України, витрати на правову допомогу – це витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги адвоката, а бо іншого фахівця в галузі права (несуть сторони). Витрати сторін та їх представників, що пов'язані з явкою до суду – це витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту сторін та їх представників, а також наймання житла (несуть сторони). витрати, пов'язані із залучення свідків, спеціалістів, перекладачів та проведенням судових експертиз – це витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів, наймання ними житла, а також проведенням експертиз (несе сторона, яка заявила клопотання про виклик). Витрати, пов'язані з проведенням огляду доказів за місцем їх знаходження, необхідних для розгляду справи (несе сторона, яка заявила клопотання про вчинення цих дій) [1].

Після того, як суд вирішить справу, йде розподіл судових витрат і суд керується тим, на користь якої сторони ухвалено рішення. Якщо позов задоволено частково, то судові витрати будуть присуджені пропорційно вимогам, які було задоволено, а відповідачеві – відповідно до тих вимог, в яких відмовлено позивачеві. Суд може оминати питання щодо судових витрат, це може статися у випадках, коли до суду не було подано відповідного клопотання.

Отже, перед тим, як звертатися до суду з позовною заявою, потрібно об'єктивно оцінити свої можливості та шанси на задоволення позову та виграш справи, можливо, звернутися за юридичною консультацією, бо в тому разі, якщо станеться так, що справу буде програно, то є ризик того, що буде втрачено не лише власні кошти, а й відшкодувати кошти, які витратив відповідач, пов'язані з цією справою. Тому, на мою думку, всі юридичні дії, починаючи з подання позовної заяви та оплати судового збору, і закінчуючи виконанням судового рішення, потрібно вчиняти з залученням професійний юристів.

### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
2. Про практику застосування адміністративними судами положень Закону України від 8 липня 2011 року «Про судовий збір»: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 23 січня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.vasu.gov.ua/plenum/post\\_plenum/postanova\\_plenumu\\_vasu\\_2\\_23-01-2015](http://www.vasu.gov.ua/plenum/post_plenum/postanova_plenumu_vasu_2_23-01-2015)
3. Про судовий збір: Закон України від 8 липня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3674-17>

### Договір факторингу як механізм уступки прав вимоги кредитора

*Симонець К.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В сучасних умовах господарювання все частіше доводиться зустрічати нові для української економіки фінансові інструменти, використання яких дає можливість підприємствам якісніше управляти своєю діяльністю і максимізувати прибутки. Одним із таких інструментів є факторинг. Розвиток факторингового ринку в Україні потребує удосконалення засобів інформаційного забезпечення цієї сфери діяльності. За цих умов дослідження теорії та практики обліку факторингових операцій набуває особливої актуальності [1, 163].

Значний внесок у вивченні питань теорії й методології договору факторингу зробили такі вітчизняні вчені, як: В.П. Бануляк, С.Л. Береза, О.Г. Веренич, І.М. Вигівська, Р.Є. Грачова,

О.О. Зеленіна, О.М. Левченко, Г.В. Мисака, Т.В. Омеляненко, О.В. Орлова, Н.С. Струк, К.С. Сурніна, І.В. Фарінович, О.В. Фартушняк та ін.

Договір факторингу належить до цивільно-правових договорів, нових у Цивільному кодексі України від 16.01.2003 р. № 435-IV (далі – ЦК України). Оскільки в цьому договорі фінансування здійснюється із залученням механізму передачі права вимоги кредитора, до цих відносин можуть субсидіарно застосовуватися норми глави 47 ЦК, що містять загальні положення про заміну кредитора [2].

Поняття договору факторингу закріплено у ст.1077 ЦК України. За договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника). Варто зазначити, що договір факторингу є одним із цивільно-правових договорів, за яким можуть передаватися права вимоги кредитора (здійснюватися заміна кредитора в зобов'язанні) [2].

На формування інституту факторингу в національній правовій системі значно вплинула сучасна міжнародна практика і, як результат її узагальнення, Конвенція УНІДРУА з міжнародних факторних операцій (Оттава, 1988 р.) [3, 1].

Предметом договору факторингу може бути право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна вимога), а також право вимоги, яке виникне в майбутньому (майбутня вимога). Майбутня вимога вважається переданою фактору з дня виникнення права вимоги до боржника. Якщо передання права грошової вимоги обумовлене певною подією, воно вважається переданим з моменту настання цієї події. У цих випадках додаткове оформлення відступлення права грошової вимоги не вимагається [2].

Відповідно до ст.1079 Цивільного кодексу України, сторонами у договорі факторингу є фактор і клієнт. Клієнтом у договорі факторингу може бути фізична або юридична особа, яка є суб'єктом підприємницької діяльності. Фактором може бути банк або інша фінансова установа, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції [2]. Договір факторингу має на меті фінансування однієї сторони договору іншою стороною шляхом надання їй визначеної суми грошових коштів. Ця послуга згідно з договором факторингу надається фактором клієнту за плату, розмір якої визначається договором. При цьому право грошової вимоги, передане фактору, не є платою за надану останнім фінансову послугу [4].

ЦК України цілу низку правових норм щодо факторингу, які істотно відрізняються від регулювання відступлення вимоги за іншими договорами. Як уже зазначалося, клієнту прямо надана можливість відступити фактору майбутню вимогу (ст.1078 ЦК України), що, безумовно, пов'язано з вимогами комерційного обороту [2].

Клієнта також наділено правом відступити вимогу й у тих випадках, коли це заборонено чи обмежено умовами договору між клієнтом і третіми особами (ст.1080 ЦК України). Водночас із метою захисту інтересів третіх осіб, що порушуються таким виступом, клієнт несе відповідальність перед боржником за порушення договірної умови, тобто має відшкодувати пов'язані з цим збитки. Крім того, законодавець установив як загальне правило неприпустимість подальшого відступлення грошової вимоги, придбаної на підставі договору факторингу. Однак з огляду на диспозитивний характер цього правила сторони можуть не дотримуватися його, передбачивши можливість відступлення вимоги в договорі факторингу (ст.1083 ЦК України) [2].

Відзначимо також, що ЦК України установлює й деякі інші особливості договору факторингу. Зокрема клієнт відповідає перед фактором лише за чинність вимоги, що відступається. Однак ст.1081 ЦК України дійсність вимоги пов'язує з двома обставинами: по-перше, клієнт повинен мати право на передачу грошової вимоги, а по-друге, якщо клієнту в момент відступлення не відомі причини, з яких боржник має право не виконувати цю вимогу [2]. Таким чином, на фактора покладено додатковий ризик, оскільки змусити відповідати за не чинність грошової вимоги сумлінного клієнта вкрай обґрунтовано. При цьому договором можуть бути передбачені й інші умови відповідальності клієнта [3, 1].

Охарактеризувавши договір факторингу як механізм уступки прав вимоги кредитора, можемо підсумувати, що за своєю природою договір факторингу є своєрідним поєднанням кредитного договору (надання фінансування) і договору про надання послуг. До договору факторингу можуть субсидіарно застосовуватися норми ЦК України про відступлення вимоги, якщо в цьому виникає потреба (прогалини в регулюванні факторингових відносин) і якщо норми про відступлення не суперечать суті правовідносин, що склалися між сторонами в рамках договору факторингу. Варто відмітити, що законодавством встановлюється цілий ряд вимог до застави прав, крім того, процес

реалізації заставлених прав також являє собою досить складну багаторівневу процедуру. Надання учасникам цивільного обороту можливості вибору своєї поведінки цілком відповідає загальним принципам цивільного права (свобода договору, диспозитивність та ін.).

Використання уступки вимоги як способу забезпечення вимагання зобов'язання можлива при дотримання наступних умов:

- уступка повинна носити аксесорний щодо основного зобов'язання характер;
- Уступка вимоги повинна стимулювати боржника (цедента) до належного виконання основного зобов'язання;
- уступлена вимога повинна мати цілісність для кредитора.

### **Література**

1. Макарович В.К. Факторингові операції: податковий аспект [Електронний ресурс] / В.К. Макарович. – Режим доступу: <http://pbo.ztu.edu.ua/article/download/36470/38655>
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
3. Договір факторингу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://pidruchniki.com/1861100949918/pravo/dogovir\\_factoring](http://pidruchniki.com/1861100949918/pravo/dogovir_factoring)
4. Факторинг та уступка (відступлення) права вимоги (цесії): ознаки, відмінність, оподаткування [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cityfinance.com.ua/factoring-ta-ustupka-vidstuplennya-prava-vimogi-tsesiyi-oznaki-vidminnist-opodatkovannya/>

### **Докази та доказування в цивільному процесі**

*Сімоненко К.М., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Будь-який цивільний процес базується на процесі доказування та доведення, що неодмінно позначається на остаточному результаті — рішенні суду. Правильно і юридично грамотно довести права у суді можуть лише фахівці, а принцип змагальності передбачає посилення конкуренції серед юристів [1].

У сучасній юридичній літературі виділяють і відмежовують поняття доказування та докази. Такої концепції дотримується більшість учених, які займаються проблемами цивільного судочинства, зокрема, Є. Васьковський, М. Шакарян, М. Штефан, В. Комаров та інші.

Проблема доказів та доказування у судовому процесі має першочергове значення. Суд покликаний охороняти громадян, організації, установи та інших суб'єктів. Але спочатку, ніж здійснити охорону права, треба встановити, чи належить позивачеві те право, що він собі приписує, чи порушено це право відповідачем. Щоб дійти відповідного висновку про наявність прав та обов'язків, необхідно встановити фактичні обставини справи. Поняття доказування у різній літературі трактується по-різному.

Одним із основоположників цивільного процесу Є. Васьковським доказування в процесуальному значенні визначається як встановлення правильності тверджень сторін перед компетентним судом у передбаченій законом формі. В цьому визначенні бракує таких основних ознак процесу доказування як: предмет, зміст та суб'єкти. Крім того, таке визначення не враховує, що в цивільному процесі можуть брати участь не лише сторони, а й заявники і заінтересовані особи, твердження яких також можуть перевірятись судом. Тому таке визначення може розцінюватись лише як загальне [2]. Цікавим є визначення процесу доказування через докази, запропоноване М.С. Шакарян: "Доказування – діяльність, спрямована на встановлення обставин справи за допомогою судових доказів". Хоча термін судові докази не конкретизує останні, а, навпаки, сам потребує додаткового тлумачення. Але в цьому визначенні, на відміну від інших пропонується зв'язати процес доказування і поняття "докази" як його необхідний складовий елемент. Тобто сам корінь слова "доказування" свідчить про нерозривний зв'язок доказу з процесом доказування, який слід використовувати для розмежування понять "доказування" і "доведення". В той же час В. Комаровим визначаються такі етапи доказового процесу: збирання, дослідження й оцінка доказів. Не зважаючи на різницю в підходах до різних етапів процесу доказування й до переліку дій на кожній стадії процесу доказування, загальним аспектом доказового процесу буде поетапність та відповідна стадійність, які також мають відтворюватись у понятті доказування.

Для більш детального розуміння процесу доказування докази поділяють на матеріальні та інформаційні. Засоби доказування можуть поділятися на:

- інформаційні (пояснення осіб і третіх сторін, показання свідків);
- речові;
- змішані (письмові докази, висновок експерта);

Доказ – окремий елемент засобу доказування, що містить інформацію про обставини справи, з існуванням якої особа пов'язує виникнення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. Змістом процесу доказування є діяльність суб'єктів, що беруть участь в цивільній справі, зі збирання, витребування (для адвокатів і прокурорів) і надання суду доказів. Діяльність суду до розгляду заяви про забезпечення доказів не може належати до доказування, оскільки вона має відноситись до провадження по справі та в цій правовій ситуації судом буде оцінюватись відповідність вимоги заявника закону та її обґрунтованість. Суд у цьому випадку лише сприятиме особі в забезпеченні доказів [3]. Для сторін же процес забезпечення доказів є реальним заходом, застосування якого пов'язане з утрудненням або унеможливленням доказування через певні обставини, а тому в широкому розумінні поняття збирання доказів має включати й забезпечення доказів як окремий можливий засіб захисту прав особи. Стосовно ж поняття доказів як міжгалузевого інституту, то ця концепція має бути також піддана ґрунтовному аналізу. У зв'язку з цим слід звернути увагу на позицію науковців, які запропонували концепцію розглядати доказове право як міжгалузевий інститут.

Досить важливим у теорії цивільного процесу є питання визначення суб'єктів процесу доказування та їх ролі у ньому. Найпоширенішою концепцією є віднесення суду до суб'єктів, які беруть участь в процесі доказування. Зокрема, більшість вчених відносить суд до учасників процесу доказування на тій підставі, що суд бере участь в оцінці наданих доказів. Діяльність по доказуванню реалізується в межах цивільних процесуальних правовідносин, обов'язковим суб'єктом яких є суд. Змагальність має включати не тільки ініціативу і самодіяльність сторін, а й також суддівське керівництво цим процесом при збереженні і посиленні владно організаційних функцій суду в цивільному процесі [4, 53-54].

Інститут доказування в цивільному процесі — складний та спірний для української правової науки. Доказування та докази є одним з центральних положень цивільного процесу, на яке опирається законне та обґрунтоване рішення суду.

Постанова Пленуму Верховного суду про судові рішення наголошує що судові рішення є законним тоді, коли суд, виконавши всі вимоги цивільного процесуального законодавства і всебічно перевіривши обставини, вирішив справу у відповідності з нормами матеріального права, що підлягають застосуванню до даних правовідносин, а при їх відсутності — на підставі закону, що регулює подібні відносини, або виходячи із загальних засад і змісту законодавства України.

Обґрунтованим визнається рішення, в якому повно відображені обставини, які мають значення для даної справи, висновки суду про встановлені обставини і правові наслідки є вичерпними, відповідають дійсності і підтверджуються достовірними доказами, дослідженими в судовому засіданні. В силу принципу безпосередності судового розгляду рішення може бути обґрунтоване лише тими доказами, які одержані у визначеному законом порядку і перевірені в тому судовому засіданні, в якому постановляється рішення. Неприпустимим є витребування і приєднання до справи матеріалів на підтвердження висновків і мотивів рішення після його винесення.

Іноді всупереч закону суди розглядають висновки експертів як джерела доказів, що мають перевагу над іншими доказами, без належної їх перевірки й оцінки або переоцінюють доказове значення ймовірних висновків. При дослідженні висновку експерта суди повинні виходити з того, що висновок експерта не має наперед встановленої сили та переваги над іншими джерелами доказів, підлягає перевірці й оцінці за внутрішнім переконанням суду, яке має ґрунтуватися на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи у сукупності. Загалом процес доказування є творчим процесом заінтересованої сторони у цивільному процесі і залежить від її обізнаності у вимогах закону щодо доказів, які мають значення для вирішення справи.

#### Література

1. Шило І.О. Докази і доказування у цивільному процесі [Електронний ресурс] / І.О. Шило. – Режим доступу: <http://stu.com.ua/referat/gov>
2. Фурс О.І. Окреме провадження у цивільному процесі України [Електронний ресурс] / О.І. Фурс. – Режим доступу: <http://stu.com.ua/gov/mb/tnma>

3. Цюра Т.І. Провадження в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення, у порядку цивільного судочинства [Електронний ресурс] / Т.І. Цюра. – Режим доступу: <http://stu.com.ua>
4. Хавронюк М.І. Сучасні проблеми розгляду цивільних справ у судах / М.І. Хавронюк // Економіка і право. – 2009. – № 13. – С. 47-54.

### **Особливості та проблематика заходів процесуального примусу у цивільному процесі**

*Соколенко Д.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Важливою складовою будь-якого процесуального права є його засоби забезпечення провадження. Кожна галузь права наділена широким інструментарієм для ефективного забезпечення належної реалізації всіх правових вимог і приписів. В умовах реформування нашого законодавства є актуальними питання оптимізації заходів процесуального регулювання, у тому числі за допомогою заходів відповідальності та процесуального примусу.

Вивченням проблематики даного питання займалися такі науковці, зокрема С.С. Алексєєв, С.В.Васильєв, М.А. Вікут, І.М. Зайцев, Ю.С. Жигинський, О.С. Іоффе, В.В. Лазарєв, О.Е. Лейст, В.І. Бобрик та інші.

Чинне цивільне процесуальне законодавство дає чітке визначення поняття “заходи процесуального примусу”. Частина 1 ст.90 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) закріплює, що є встановлені цим Кодексом процесуальні дії, що застосовуються судом до осіб, які порушують встановлені в суді правила або протиправно перешкоджають здійсненню цивільного судочинства [1].

Вичерпний перелік різновидів заходів процесуального примусу закріплено у ст.91 ЦПК України, де зазначено, що заходами процесуального примусу є:

- 1) попередження;
- 2) видалення із залу судового засідання;
- 3) тимчасове вилучення доказів для дослідження судом;
- 4) привід.

Учасники цивільного процесу, а також інші особи, присутні у залі судового засідання, зобов’язані додержуватися у судовому засіданні встановленого порядку і беззаперечно підкорятися розпорядженням головуєчого (ч.3 ст.162 ЦПК України). За порушення порядку під час судового засідання або невиконання розпоряджень головуєчого до учасників цивільного процесу та інших осіб, присутніх у судовому засіданні, застосовується попередження, а при повторному вчиненні зазначених дій – видалення із зали судового засідання. При повторному вчиненні таких дій перекладачем, суд оголошує перерву і надає час для його заміни (ст.92 ЦПК України). Що стосується доказів, якщо з отриманням доказів у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, є складнощі, суд за їх клопотанням зобов’язаний витребувати такі докази. Особи, які не мають можливості подати доказ, який вимагає суд, зобов’язані повідомити про це суд із зазначенням причин протягом п’яти днів з дня отримання ухвали (ч.1, 4 ст.137 ЦПК України) [1].

У разі неподання без поважних причин письмових чи речових доказів, що витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання, суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення цих доказів для дослідження судом. В ухвалі зазначаються: ім’я особи, у якої знаходиться доказ, її місце проживання (перебування) або місцезнаходження, назва або опис письмового чи речового доказу, підстави проведення його тимчасового вилучення (ст.93 ЦПК України).

Використання такого примусу як привід характерний у справах про визнання батьківства, материнства суд має право, при ухиленні відповідача від проведення судово-біологічної (судово-генетичної) експертизи, постановити ухвалу про примусовий привід на проведення такої експертизи (ч.2 ст.146 ЦПК України). Процесуальний порядок приводу свідка врегульований ст.94 ЦПК України.

Належно викликаний свідок, який без поважних причин не з’явився у судові засідання або не повідомив про причини неявки може бути підданий приводу через органи внутрішніх справ із відшкодуванням у дохід держави витрат на його здійснення. Про примусовий привід свідка суд постановляє ухвалу, встановлену ч.2 ст.94 ЦПК України змісту. Ухвала про примусовий привід свідка виконується органом внутрішніх справ за місцем проживання справи або за місцем проживання свідка,

його роботи чи навчання. Особи, які не можуть бути допитані як свідки (ст.51 ЦПК України), не можуть бути піддані приводу, а також малолітні та неповнолітні особи, вагітні жінки, інваліди першої та другої груп, особи, які доглядають дітей віком до шести років або дітей-інвалідів. При неможливості виконання ухвали про привід свідка особа, яка її виконує, негайно повертає ухвалу до суду через начальника органу внутрішніх справ з письмовим поясненням причин невиконання [2, 245].

Відрізняються зазначені види заходів процесуального примусу і за колом суб'єктів, до яких їх може бути застосовано у визначених законах випадках. Так, попередження може бути адресоване учасникам цивільного процесу та іншим особам, присутнім у судовому засіданні. Суб'єктом, щодо якого може бути застосовано такий захід процесуального примусу, як тимчасове вилучення доказів для дослідження судом, може бути будь-яка особа, що утримує в себе відповідний письмовий чи речовий доказ і без поважних причин на те не надала вказаний предмет для судового дослідження. Очевидно, що привід свідка може бути застосований виключно щодо особи, яка в цивільному процесі виконує цю процесуальну функцію, тобто якій мають бути відомі будь-які відомості, що мають значення для судочинства.

Правова природа заходів процесуального примусу мало досліджена в теорії цивільного процесуального права. Сьогодні чітко прослідковується декілька підходів в дослідженні цього правового явища. Сутність одного підходу полягає в тому, що заходи процесуального примусу розглядаються як міра цивільної процесуальної відповідальності. Зокрема, науковці зазначають, що цивільна процесуальна відповідальність це застосування судом мір процесуального примусу або інших санкцій до учасників цивільного судочинства та інших осіб за умов та в порядку, передбаченому ЦПК України [3, 139].

Інші дослідники вважають, що у ЦПК України 2004 р. законодавець відійшов від концепції наявності цивільної процесуальної відповідальності як особливого виду юридичної відповідальності, що була реалізована в попередньому ЦПК України 1963 р. Вони вважають, що чинний ЦПК України закріплює в своїх нормах лише заходи процесуального примусу, які не встановлюють додаткових обов'язків осіб. Заходи ж відповідальності, що передбачають покладання на правопорушника нового обов'язку (наприклад, відшкодувати збитки, сплатити штраф, відбутися адміністративний арешт), повністю винесені за межі норм цивільного процесуального законодавства [4, 171].

Отже, цивільно-процесуальні заходи примусу є вкрай важливою складовою самостійності цивільно-процесуального права, виступає інструментом впливу на розгляд провадження. Учасники цивільного судочинства мають добросовісно виконувати процесуальні обов'язки і своїми діями або бездіяльністю не порушувати процесуальних прав інших осіб. В разі порушення встановлених в суді правил або протиправне перешкоджання здійснення судочинства тягне застосування заходів процесуального примусу, якими є: попередження; видалення із залу судового засідання; тимчасове вилучення доказів для дослідження судом; привід свідка.

### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
2. Цивільне процесуальне право України. Академічний курс: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за заг. ред. М.Й. Штефан. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.
3. Безлюдько І.О. Заходи процесуального примусу / І.О. Безлюдько, С.С. Бичкова, В.І. Бобрик [та ін.]; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2006. – 384 с.
4. Васильєв С.В. Цивільний процес: навчальний посібник / С.В. Васильєв. – Х.: Одисей, 2006. – 512 с.

### Наказне провадження як інститут цивільного процесуального права України

*Старушко Д.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

В сучасній українській процесуальній літературі наказне провадження розглядається як самостійний вид цивільного судочинства, здійснюваного загальними судами загальної юрисдикції, метою якого є постановка судового наказу [1, 315]. Таке визначення інституту наказного провадження у повній мірі відповідає і положенням процесуального закону. Так, відповідно до ч.3 ст.15 ЦПК України суди розглядають цивільні справи в порядку позовного, наказного та окремого провадження.



Дослідження юридичної природи судового наказу проводилася такими українськими вченими, як: Д.Д. Луспенник, В.В. Комаров, В.І. Тертишніков, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан, Е.А. Штефан та ін.

Значний внесок у дослідження питань, пов'язаних з порядком спрощеного судочинства, внесли і російські вчені-процесуалісти, зокрема: В.М. Аргунов, В.В. Баталіна, В.І. Решетняк, М.К. Треушніков, М.А. Черемін, Н.А. Чечена, Д.М. Чечот та ін.

У зв'язку зі сказаним особливо хотілося б відзначити роботу М.А. Череміна «Наказне провадження в російському цивільному процесі» [2], як одне з перших спеціальних досліджень в сучасній Росії.

Говорячи про наказному провадженні, слід зазначити, що ця стадія не є абсолютно новим правовим інститутом для українського цивільно-процесуального права.

Так, на території України спрощена форма провадження існувала в другій половині XIX – на початку XX ст. (До 1929 р) [3, 31-32].

На даний момент процедура видачі судового наказу здійснюється в визначеній послідовності. Так, в теорії сучасного цивільного процесу України виділяють такі етапи: 1) подача заяви про видачу судового наказу; 2) розгляд заяви про видачу судового наказу; 3) скасування судового наказу [4, 140].

Згідно з положеннями ст.95 ЦПК України судовий наказ є особливою формою судового рішення, яке ухвалюється судом в результаті розгляду певної категорії справ. Частиною другою зазначеної процесуальної норми передбачено, що з заявою про видачу судового наказу може звернутися особа, яка наділена правом вимоги видачі судового наказу, а також особи та органи, на яких законом покладено право захищати права і інтереси інших осіб (органи прокуратури, опіки, адвокат та ін.).

У чинному ЦПК України чітко визначено вичерпний перелік підстав, за яких може бути видано судовий наказ, що в процесі розвитку цивільного процесуального права з часом дещо розширився. Так, відповідно до ст.96 ЦПК станом на 2004 р. передбачалася видача судового наказу лише у разі: 1) заяви вимог, які ґрунтуються на правочині, вчиненому у письмовій формі; 2) заяви вимог про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати; 3) заяви вимог про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника [5, 90].

Нині коло підстав дещо ширше і судовий наказ видається у випадку, якщо: 1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати; 2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника; 3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості; 4) заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину в розмірі тридцяти відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана зі встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб; 5) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів [6]. Зазначений перелік вимог є вичерпним і розширенню не підлягає, в тому числі і в інших законодавчих актах.

Особливість даного провадження полягає в тому, що сторонами в ньому виступають не позивач та відповідач, а стягувач (кредитор) та боржник, хоча в деяких статтях ЦПК України називає стягувача заявником. Ними можуть бути як фізичні, так і юридичні особи

Підставою для порушення процедури наказного провадження є відповідна заява. Заява підписується заявником або представником і подається разом з її копіями та копіями доданих документів, в залежності від кількості боржників. Правилами ч.5 ст.98 ЦПК України визначено, що заява в суд подається разом з документами, які підтверджують оплату судового збору відповідно до закону. Сума такого збору становить п'ятдесят відсотків від суми судового збору, який стягується в разі подання позовної заяви за аналогічним спором. Якщо ж суд відмовляє у видачі судового наказу або скасовує судовий наказ, то раніше сплачений судовий збір зараховується в загальну суму судового збору за подачу позовної заяви за тих же вимогами, якщо така подається стягувачом (ст. 99 ЦПК України).

Заява про видачу судового наказу подається відповідно до загальних правил підсудності (стаття 97 ЦПК України).

Згідно ч.2 ст.102 ЦПК України видача судового наказу проводиться без судового засідання за участю стягувача та боржника або їх представників. Безпосередньо в вищевикладеному положенні закону і проявляються основні риси спрощеної форми судочинства.

Відповідно до вимоги ст.103 ЦПК України виданні судовий наказ повинен містити: 1) дату видачі; 2) найменування суду та ініціали судді, який безпосередньо видав наказ; 3) ім'я (найменування) стягувача і боржника, їх місце проживання або ж місце перебування; 4) посилання на закон, відповідно до якого заявлені вимоги підлягають задоволенню; 5) розмір грошових коштів, що підлягають стягненню, банківський розрахунковий рахунок боржника (для юридичних осіб), за умови, якщо такий був зазначений заявником (стягувачом); 6) сума судових витрат, що підлягають стягненню на користь заявника; 7) інформація про порядок і терміни подачі заяви про скасування судового наказу.

Одним з найважливіших умов реалізації принципів процесуальної рівноправності і встановлення об'єктивної істини в наказному провадженні є наявність стадії інформування боржника про видачу судового наказу судом. Саме дана стадія забезпечує боржнику процесуальну можливість надати суду свої контраргументи проти висунутих вимог стягувача.

Згідно ч.1 ст.104 ЦПК України після видачі судового наказу суд, не пізніше наступного дня, рекомендованим листом, адресованим на ім'я боржника, висилає копію судового наказу та копію заяви стягувача про видачу судового наказу разом з копіями доданих до заяви документів. Чинним ЦПК України чітко визначений момент отримання боржником пакета документів. Саме з моменту отримання копії судового наказу починається відлік терміну для подачі боржником заяви про скасування судового наказу. Згідно ч.4 ст.104 ЦПК України моментом отримання боржником копії судового наказу є дата, яка вказується в поштовому повідомленні, якщо ж боржник відмовляється від отримання судової кореспонденції або ж відсутня за вказаною адресою, то в такому випадку днем отримання копії судового наказу є дата проставлення відмітки в поштовому повідомленні про відмову боржника одержати надіслані судом документи або ж відмітка, яка вказує на відсутність боржника за адресою.

Боржник, який не згоден з судовим наказом, має право протягом 10 днів після отримання копії наказу та доданих до неї документів подати заяву про скасування судового наказу. Дана заява подається в письмовій формі в той же суд, який і видав наказ (ч.2 ст.105 ЦПК України). Процесуальним законом встановлено, що в заяві обов'язково вказується: 1) суд, в який подається заява; 2) ім'я (найменування) стягувача і боржника чи їх представників, місце проживання (місце перебування); 3) судовий наказ, який оскаржується; 4) обставини, які підтверджують неспроможність вимог стягувача; 5) докази, якими боржник підтверджує свої заперечення проти висунутих вимог стягувача; 6) перелік документів, які додаються до заяви про скасування судового наказу.

На нашу думку проблемою у спрощеному провадженні є механізм вручення судового наказу боржникові, на прикладі наказового провадження стосовно заборгованості по комунальним платежам. Через скорочений штат листонош в більшості районах міста виникає проблема не якісної доставки рекомендованого листа. Листоноші взагалі не піднімаються в квартиру, а кидають у поштову скриньку повідомлення про те, що на адресу абонента прийшла кореспонденція, але його не було вдома, а тому за нею слід йти на пошту; поштові скриньки завалені рекламою, і повідомлення може загубитися; папери з ящика можуть вкрати або підпалити; нарешті, листоноша може взагалі не приходити або не залишати ніяких повідомлень, в цьому його ніхто не може проконтролювати.

Нажаль, усім добре відомо, як ЖЕК нараховує заборгованість. Досить часто мають місце недоплати, переплати, що потребують перерахунків, уточнень, а також довга тяганина, або й взагалі нарахування оплати за ті комунальні послуги, якими громадянин взагалі не користується (наприклад оплата за тепло, якщо квартира знаходиться на автономному опаленні тощо), а у випадку, якщо про його подачу органами ЖЕК громадянин не дізнався вчасно, по причинах приведених вище, та не подав вчасно заяву про відміну судового рішення. Тому слід, запроваджувати в національне процесуальне законодавство полегшені засоби комунікації між сторонами і судом, зокрема використання електронних засобів та інформаційних технологій (автоматизоване наказне провадження), можливість використання електронного повідомлення про вручення наказу боржнику за допомогою факсу або електронної пошти.

На завершення хотілося б відзначити, що інститут наказного провадження у цивільному процесі України показав свою ефективність і в повній мірі вирішив питання, які стояли перед ним. В першу чергу, це забезпечення оперативного захисту законних прав та інтересів суб'єктів суспільних відносин, по-друге – це зменшення кількості справ, що розглядаються в порядку позовного провадження, що, в кінцевому рахунку, призвело до зменшення навантаження на суддів. У той же час наказне провадження в процесуальному праві України, як і будь-який правовий інститут, йде по шляху вдосконалення. Вагому роль в такому процесі відіграє зарубіжний правозастосовний досвід, в тому числі і російський, виходячи з того, що спрощена форма знайшла своє застосування в

процесуальному праві Росії раніше, ніж в Україні. Але, в той же час, вважаємо, що і правозастосовний досвід України може виявитися корисним для російської наукової думки і практики з метою вдосконалення процедури видачі судового наказу.

### Література

1. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України. Академічний курс: підруч. [для студ. спец. вищ. навч. закл.] / М.Й. Штефан – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.
2. Черемин М.А. Приказное производство в российском гражданском процессе / М.А. Черемин. – М.: ООО «Городец-издат», 2001. – 172 с.
3. Ясинюк М. Судовий наказ в цивільному судочинстві / М. Ясинюк // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 2. – 152 с.
4. Штефан О.О. Цивільне процесуальне право України: навч. посіб. / О.О. Штефан. – К.: Юринком Інтер, 2009. – 360 с.
5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-42. – Ст. 492.

### Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи

*Стець В.В., студент*

*Науковий керівник*

*Луц Д.М., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Загально визнаною в світовій практиці є оцінка ефективності діяльності держави залежно від стану дотримання в країні особистих немайнових прав фізичної особи, зокрема, права на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканність. Слід зазначити, що інститут особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, впродовж всього свого існування був предметом спору. Майже будь-яке правове питання з цього приводу ставало підставою для дискусії (їх галузева приналежність, класифікація тощо). Тому, сьогодні одним із пріоритетних напрямів розвитку українського законодавства є регулювання, охорона та захист названих прав.

Основу дослідження інституту особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, складають досягнення, які містяться в працях: С.С. Алексєєва, Н.О. Давидова, В.О. Жакєнова, З.В. Ромовської, Л.О. Корчєвної, Л.О. Красавчикової, Л.В. Красицької, М.М. Малєїної, Л. В. Малюги, О.О. Пунди, Р.О. Стефанчука, К.Б. Ярошенка.

На думку, О.О. Пунди, особистим немайновим правом, які забезпечують природне існування фізичної особи треба розуміти закріплені в законодавстві основні права людини, що забезпечують можливість задоволення її особистих інтересів як живої істоти у сфері її приватного життя у зв'язку із задоволенням різноманітних потреб, зумовлених історичним розвитком суспільства та природою [1, 203]. Більш вдале визначення запропонувала Давидова Н.О., яка зазначала, що особисте немайнове право, що забезпечує природне існування фізичної особи – це особисте, загально-регулятивне, довічне право, що не має майнового еквівалента, об'єктом якого є нематеріальні (духовні) блага, що притаманні всім і кожному незалежно від інших прав, виникає з народження, утворюється у немайновій сфері та не відчужується [2, 5-6]. «Людина як об'єктивна реальність (головний сенс буття) існує тільки через реалізацію цих прав, без них не існує людини як такої» затверджує Л.В. Малюга [3, 15].

Слід відмітити, що Цивільним кодексом України (далі – ЦК) передбачено окрему книгу – Книгу 2, присвячену особистим немайновим правам фізичних осіб, в якій гідне місце посідає глава 21 «Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи» (ст.281-293). Зазначеною главу регулюються наступні права: на життя, на усунення небезпеки, яка загрожує життю та здоров'ю, на охорону здоров'я, на медичну допомогу, на інформацію про стан свого здоров'я, на таємницю про стан здоров'я, на свободу, на особисту недоторканність, на донорство, на сім'ю, на опіку або піклування, на безпечне для життя і здоров'я довкілля та права фізичної особи, яка перебуває на стаціонарному лікуванні у закладі охорони здоров'я [4].

На сьогоднішній день були спроби класифікувати особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи, але це питання залишається малодослідженим і актуальним. Все ж таки в науці цивільного права зазначені права розділяють на дві групи: особисті немайнові права, що забезпечують природне благополуччя фізичної особи (до цієї групи належать право на життя, право на здоров'я, право на особисту безпеку фізичної особи), та особисті немайнові права, що

забезпечують природну автономію фізичної особи (право на особисту недоторканність, право на свободу, право на сім'ю та право на особисте влаштування фізичної особи) [5, 14-17].

Особливу увагу слід приділити і обмеженню особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи. Наприклад, взяти право на життя, яке є головним, фундаментальним правом людини. Існування цього права обумовлено самим існуванням людини, отже, воно є найбільш природним. Обмеження права на життя в цілому, а також обмеження повноваження на розпорядження життям є позбавлення особи життя на законних підставах. Це, зокрема, пасивна евтаназія (коли життям розпоряджається не сама особа, а інші, уповноважені на це суб'єкти) та право на необхідну оборону (ст.36 КК України). Окремим питанням в юридичній літературі розглядалась проблема проведення абортів. Деякі вчені вважають, що проведення абортів включається у правомочність батьків розпоряджатись життям своєї ненародженої дитини. На думку М.О. Стефанчук, проведення абортів є не «розпорядження життям дитини», а є реалізацією права на здоров'я матері. Тому про обмеження в даному випадку говорити не доцільно [6, 89]. Також, можуть бути обмеженими іншими суб'єктами такі особисті немайнові права як права на здоров'я, свободу та особисту недоторканність тощо.

Таким чином, особистим немайновим правам фізичної особи, що забезпечують її природне існування, притаманні певні особливості, які полягають у належності цих прав людині, власне, через факт її фізичного існування. Підґрунтям інституту природних особистих немайнових прав є право на життя, а інші права цієї групи тісно пов'язані з самим життям людини, тобто свідчать про можливість фізичного існування людини.

Підсумовуючи, необхідно зазначити, що ЦК України містить значний перелік особистих немайнових прав фізичної особи, які забезпечують її природне буття, а зміст цих норм відповідає не лише сучасному стану прав людини в Україні, але і прагненням нашої країни зайняти відповідне місце серед країн Європи, які приділяють увагу не лише законодавчому закріпленню цих основоположних прав, але і реалізації їх на найвищому досяжному рівні.

### Література

1. Пунда О.О. Поняття особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини / О.О. Пунда // Актуальні проблеми держави і права. – 2014. – Вип. 74. – С. 197-204.
2. Давидова Н.О. Цивільно-правова охорона особистих немайнових прав фізичної особи, що забезпечують її природне існування: автореф. дис. на здобуття наук. ступ канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Н.О. Давидова. – К., 2005. – 18 с.
3. Малюга Л.В. Особисті немайнові права фізичних осіб в цивільному праві: теоретичні основи та проблеми правового забезпечення: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Л.В. Малюга; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – 20 с.
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1489658312064560>
5. Пунда О.О. Система немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, у законодавстві України / О.О. Пунда // Підприємство, господарство і право. – 2003. – № 9. – С. 14-17.
6. Стефанчук М.О. Обмеження особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування особи / М.О. Стефанчук // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2002. – № 2. – С. 88-90.

### Особливості захисту прав споживачів перукарських послуг

*Терехов Р.Г., аспірант*

*Запорізький національний університет*

Останнє десятиліття без перебільшення можна назвати десятиліттям захисту прав споживачів. Однак, попри окремі зміни до законодавства, прийняття нової редакції Закону України «Про захист прав споживачів», істотних змін на споживчому ринку не видно; не понизився і рівень порушення прав споживачів.

Наразі захист прав споживачів має джерельну базу – Конституцію України, ЦК України, Закон України «Про захист прав споживачів», Інструкцію, затверджену Наказом Українського союзу об'єднань, підприємств і організацій побутового обслуговування населення 27.08. 2000 р. № 20:

«Інструкція щодо надання перукарських, манікюрних та педикюрних послуг»; ДСТУ 4094-2002 «Послуги перукарень. Загальні вимоги»; ГСТУ 201-05-97 «Послуги перукарські. Загальні технічні вимоги»; ГСТУ 201-14-99 «Послуги манікюрні та педикюрні. Загальні технічні вимоги»; ДСанПіН 2.2.2.022-99 Державні санітарні правила та норми для перукарень різних типів, затверджені постановою першого заступника Головного державного санітарного лікаря України від 25 березня 1999 р. № 22; «Правила побутового обслуговування населення», затверджені постановою КМ України від 16.05.1994 р. № 313 та ін.

Та чи захищені на перевірку права споживачів при наданні перукарських послуг? Цікаво, що Інструкція щодо надання перукарських, манікюрних та педикюрних послуг визнає діяльність або роботу перукаря послугою.

Аналіз зазначених актів свідчить, що ні. Більшість перукарів, манікюрників та педикюрників навіть не знають не лише про існування цих актів, але і їх змісту, що стосується вимог до кваліфікації спеціалістів та вимог до безпеки їх діяльності.

Щодо якості робіт, то в розділі 2 Інструкції значиться:

2.1. Під час приймання замовлення виконавець послуги повинен надати замовнику професійну консультацію та узгодити з ним модель стрижки, зачіски, вид та колір фарби, лаку тощо.

2.2. Надання послуг здійснюється відповідно до переліку і за цінами, затвердженими виконавцем. Порядок розрахунків визначається виконавцем послуги за погодженням із замовником (до надання послуги або після її надання).

Основна проблема полягає в забаганках замовника, усвідомленні обома сторонами чітко предмету договору, його істотних умов, кваліфікації спеціаліста, якості матеріалів, індивідуальних особливостей клієнта (структури волосся і т.п.)

Дуже часто клієнти у разі відсутності бажаного результату чують у відповідь від перукаря пояснення типу – а що ви хотіли за такі гроші? Нормальну фарбу за такі кошти не купиш; у вас фарба до волосся не взялася; хто ж знав, що ваше волосся так себе поведе; ви ж не так пояснили; я собі уявляв це інакше; чому ви не попередили, що; ми вам говорили ви не чули і т.п.

І зрозуміло, що насправді у більшості випадків йдеться саме про професійні навички перукаря. Звичайно, можна говорити, що природний відбір та конкуренція згодом зробить свою справу, але ж йдеться про кожне конкретне правовідношення.

Звичайно, що даний договір – про надання перукарських послуг (на наше переконання договір про виконання робіт) укладається в усній формі, де на словах пояснюється сутність замовлення клієнта. Якщо мова йде про стрижку – вартість її, як правило, не перевищує двадцяти і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, що згідно з п.3. ч.1 ст. 208 ЦК України вимагає дотримання простої письмової форми правочину.

Тема дослідження пов'язана з усвідомленням та розумінням пріоритетності людини, її прав, інтересів, потреб. Це зумовлено домінуванням останнім часом людиноцентричної теорії на пострадянському просторі в сфері вибору вектору правового регулювання суспільних відносин. Саморефлексія, антропологія стають визначальними. Тож якщо на початку 90-х років у зв'язку з кризовими явищами в економіці превалюючими були теми досліджень, тим чи іншим чином пов'язані зі сприянням розвитку економіки, наразі інтерес науковців зорієнтований на створення дієвого механізму правового регулювання цивільних правовідносин, де основною діючою особою виступає людина.

В Україні вже захищено декілька дисертаційних робіт, присвяченим захисту прав споживачів взагалі. Однак, специфіка правовідносин, або як їх ще називають, відносин у житті, не є суворо стандартною. Загальна схема регулювання правовідносин за шаблоном є доволі умовним. Кожні конкретні правовідносини мають свої індивідуальні особливості.

Як, наслідок, в науці цивільного права було вироблено систему типізації цивільних договорів, яка конкретизована в ЦК України 2003 р.

Особливе значення має систематизація, запропонована Л.К. Веретельник [1, 4].

Більшість же вчених групують договори так, як вони містяться в ЦК України, – договори на відчуження майна, на передання майна у користування, підрядні договори, договори про надання послуг і т.д.

Звичайно, що ЦК України не містить як окремого договору, як самостійного виду, договору про надання перукарських послуг.

Та в той же час, навряд чи хтось буде заперечувати важливість даного договору у повсякденному житті людини. Для будь-якої людини, і особливо, жіночої статі є дуже важливим те, як вона виглядає. І гарна зачіска у цьому має неабияке значення. Гарна зачіска – гарний настрій,

погана зачіска – поганий настрій до наступної зустрічі жінки з перукарем. За такої ситуації дуже легко зрозуміти сутність моральної шкоди.

В той же час, традиційно в праві до теми дослідження сутності договору з надання перукарських послуг відносяться несерйозно, і навіть з посмішкою. Виключенням є хіба що пропозиція, внесена М. Поплавським проекту Закону України «Про розвиток освіти та сфери перукарського мистецтва і декоративної косметології та її державну підтримку» [2].

Але, в той же час, ніхто не буде заперечувати, що перукарство є цікавим видом бізнесу, майже кожна людина має потребу в перукарських послугах, вони надаються на підставі відповідного договору.

В буденному житті всі звикли до конструкції «перукарських послуг».

Ми нещодавно замислилися над цим питанням, і дійшли цікавого висновку, що такий підхід є невірним.

Справа у тому, більшість людей, і навіть юристів, не особливо замислюються над сутністю категорії «послуга». Однак, в науковій цивілістичній літературі є достатня кількість робіт, які дозволяють чітко розмежовувати категорії «робіт» та «послуг».

Так, Гриняк А.Б. зазначив критерії розмежування цих двох типів 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;

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;

6) послуга споживається в процесі її надання, тоді як виконання роботи та споживання її результатів не збігаються у часі [3, 117-118].

Інакше кажучи, згідно цих ознак, а також кваліфікуючих ознак цих двох видів договорів, які передбачені в ЦК України, за договором про надання перукарських послуг матеріалізований результат не мав би значення; головна увага приділялася б самому процесу підстригання чи фарбування волосся. Але ж це не так! Цікавить саме кінцевий матеріалізований результат, – а це кваліфікуюча ознака підрядних договорів, а отже, – роботи.

Тож схилиємося думки щодо необхідності віднесення договору про надання перукарських послуг до типу договорів про виконання робіт, відтак назва договору має бути – договір про виконання перукарських робіт.

### Література

1. Веретельник Л.К. Систематизація договорів у цивільному праві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Ламара Котейвна Веретельник. – Х., 2007. – 19 с.
2. Про розвиток освіти та сфери перукарського мистецтва і декоративної косметології та її державну підтримку: Проект Закону України від 28.02.2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id...14354](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id...14354)
3. 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.

### Історія касаційного провадження в цивільному процесі

*Ходирєва А.А., студент*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., викладач*

*Запорізький національний університет*

Вибрана мною тема є історія касаційного провадження в цивільному процесі, адже тільки дослідивши історію, можна зробити висновки про розвиток касації в нашій державі. Це питання дослідила достатня кількість вчених, а в основу написання моєї статті були покладені роботи Т.М. Кілічавої, С.Ю. Яковлева, А.О. Тимошенко, К.В. Гусарова, І.О. Котовича, Д.Ю. Цихоні.

Так, Т.М. Кілічавою в своєму навчальному посібнику пише, що касаційна система перегляду виникла у Франції, а потім була прийнята багатьма європейськими державами (в деяких країнах вона має назву «ревізійний порядок») [1].

С.Ю. Яковлев зазначає, що касаційний перегляд судових рішень у цивільному судочинстві було передбачено ще Статутом 1864 року, що діяв і на території України. У ньому касація закріплювалася як самостійний інститут цивільного процесу, визначалися її об'єкт, суб'єкти, підстави, повноваження суду касаційної інстанції. Згідно зі ст.814 Статуту об'єктом перегляду Цивільного Касаційного Департаменту Сенату, що виконував касаційні функції, були рішення судів першої й апеляційної інстанцій, що вступили в законну силу. Перегляд рішень суду в касаційному порядку допускався тільки у випадках виявленого порушення змісту закону або неправильного його тлумачення, недотримання обрядів і форм судочинства й порушення меж відомства або влади, наданих суду (ст.793 Статуту) [2].

З тих часів до сучасності на території нашої держави було здійснено безліч реформ, повноваження касації переходили від одного вповноваженого органу до іншого, аж от у 1963 році було прийнято ЦПК УРСР, в якому наглядовому провадженню була присвячена глава 42. Зміст статей цього Кодексу, які містять правову характеристику судового нагляду, в цілому відтворював відповідні положення ст.49 Основ цивільного судочинства Союзу РСР і союзних республік. Інститут перегляду в порядку нагляду був притаманний соціалістичній системі судочинства, пріоритетними напрямками якої була охорона суспільного й державного устрою, точне виконання законів і правил соціалістичного співіснування на противагу охороні прав і законних інтересів пересічних громадян. Саме суду надавалася роль основного й активного учасника цивільного процесу, він був головним суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин, а сторони процесу мали другорядне значення [2].

Ключовою подією в процесі вдосконалення та розвитку судової системи України стало прийняття у 1996 році Конституції України, положення якої заклали основу для розбудови судової системи України, у тому числі й судів касаційної інстанції.

З точки зору А.О. Тимошенко, варто наголосити, що до моменту прийняття нового Цивільного процесуального кодексу України 18 березня 2004 року, положення Глави 41 (касаційне провадження) старого Цивільного процесуального кодексу України мали відносно стабільний незмінний характер та з 1991 року майже не зазнали змін. Лише у 2002 році Законом України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України» були внесені окремі зміни щодо уточнення порядку реалізації права касаційного оскарження, касаційного подання; строків на касаційне оскарження, подання тощо. Проте в цілому інші положення Глави 41 Кодексу мали стабільний характер [3].

Принциповим стало прийняття у 2004 році нового Цивільного процесуального кодексу України, який вступив в силу 1 січня 2005 року. У змісті вказаного кодексу значно було вдосконалено правове регулювання касаційного провадження в цивільному судочинстві, а саме: закріплювалось право оскаржувати рішення судів у порядку цивільного судочинства не лише особам, які беруть участь у справі, але і іншим особам, які не беруть участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права та обов'язки [3].

У зв'язку з реформуванням системи перегляду судових рішень Законом України «Про судоустрій та статус суддів» за № 2453-VI від 7 липня 2010 року внесені зміни до ЦПК України 2004 року, згідно з якими функції касації перейшли від Верховного Суду України до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Метою прийняття таких змін послужила модернізація системи судочинства відповідно до міжнародних стандартів і спрощення процедури доступу до суду для кожного громадянина [2].

У висновку хочу сказати, що касаційне провадження має велике значення, адже саме воно переглядає і визначає законність рішень і ухвал суду першої і апеляційної інстанції. Це є однією із гарантій охорони конституційних прав, свобод і законних інтересів учасників цивільного процесу. Вивчення історії касаційного провадження дає змогу вченим зробити висновки для вдосконалення її в майбутньому.

### Література

1. Кілічава Т.М. Цивільне процесуальне право: навчальний посібник / Т.М. Кілічава. – К.: Центр учбової літератури, 2007. – 352 с.
2. Яковлев С.Ю. Касація в цивільному судочинстві: історія і сучасність / С.Ю. Яковлев // Проблеми законності : сб. наук. тв. – Х.: Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого», 2013. – Вип. 121. – С. 265-274.
3. Тимошенко О.А. Становлення та розвиток правового регулювання касаційного провадження в цивільному судочинстві / О.А. Тимошенко // Часопис Київського університету права : укр. наук.-теорет. часоп. – 2012. – Вип. 2. – С. 234-239.

4. Цивільний процесуальний кодекс України № 1618-IV від 18.03.2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
5. Цивільний процес: навчальний посібник / А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін.; за ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2005. – 172 с.

### **Особливості класифікації позовів у цивільному судочинстві**

*Цибеленко А.М., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Позов – це звернена через суд матеріально-правова вимога позивача до відповідача щодо захисту порушеного, оспорюваного чи невизнаного права або охоронюваного законом інтересу, яка розглядається у визначеному законом процесуальному порядку [1, 232].

Сучасне українське суспільство переживає період реформування системи законодавства, у зв'язку з чим особливої актуальності набуває проблема захисту порушеного або оспорюваного права і охоронюваного законом інтересу в цивільному судочинстві за допомогою позовної форми захисту цивільного права. Позов як засіб судового захисту суб'єктивних прав і законних інтересів належить до фундаментальних категорій української правової системи.

Класифікація як спеціальний метод наукового дослідження широко використовується в юридичних науках, у тому числі в науці цивільного процесуального права.

Дослідниками, які зробили значний внесок у розвиток даної теми, були М. Гуревичем, О. Добровольським, О. Клейнманом, В. Комаровим, В. Кройтором, Г. Осокіною, В. Тertiшниковим, М. Треушниковим та ін.

Розподіл позовів на види може здійснюватися з різних підстав. Найбільш поширеною є класифікація позовів на види за матеріально-правовими та процесуально-правовими підставами [2, 378].

Враховуючи матеріально-правову класифікацію, позови поділяються на види залежно від характеру спірних правовідносин. До них, зокрема, належать позови, які виникають із цивільних, сімейних, житлових, земельних, трудових та інших правовідносин [2, 378].

В основу процесуально-правової класифікації покладено спосіб процесуального захисту (зміст). Отже, за процесуально-правовим критерієм визначають 3 групи позовів: 1) про присудження; 2) про визнання; 3) перетворювальні (конститутивні) позови.

Позови про присудження – це позови, спрямовані на вчинення певних дій (стягнення боргу за договором позики, стягнення аліментів) або утримання від вчинення певних дій (усунення перешкод в користуванні). Позови про присудження пред'являються, як правило, в тих випадках, коли право позивача вже порушено і необхідно здійснити певні дії для його поновлення.

Позови про визнання – це такі позови, коли позивач просить суд підтвердити наявність чи відсутність між ним і відповідачем певних правовідносин. Вони пред'являються в тих випадках, коли порушення права позивача, як правило, немає, однак між сторонами виникли сумніви щодо існування між ними відносин.

Перетворювальні (конститутивні) позови – це позови, які спрямовані на припинення, зміну чи створення між сторонами нового правовідношення. Залежно від мети, яку ставить позивач, звертаючись до суду, перетворювальні (конститутивні) позови поділяються на: а) позови, спрямовані на зміну правовідносин; б) позови, спрямовані на припинення правовідносин [2, 378].

Між тим, деякі процесуалісти заперечують можливість виокремлення перетворювальних (конститутивних) позовів (А. Добровольський, С. Іванова, К. Юдельсон та інші). На їх думку, суд не вправі змінити, припинити правовідносини, а має право лише захищати права та інтереси, що охороняються законом.

Позаяк М. Гурвіч, спростовуючи викладену позицію, зазначав, що суд, ухвалюючи перетворювальне рішення, все ж таки не створює нових прав, а захищає право позивача на зміну або припинення наявного правовідношення. При цьому слід враховувати, що: 1) правовідношення може бути змінене або припинене лише судом; 2) необхідність звернення до суду зумовлена відсутністю згоди однієї зі сторін на зміну чи припинення правовідносин [2, 378].

Зокрема, Г. Осокіна вважає, що такою ознакою при поділі позовів на позови про присудження, позови про визнання і перетворювальні позови виступає спосіб захисту порушеного або оспорюваного права чи законного інтересу. Спосіб захисту права або інтересу, будучи предметом



позову, являє собою його істотну і невід’ємну ознаку. Саме спосіб захисту права (інтересу) дозволяє поділити позови на окремі групи (класи). Кожна така група (клас) буде об’єднувати позови, подібні між собою за способом захисту (наприклад, позови про присудження), і відрізнятися від іншої групи (класу) також за способом захисту права або інтересу (наприклад, позови про присудження відрізняються від позовів про визнання і навпаки) [3, 81].

На нашу ж думку, перетворювальні (конститутивні) позови, все ж таки ставлять під сумнів правильність свого існування і приєднуємося до тих процесуалістів, які зазначають, що суд неправі припинити, змінити між сторонами нові правовідносини. Ми вважаємо, що сторони самі мають визначати свої правовідносини, а суд має розглядати і вже потім вирішувати спір, який виник між ними. У даному питанні можна побачити різні погляди такої проблеми. В кожного своя думка з приводу цього. Та скільки б не розглядалася питання про такий вид позову, нам здається, не вийде єдиного рішення даної теми.

### Література

1. Логінов О.А. Цивільний процес України: навч. посіб. / О.А. Логінов, О.О. Штефан. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 368 с.
2. Харитонova Є.О. Цивільний процес України: підручник / за ред. Є.О. Харитонов, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубевої. – К.: Істина, 2011. – 536 с.
3. Осокина Г.Л. Иск (теория и практика) / Г.Л. Осокина. – М.: Городец, 2000. – 192 с.

### Судові виклики та повідомлення

*Чудновська Д.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Алімов К.О., к.ю.н., ст. викладач*

*Запорізький національний університет*

Право особи на справедливий судовий розгляд забезпечується належним повідомленням учасників цивільного процесу щодо часу та місця розгляду справи. Невиконання цієї вимоги є суттєвим порушенням процесуального законодавства і, безумовно, – підставою для оскарження та подальшого скасування судового рішення, прийнятого без такого повідомлення, вищестоящою судовою інстанцією. Належним повідомленням учасників судового розгляду гарантується реалізація принципу законності та змагальності; крім того для осіб, які беруть участь у справі, створюються рівні можливості для захисту у суді своїх прав та інтересів.

Вивчення цього питання привернуло увагу таких вчених, як Л.Л. Кругликов, Д.Д. Луспенік та інші.

В цивільному процесі часто застосовують нетипові засоби законодавчої техніки для вирішення питань, які саме пов’язані з повідомленням учасників цивільного процесу про місце та час судового розгляду справи. Таким засобом можна вважати фікцію, яка полягає у визнанні неіснуючого існуючим [1, 399].

Належне повідомлення осіб, які беруть участь у справі, та інших учасників процесу щодо проведення попереднього судового засідання або судового засідання у справі здійснюється за допомогою судових повісток відповідно до гл.7 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України).

Стаття 74 ЦПК України визначає такі способи повідомлення осіб про розгляд справи: судова повістка про виклик; судова повістка-повідомлення; судовий виклик через засоби масової інформації; судовий виклик через засоби електронного зв’язку, такі як телеграма, виклик через факс, електронною поштою. Якщо порівнювати всі способи повідомлення, то найдоступнішим способом отримання інформації на сьогодні залишається телефонний зв’язок [2].

Відповідно до ч.2 ст.6 ЦПК України ніхто не може бути позбавлений права на інформацію про час і місце розгляду своєї справи, але при цьому виникають певні труднощі з сповіщенням, адже інколи сторони процесу повідомляють неправдиву інформацію про місце проживання або ж свідомо ухиляються від отримання повістки. У зв’язку з цим в ч.5 ст.74 ЦПК України було закріплено правову фікцію, відповідно до якої у разі ненадання особами, які беруть участь у справі, інформації щодо їх адреси, судова повістка надсилається: юридичним особам та фізичним особам – підприємцям – за адресою місцезнаходження (місця проживання), що зазначена в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців; фізичним особам, які не мають статусу підприємців, – за адресою їх місця проживання чи місця перебування, зареєстрованою у встановленому законом

порядку; у разі відсутності осіб, які беруть участь у справі, за такою адресою, вважається, що судовий виклик або судове повідомлення вручене їм належним чином [2].

Неналежне здійснення судових викликів і повідомлень займає перше місце серед причин недотримання судами строків вирішення цивільних справ, тому необхідно удосконалити процес сповіщення осіб про їхню участь в цивільному процесі. Пункт 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод визначає, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру [3].

Відповідно до ч.4 ст.74 ЦПК України, судова повістка про виклик повинна бути вручена з таким розрахунком, щоб особи, які викликаються, мали достатньо часу для явки в суд і підготовки до участі в судовому розгляді справи, але не пізніше ніж за сім днів до судового засідання [2]. Але при цьому є багато грубих порушень, наприклад, трапляється так, що особи, які зацікавлені у вирішенні справи дізнаються про існування судового рішення уже після розгляду справи.

Явка в судове засідання всіх учасників процесу є обов'язковою умовою правильного та швидкого розгляду та вирішення справи. Хоча явка до суду є часом нелегким, а інколи і неприємним обов'язком не варто ним нехтувати, адже від вашого розуміння та відповідальності може залежати доля іншої людини [4].

Виходячи з вище зазначеного, можна зробити висновок, що на сьогоднішній день цивільний процес в Україні потребує удосконалення на всіх його рівнях, наприклад при застосуванні фікції у справі суд зобов'язаний належно оформити таку дію та не допуститися помилки. Саме досвід іноземних держав може бути виходом поліпшення сповіщення розгляду справ в Україні.

### Література

1. Черемнов Д.Д. Значення правової фікції належного повідомлення учасника процесу про час та місце судового розгляду справи [Електронний ресурс]. / Д.Д. Черемнов. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/2809/Cheremnov%20Znachennya.pdf?sequence=1>
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 року № 1618-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
3. Про захист прав людини і основоположних свобод: Конвенція Ради Європи від 04.11.1950 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
4. Явка до суду – це обов'язок [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://psh.vn.court.gov.ua/sud0219/rozyasnennia/14294/>

### Біржові контракти як різновид цивільно-правових договорів

*Шеховцова Т.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ткалич М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В інфраструктурі сучасної ринкової економіки, розбудова якої наразі триває в Україні, особливе місце займає біржа. Функціонування бірж сприяє формуванню конкурентного середовища, розвитку вільного ринку товарів, мінімізації втручання держави в заготівельно-збутові процеси, підвищенню ефективності господарювання в цілому багатьох суб'єктів [1, 61].

На сьогоднішній день правове регулювання біржових контрактів здійснюється здебільшого на рівні підзаконних актів. До таких, зокрема, належить Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку «Про затвердження Положення про порядок реєстрації змін до правил фондової біржі щодо запровадження в обіг на фондовій біржі деривативів» від 04.08.2009 р., Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів» від 19.04.1999 р. та ряд інших. При цьому, ні Цивільний кодекс України (далі – ЦК України), ні інші закони, пов'язані з біржовою діяльністю, не містять відповідних норм.

Проблеми укладення біржових контрактів досліджували такі науковці, як А.І. Берлач, А.Г. Бобкова, В.М. Малишко, М.О. Солодкий, Д.О. Жуков, Е.С. Петросян, К.В. Іванова, Р.С. Куракін, Д.В. Сидоров та інші. Проте, незважаючи на поглиблений інтерес теоретиків, наразі багато питань, пов'язаних із біржовими контрактами, залишаються спірними і проблемними для практики.

Метою цієї статті є визначення суті біржових контрактів як цивільно-правових договорів (на прикладі ф'ючерсу та опціону).

Як зазначалось раніше, ЦК України не визначає видової характеристики біржових контрактів. Перелік правочинів, які можуть укладатись на біржі, надається у Законі України «Про цінні папери та фондовий ринок». До таких контрактів, зокрема, належать: строкові (ф'ючерси), відсоткові строкові (форварди), строкові контракти на обмін у разі залежності ціни від відсоткової ставки, валютного курсу або фондового індексу (свопи), опціони [2]. Причому, усі зазначені вище правочини Закон об'єднує єдиною назвою – фінансові інструменти.

Іншим чином підходить до визначення даного питання Податковий кодекс України (далі – ПК України). Так, цей кодифікований акт називає відповідні правочини деривативами, які визначає як стандартний документ, що засвідчує право та/або зобов'язання придбати чи продати у майбутньому цінні папери, матеріальні або нематеріальні активи, а також кошти на визначених умовах [3].

На думку Д.О. Жукова, віднесення біржових контрактів до категорії деривативів або похідних фінансових інструментів є некоректним, оскільки ці категорії значно ширші за своїм змістом і включають у себе не тільки відповідні правочини, а й депозитарні розписки, опціон емітента. Тому стосовно ф'ючерсів, форвардів та опціонів більш доречним буде говорити про строкові правочини [4, 19].

Ф'ючерс – стандартизований строковий контракт, за яким продавець зобов'язується у майбутньому в установлений строк передати базовий актив у власність покупця на визначених специфікацією умовах, а покупець зобов'язується прийняти базовий актив і сплатити за нього ціну, визначену сторонами контракту на дату його укладення [3].

Як правило, ф'ючерсні угоди укладаються не з метою купівлі або продажу певного товару, а з метою страхування угод з реальним товаром. У цьому полягає їх комерційна ідея: так, продавець реального товару має змогу залежно від курсу цін реального і ф'ючерсного ринків викупити контракт і продати товар за ціною, більш вигідною, ніж ціна контракту. Покупець же, якщо він не зацікавлений у ціні контракту на день його виконання, може продати його на біржі [5, 402].

Проаналізувавши визначення, наведене у ПК України, можна прийти до висновку, що ф'ючерсний контракт є двостороннім, консенсуальним, оплатним. Спірним в теорії залишається питання про віднесення ф'ючерсів до строкових або умовних правочинів. Так, Е.С. Петросян пропонує вважати такий договір умовним правочином, оскільки момент встановлення прав та обов'язків сторін пов'язується з настанням певної події [6, 16].

Чимало дискусій серед науковців виникає з приводу суб'єктного складу ф'ючерсного договору. Так, В.М. Малишко вважає, що сторонами такого правочину виступають продавець (покупець) і біржа або її розрахункова (клірингова) палата, оскільки саме остання виплачує стороні, яка програла, різницю між вартістю контракту в день його укладення і вартістю контракту на момент його виконання [1, 63].

Ряд науковців дотримується іншої позиції, згідно з якою біржа не є учасником контракту. Так, Е.С. Петросян стверджує, що клірингова палата не може бути визнана стороною контракту, оскільки не набуває за ним прав та обов'язків, а лише здійснює функції поручителя для сторін ф'ючерсу, який вчиняє дії по забезпеченню укладення відповідного правочину і гарантуванню його належного виконання [6, 20].

Стороною ф'ючерсного договору, як і будь-якого іншого біржового контракту, може бути лише фінансовий посередник – фізична або юридична особа, яка наділена правом безпосередньо брати участь у біржових торгах і укладати контракти (брокер, дилер) [1, 63].

Неврегульованим на законодавчому рівні залишається питання про істотні умови ф'ючерсного контракту. Так, у п.11 Постанови КМУ «Про затвердження Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів» (далі – Постанова) встановлений перелік реквізитів, які повинні бути наявні у ф'ючерсі. Це, зокрема: назва контракту, його вид, сторони, базовий актив, обсяг контракту, розмір початкової маржі, механізм визначення ціни, ціна виконання, одиниця виміру ціни, термін виконання, відповідальність сторін, порядок розгляду спорів, адреси, підписи печатки реквізити банківських рахунків та паспортні дані сторін [7]. Проте, на нашу думку, навряд чи можна стверджувати, що усі перелічені у Постанові умови є істотними.

Так, згідно з абз.2 ч.1 ст.638 Цивільного кодексу України, істотною умовою будь-якого договору є умова про предмет. Відповідно до Постанови, предметом ф'ючерсного договору виступає базовий актив, яким можуть бути товари, цінні папери, кошти та їх характеристики [7].

Іншою істотною умовою ф'ючерсного договору є ціна. Постанова оперує єдиним поняттям – ціна виконання, під якою розуміється ціна базового активу, за якою під час виконання зобов'язань здійснюються розрахунки [7].

На думку Е.С. Петросяна, така позиція є прийнятною тільки при укладенні поставочного ф'ючерсного контракту. Якщо ж сторони укладають розрахунковий ф'ючерс, то визначальними є три

цінові параметри: договірна ціна, яка вказується у момент укладення договору; біржова ціна, яка в самому договорі не вказується, але визначається як умова, з настанням якої пов'язується виникнення прав та обов'язків сторін; ціна взаєморозрахунку, яка визначається як різниця між договірною та біржовою ціною. З виплатою цієї різниці припиняється договір [6, 18].

Строк виконання ф'ючерсу не є істотною умовою договору, оскільки, як правило, є стандартизованим і визначається біржею [1, 63].

Опціон визначається ПК як цивільно-правовий договір, згідно з яким одна сторона контракту одержує право на придбання (продаж) базового активу, а інша сторона бере на себе безумовне зобов'язання продати (придбати) базовий актив у майбутньому протягом строку дії опціону чи на встановлену дату за визначеною під час укладання такого контракту ціною базового активу [3].

Таким чином, на підставі наведеного визначення, можемо стверджувати, що опціон є консенсуальним, оплатним правочином. Крім того, опціон є одностороннім договором: емітент опціону несе безумовне та безвідкличне зобов'язання щодо продажу базового активу на умовах опціонного контракту, а покупець опціону має право відмовитись у будь-який момент від придбання такого активу, втративши при цьому лише виплачену премію опціону [5, 402].

Спірним в теорії є питання про віднесення опціону до категорії попередніх договорів. На думку В.Є. Лебедева, така позиція є некоректною, оскільки в момент укладення попереднього договору жодна зі сторін не отримує вигоди, в той час як при укладенні опціонного договору покупець сплачує продавцю опціону премію [8, 99].

Предметом опціонного договору виступає майнове право на базовий актив. При цьому, особливість опціонного правочину полягає у тому, що покупець опціону отримує право вибору дії: укласти договір на запропонованих умовах або відмовитись від укладення і виплатити відповідну премію [4, 22].

Отже, на підставі вищевикладеного можна стверджувати, що біржові контракти є різновидом цивільно-правових договорів, які опосередковують відносини між учасниками цивільного обороту у сфері біржової торгівлі. На сьогоднішній день в Україні відсутнє достатнє нормативно-правове регулювання відповідних правочинів, що, на нашу думку, негативно впливає на їх практичне застосування.

Вважаємо, що необхідно доповнити Цивільний кодекс нормами, які визначали б сутність біржових контрактів, їх істотні умови та порядок укладення.

### Література

1. Малишко В.М. Ф'ючерсні контракти як вид біржових угод / В.М. Малишко // Юридичний вісник. – 2009. – № 2. – С. 61-65.
2. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3480-15>
3. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
4. Жуков Д.А. Правовое регулирование срочных сделок на фондовом рынке: автореф. дис. на соиск. науч. степ. канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Д.А. Жуков. – М., 2006. – 25 с.
5. Щербина В.С. Господарське право: підручник / В.С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.
6. Петросян Э.С. Правовое регулирование биржевых сделок (на примере фьючерсного контракта): автореф. дис. на соиск. науч. степ. канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Э.С. Петросян. – М., 2003. – 28 с.
7. Про затвердження Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів: Постанова Кабінету Міністрів України від 19.04.1999 р. № 632 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/632-99-п>
8. Лебедев В.Е. Квалифицирующие признаки опционного договора и его отличие от других производных финансовых инструментов / В.Е. Лебедев // Новый юридический журнал. – 2012. – № 3. – С. 97-101.

## **Секція 6** **ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ЗЕМЕЛЬНЕ ТА АГРАРНЕ ПРАВО**

### **Венчурний бізнес як новий напрям інвестиційної діяльності: проблеми та шляхи вирішення**

*Амельянчик С.С., студент  
Науковий керівник  
Гаджисєва Ш.Н., к.ю.н., викладач  
Запорізький національний університет*

В більшості галузей економіки України виникла проблема пошуку джерел формування капіталу для фінансування інноваційного розвитку. Активну роль у вирішенні цього питання може відіграти венчурний бізнес. Венчурні компанії максимально сприяють реалізації унікальних ідей, котрі мають відчутний ринковий потенціал.

Велику кількість публікацій та досліджень, які присвячені венчурним інвестиціям, розглядало ряд зарубіжних і вітчизняних науковців, зокрема: С. Архієреєва, Ф. Аугусто, В. Бочарова, А. Лобанова, С. Майєрса, С. Москвіна, М. Портера, М. Хучека, Й. Шумпетера, А. Гальчинського, О. Романішина, Т. Цихан та ін.

Поняття "венчур" (venture) у перекладі з англійської означає "ризик", "ризиковане починання", "ризикове підприємство". В словнику В.К. Мюллера воно перекладається як "ризикове підприємство", "спекуляція", "сума, яка підлягає ризику".

Венчурний бізнес – сфера підприємницької діяльності, пов'язана з реалізацією ризикових проєктів, ризикових інвестицій головним чином у сфері науково-технічних новинок. Фінансування беруть на себе банки, інвестиційні компанії, спеціалізовані венчурні фірми або юридично самостійні організації, зазвичай у формі товариств з обмеженою відповідальністю. Галузева належність проєктів технічних новинок, що пропонуються авторами, ролі не відіграє. Цей вид бізнесу пов'язаний з великим ризиком, тому його часто називають ризиковим [1].

Венчурний бізнес виник в США в 70-ті роки XX століття, коли спостерігався значний попит на інвестиції серед малих підприємств, що виникали внаслідок технологічної революції в мікроелектроніці [2].

Законом України «Про інвестиційну діяльність» визначено поняття «інвестиції». Інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) або досягається соціальний ефект [3].

Можна вважати, що венчурний бізнес це:

- 1) важливий інструмент інвестування підприємств, розвиток яких пов'язаний зі значним ризиком і одночасною можливістю отримання великих прибутків;
- 2) один з найбільш реальних й доступних джерел фінансування малих високотехнологічних фірм, що займаються розробкою й впровадженням нових прогресивних технологій;
- 3) надійна й дієва альтернатива позиковому фінансуванню, яка орієнтована не на існуючі, а на майбутні активи компанії, що розвивається;
- 4) можливість здійснення якісного "стрибка" від ранніх безприбуткових етапів розвитку нової високотехнологічної компанії до рентабельних стадій її життєвого циклу [4].

Венчурне фінансування докорінно відрізняється від будь-якого іншого і має певні переваги:

- 1) інноваційний венчурний бізнес з самого початку припускає можливість провалу проєкту, що інвестується;
- 2) венчурне фінансування не потребує щорічних виплат по відсотках, ліквідної застави;
- 3) інвестор не вимагає страхувати свої ризики, допомагаючи при цьому підприємствам консультаціями, обміном досвідом і діловими зв'язками.

Виділяють дві організаційні форми венчурних груп – внутрішню та зовнішню. За так званих "внутрішніх венчурів" вибір пріоритету відбувається всередині фірми. Тут організується наскрізна бригада, очолювана автором проєкту, що самостійно здійснює надалі кадрову політику. Другою формою венчурної організації є "венчурні фірми". У цьому випадку ініціатор венчура йде з корпорації й організовує окрему невелику юридично незалежну фірму.

Останнім часом значного поширення дістала форма об'єднання венчурних підприємств та інших суб'єктів господарювання у науково-дослідні консорціуми, тобто тимчасові статутні об'єднання із здійснення науково-технічних розробок.

Надзвичайно важливими інструментами, які визначають формування венчурного бізнесу в Україні є підходи. Серед них можна виокремити наступні: рівень розвитку продуктивних сил та стан інвестиційного ринку; правове поле держави; політична культура влади; стан фінансово-кредитної системи та діяльність фінансових посередників; валютне регулювання; статус іноземного інвестора; стан фондового ринку та інвестиційна активність населення.

На жаль, розвиток венчурного фінансування в Україні не можна назвати задовільним.

Розвиток венчурного бізнесу України стримують такі негативні чинники:

- 1) недосконала законодавча база;
- 2) брак джерел фінансування інвестицій;
- 3) погіршення ситуації в секторі генерації наукових знань;
- 4) брак на ринку венчурного інвестування "якісних" проектів, які визначаються потужною маркетинговою стратегією та потенційною місткістю ринку;
- 5) відсутність фахівців у сфері венчурного менеджменту, які володіють технологіями виявлення та оцінки інноваційних проектів [5].

Варто зазначити, що український ринок венчурного інвестування істотно відрізняється від іноземних ринків. На світовому ринку основними сферами інвестування венчурного капіталу є виробництво напівпровідників, електронних новинок, комп'ютерної техніки, біотехнологій, інформаційної безпеки, генної інженерії та ряд інших. В перспективі знаходиться розробка нанотехнологій. Найпривабливішими сферами для інвестицій в Україні є будівництво, переробка сільськогосподарської продукції, харчова промисловість, роздрібна торгівля. Така галузева дискримінація властива для України, тому що ці галузі є привабливими, розповсюдженими та мало ризиковими в нашій країні, на відміну від країн ЄС і США, де венчурні інвестиції здійснюються в інноваційні галузі промисловості.

Для подолання проблем в даному виді діяльності має проводитися державна політика щодо вдосконалення організаційної структури венчурного підприємництва з метою підвищення його інноваційної активності комплексно на всіх рівнях.

На державному рівні (перший рівень) повинна бути розроблена концепція участі венчурного підприємництва в реалізації науково-технічної програми країни, в якій визначаються його участь в реалізації цих програм, форми і механізми взаємодії з державними і приватними структурами, джерела фінансування тощо.

На регіональному рівні (другий рівень), виходячи з розробленої концепції, повинні формуватися регіональні центри підтримки розвитку і функціонування венчурного бізнесу. Основою для них можуть бути регіональні відділення Української державної інвестиційної фінансово-кредитної установи, що дозволить з мінімальними державними витратами забезпечити вибір пріоритетних напрямів розвитку венчурного підприємництва в кожному регіоні [6].

Отже, венчурний бізнес в Україні перебуває в початковій стадії. Провівши ряд економічних реформ та перейнявши світовий досвід, Україна зможе привернути до себе увагу світових країн-інвесторів та залучити в свою економіку значний венчурний інвестиційний капітал, налагодити ділові стосунки та взаємини із потенційними світовими партнерами.

### Література

1. Лазарева С.Ф. Економіка та організація інформаційного бізнесу: навч. посібник / С.Ф. Лазарева. – К.: КНЕУ, 2002. – 667 с.
2. Дагаєв А.А. Механізми венчурного (ризикового) фінансування: світовий досвід і перспективи розвитку [Електронний ресурс] / А.А. Дагаєв // Менеджмент в Росії і за кордоном. – 1998. – № 1. – Режим доступу: <http://www.innovbusiness.ru>.
3. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>.
4. Недбаєва В.М. Проблеми та перспективи фінансового забезпечення інноваційних процесів в Україні [Електронний ресурс] / В.М. Недбаєва, С.І. Кравченко // Управління розвитком соціально-економічних систем: глобалізація, підприємництво, стале економічне зростання. – 2003. – Ч. 5. – Режим доступу: <http://masters.donntu.org>.
5. Архієреєв С. Роль державної підтримки розвитку венчурного бізнесу для збільшення випуску високотехнологічної та інноваційної продукції [Електронний ресурс] / С. Архієреєв, О. Попадинець. – Режим доступу: [www.niss.gov.ua](http://www.niss.gov.ua).

6. Притикіна О.А. Інноваційна політика України та інтеграція до ЄС [Електронний ресурс] / О.А. Притикіна, Ю.М. Стасюк, О.В. Шипанова // Фінанси України. – 2005. – № 5. – Режим доступу: <http://library.ztu.edu.ua>.

### **До питання про місце земельних ділянок для вирощування кормів для худоби у структурі земель України**

*Воробйова Т.М., аспірант*

*Науковий керівник:*

*Бондар О.Г., д.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Згідно зі ст.19 Земельного кодексу України (надалі : ЗК України) всі землі у межах держави за основним цільовим призначенням поділяються на дев'ять категорій, кожна з яких має свій правовий режим [1]. Такий поділ має ключове значення у системі земельно-правового регулювання, оскільки на цій основі базується Особлива частина земельного права як галузі права, галузі юриспруденції та навчальної дисципліни. Варто зазначити, однак, що в останні роки принцип цільового призначення земель є предметом досить гострої критики. Так, В.М. Правдюк у своєму дисертаційному дослідженні, присвяченому безпосередньо цій проблемі, стверджує про невідповідність системи поділу земель за цільовим призначенням існуючим економічним та історичним умовам та пропонує внести зміни в чинне законодавство України, згідно з якими поділ земель на категорії за цільовим призначенням повинен бути повністю скасований [2, 5].

Така позиція видається досить цікавою у науковому плані, однак все ж на нинішньому етапі земельної реформи відмова від розподілу земель за основним цільовим призначенням є, на наш погляд, нераціональною, та й неможливою.

Диференціація земельного фонду на окремі складові має свою історію. Не заглиблюючись у еволюцію цього питання, зазначимо наразі, що система категорій земель поєднує статичну з динамікою, а тому у земельно-правовій науці висловлюються доволі слушні твердження про необхідність чи, принаймні, можливість через певний час говорити про появу нових категорій. Зокрема, на думку В.І. Андрейцева, підставно говорити про землі космічної системи, землі культового фонду тощо [3, 37-38].

Кожна з категорій земель, у свою чергу, є доволі складною системою, яка включає певні підкатегорії чи групи земель. Так, однією з найбільш поліструктурних є категорія земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення, оскільки в ній наявні підкатегорії, скажімо, землі транспорту, які надалі можна розподіляти на субпідкатегорії (землі залізничного транспорту, землі трубопровідного транспорту та ін.).

Так само можна проводити більш глибоку градацію і у складі земель сільськогосподарського призначення – найбільшій категорії за кількісними параметрами, оскільки із 60,3 млн. га території держави 43,0 млн., тобто 70%, складають саме ці землі. Відповідно до ст.22 ЗК України землями сільськогосподарського призначення визнаються землі, надані для виробництва сільськогосподарської продукції, здійснення сільськогосподарської науково-дослідної та навчальної діяльності, розміщення відповідної виробничої інфраструктури, у тому числі інфраструктури оптових ринків сільськогосподарської продукції, або призначені для цих цілей. Найбільш загальним і значущим є поділ цієї категорії на сільськогосподарські угіддя (рілля, багаторічні насадження, сіножаті, пасовища та перелоги) та несільськогосподарські угіддя (господарські шляхи і прогони, полезахисні лісові смуги та інші захисні насадження, крім тих, що віднесені до земель лісгосподарського призначення, землі під господарськими будівлями і дворами, землі під інфраструктурою оптових ринків сільськогосподарської продукції, землі тимчасової консервації тощо). Крім того, диференціацію можна проводити за суб'єктами землевикористання, за більш конкретизованим цільовим призначенням (землі для садівництва, городництва, сінокосіння та випасання худоби) тощо.

Разом з тим, на нашу думку, з точки зору як теорії, так і практики земельно-правового регулювання є сенс виокремлювати як окремий вид (групу) земель земельні ділянки для вирощування кормів для худоби. Основу її мають складати землі сільськогосподарського призначення, зайняті сіножатями та пасовищами, але повний склад цієї групи земель вбачається більш розгалуженим за рахунок земельних ділянок інших категорій, які використовуються чи можуть використовуватись для сінокосіння та випасання худоби. Такий підхід дасть змогу, по-перше, більш акцентовано підійти до

проблем сировинного забезпечення розвитку тваринницької галузі, по-друге, створити додаткові правові інструменти для забезпечення більш оптимального співвідношення земельних угідь. Цілком можна погодитись із тезою Н.В. Ісаченко, що домінантне переважання ріллі є «першопричиною інтенсифікації розвитку багатьох деградаційних процесів і як наслідок – втрати родючості ґрунтів [4, 65]. Тому оптимізація структури сільськогосподарських угідь, як наголошує А.В. Барвінський, є важливим кроком для забезпечення збалансованого функціонування новостворених агроформувань [5, 51].

Отже, виділення земельних ділянок для вирощування кормів для худоби у структурі земель України вбачається цілком підставним у науковому сенсі з метою подальшого дослідження особливостей правового режиму цієї групи земель та вирішення конкретних прикладних задач земельно-правового регулювання.

### Література

1. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. // Офіційний вісник України. – 2001. – № 46. – Ст. 2038.
2. Правдюк В.М. Поділ земель України за цільовим призначенням за законодавством України : автореф. дис на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / В.М. Правдюк ; Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. – К., 2012. – 18 с.
3. Андрейцев В.І. Консолідуюча роль земельного законодавства у розвитку системи природоресурсового права: проблеми викладання і дослідження / В.І. Андрейцев // Право України. – 2012. – № 7. – С. 33-39.
4. Ісаченко Н.В. Проблеми пріоритетності земель при забезпеченні їх раціонального використання / Н.В. Ісаченко // Землеустрій і кадастр. – 2009. – № 3. – С. 63-68.
5. Барвінський А. Еколого-економічні аспекти формування сталого сільськогосподарського землекористування в ринкових умовах / А.В. Барвінський // Землевпорядний вісник. – 2013. – № 2. – С. 50-53.

### Форми захисту порушених прав і законних інтересів підприємств

*Сінько А.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Лютіков П.С., д.ю.н., професор*

*Запорізький національний університет*

Проблеми, пов'язані з розумінням і практичним застосуванням засобів і форм захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, супроводжують кожного учасника економічних відносин з перших днів заявлення свого права на зайняття окремої ніші в найвищому ступені корумпованості – господарській сфері, яка саме так оцінена вітчизняними і зарубіжними експертами. З означених причин набуває особливого значення забезпечення справедливого і об'єктивного функціонування системи господарського судочинства, а щоденні реалії економічних відносин зумовлюють необхідність якісного функціонування механізмів захисту та відновлення порушеного права і охоронюваного законом інтересу суб'єктів господарювання [1, 81].

Дослідженню правової природи засобів і форм захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання присвятили свій науковий доробок багато відомих науковців, таких як В.Б. Авер'янов, С.С. Алексєєв, О.Ф. Андрійко, Г.В. Атаманчук, О.М. Бандурка, О.А. Беляневич, О.С. Віханський, Л.К. Воронова, О.П. Подцерковний, Я.П. Зейкан, С.В. Ківалов, Л.В. Коваль, Ю.В. Копейчиков, А.П. Коренєв, В.Ф. Опришко, О.І. Остапенко, Д.С. Птащенко, А.І. Пригожина, М.А. Рожкова, Л.А. Савченко, В.К. Шкарупа, В.А. Юсупов, Ц.А. Ямпольська та ін.

Реалізуючи право на захист, суб'єкти господарської діяльності повинні дотримуватися визначеного законом порядку, в якому вибудовується весь цикл правозастосовної діяльності. Це означає, що для відстоювання свого порушеного, оспорюваного, невизнаного права або охоронюваного законом інтересу учасник господарських відносин повинен визначитися щодо форм, засобів та способів урегулювання господарського спору [1, 82].

З аналізу практики господарських судів вбачаються певні підходи до визначення способів захисту порушеного права. Зокрема, Вищий господарський суд України листом від 14 грудня 2007 р. № 01-8/974 «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності» запропонував певні критерії визначення належного способу



захисту порушеного права. На думку суду, обрання способу захисту порушеного права здійснює позивач, але господарський суд, приймаючи рішення зі справи, має перевірити відповідність обраного способу закону та призначенню судового захисту. Перевірка відповідності цього способу наявному порушенню і меті судового розгляду є обов'язком суду, який має приймати рішення зі справи в межах позовних вимог і з урахуванням фактичних обставин конкретної справи, беручи до уваги як можливість у той чи інший спосіб захистити порушене право (за наявності підстав для цього), так і необхідність подальшого виконання прийнятого судом рішення [2].

Поряд із висловленою офіційною точкою зору Вищого господарського суду України щодо ролі учасників процесу і господарського суду у визначенні засобів і форм захисту існують наукові бачення шляхів визначення цих проблемних питань. У цьому зв'язку О.П. Подцерковний зазначає, що через неоднозначність у формулюваннях способів захисту, визначених у законі, господарські суди мають гнучко тлумачити норми законодавства про встановлення способів захисту порушеного права. Це має і свій негативний бік – розсуд судді, який намагається цілком слушно відшукати шляхи вирішення правового конфлікту, які не завжди узгоджуються з чіткими межами закону на встановлення порушеного права [3].

Досліджуючи ефективність застосування господарськими судами засобів захисту прав і охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання у сфері земельних відносин, О.П. Подцерковний висловлює думку про те, що суди зайняли позицію спостерігача щодо таких прогалин, не вирішуючи спір по суті, а користуючись обмеженістю способів захисту порушеного права, передбачених ст.20 Господарського кодексу України та ст.16 Цивільного кодексу України, уникають вирішення конфлікту [4]. Водночас згідно з положеннями ст.55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [5].

Крім того, згідно з положеннями ст.16 (Захист цивільних прав та інтересів судом) Цивільного кодексу України кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу [6]. Положення зазначеної статті кореспондуються зі ст.20 (Захист прав суб'єктів господарювання та споживачів) Господарського кодексу України, згідно з якою держава забезпечує захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів [7].

Як показує аналіз, наведені статті Цивільного і Господарського кодексів України містять неузгодженості, якими вноситься плутанина під час зведення до певних спільних множин окремих видів передбачених законом дій, спрямованих на реалізацію суб'єктами господарської діяльності права на захист свого порушеного, невизнаного чи оспорюваного права [1, 82].

Так, частиною 2 ст.16 Цивільного кодексу України вказуються «способи» захисту цивільних прав та інтересів, і перелічені заходи входять в обсяг цього поняття. Водночас частиною 2 ст.20 Господарського кодексу об'єднувальне поняття, яке би вміщувало в собі всі перелічені способи захисту, взагалі не використовується. Натомість вживається невиправдано широке формулювання, в якому відсутні будь-які узагальнювальні ознаки: «права та законні інтереси зазначених суб'єктів захищаються шляхом...». Якщо погодитися з тим, що вживана в частині 2 ст.16 Цивільного кодексу України категорія «способи» може ототожнюватися з поняттям «засоби», то застосована форма узагальнення таких видів захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання у Господарському кодексі дуже віддалено кореспондується з поняттям «засоби захисту» [1, 82-83].

Чинним законодавством визначено дві основні форми захисту – юрисдикційну та неюрисдикційну. Юрисдикційна форма – це діяльність уповноважених державних органів, що спрямована на захист порушених, невизнаних, оспорюваних суб'єктивних прав. Суть її полягає в тому, що особа, права якої порушені або оспорюються (не визнаються), звертається із заявою чи позовом до державних або інших компетентних органів, які уповноважені застосувати необхідні заходи для захисту цивільного права. До таких органів Цивільний кодекс України відносить суд, органи державної влади України, Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування та нотаріусів. Згідно з іншою точкою зору юрисдикційна форма захисту – це діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених або оспорюваних суб'єктивних прав. Спеціальний порядок, який в юридичній літературі називають адміністративним, встановлюється для захисту цивільних прав та інтересів Президентом України, органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, нотаріусом тощо. Засобом захисту цивільних прав в адміністративному порядку є скарга, що подається до відповідного органу [1, 84].

Охарактеризувавши форми захисту порушених прав і законних інтересів підприємців, можемо підсумувати, що з огляду на зазначені вище аргументи щодо правових наслідків дій суб'єктів господарської діяльності під час здійснення заходів, спрямованих на захист свого порушеного, невизнаного, оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу, пропонується разом з юрисдикційною і неюрисдикційною формами окремо розглядати адміністративну форму захисту.

Крім того, з огляду на висновки щодо правових наслідків дій суб'єктів господарської діяльності під час здійснення заходів, спрямованих на захист свого порушеного, невизнаного, оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу, а також наявні розбіжності у підходах цивільного і господарського права до визначення категорії, яка означає визначені законом «способи» чи «засоби» захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання, пропонується одну з таких категорій застосувати до заходів, передбачених ст.20 Господарського кодексу України, якими забезпечується відновлення порушеного права учасників господарських відносин.

### Література

1. Григорчук М.В. Засоби та форми захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів господарювання [Електронний ресурс] / М.В. Григорчук. – Режим доступу: <http://www.nvppp.in.ua/vip/2016/5/18.pdf>
2. Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності: Лист Вищого господарського суду від 14.12.2007 р. № 01-8/974166 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>
3. Подцерковний О.П. Способи захисту прав у земельних відносинах / О.П. Подцерковний // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 5. – С. 30-34.
4. Подцерковний О.П. В земельних відносинах суб'єкти господарювання потребують реального захисту, а не казуїстичного відмахування судів [Електронний ресурс] / О.П. Подцерковний. – Режим доступу: <http://www.hozpravo.com.ua/conferences/arhiv/uchastniN>.
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19-20, № 21-22. – Ст. 144.

### Особливості оподаткування прибутку сільськогосподарських підприємств

*Смолка О.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Лютиков П.С., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Сільське господарство – одна з провідних галузей економіки України, тому держава приділяє їй значну увагу. Зокрема, сільгоспвиробникам надається право вибору системи оподаткування. Так, залежно від специфіки і виду діяльності та з дотриманням відповідних вимог вони можуть самостійно обрати систему оподаткування, тобто сплачувати за загальною системою оподаткування або застосовувати спрощену систему [1].

Питанням оподаткування прибутку сільськогосподарських підприємств присвячені наукові роботи багатьох вітчизняних учених: В.В. Бабіч, Ю.В. Волкової, Н. Довгопол, Г. Клепар, К. Копчинської та ін.

Система оподаткування – це продукт діяльності держави, її важливий атрибут правового, економічного та соціального регулювання. Кожна держава формує свою систему оподаткування з урахуванням стану економіки, розвитку ринкових відносин, національних особливостей, необхідності вирішення конкретних економічних і соціальних питань.

Суспільне призначення податків проявляється у функціях, які вони виконують. У світлі наукових досліджень серед основних функцій податків виділяють дві – регулюючу та фіскальну [2, 3].

Податок на прибуток належить до тих податків, завдяки яким активно реалізується регулююча функція держави щодо виробництва, розподілу та споживання [2, 4]. Розмір податку на

прибуток залежить від оподаткованого доходу, а останній – від методу його визначення в податковому обліку.

Чергова податкова реформа запроваджена в Україні з 1 січня 2015 р. Зокрема, відмінено фіксований сільськогосподарський податок, а замість нього запроваджено єдиний податок для платників четвертої групи. Насправді ці зміни досить формальні – відбулося формальне включення фіксованого сільгосподатку до складу єдиного податку. Самі правила оподаткування сільськогосподарських товаровиробників майже не змінилися [3].

Отже, як зазначалось раніше, сільськогосподарські товаровиробники можуть обрати спеціальний податковий режим. Але якщо до 2015 року це називалося фіксованим сільськогосподарським податком (далі – ФСП), який регулювався главою 2 розділу XIV ПКУ, то зараз сільськогосподарським товаровиробникам пропонується сплачувати єдиний податок (далі – ЄП), перебуваючи у складі четвертої групи платників ЄП [3].

Відповідні норми, що регулювали сплату фіксованого с.-г. податку, перенесені до глави 1 розділу XIV ПКУ (зміни до ПКУ, внесені Законом України від 28 грудня 2014 року N 71-VIII).

Вимоги до с.-г. товаровиробників, які потрібно виконати для того, щоб сплачувати ЄП у складі четвертої групи, наведені у ст.291 ПКУ.

Для того щоб визначити, чи може с.-г. підприємство сплачувати єдиний податок, питома вага його доходу (виручки) від реалізації власновироблених сільськогосподарських товарів за попередній рік має становити не менше 75% від загального доходу.

Тобто, головний критерій (величина доходу) та його межа не змінилися.

На відміну від платників ЄП 1-3 груп, для платників ЄП 4 групи не встановлено обмежень щодо кількості найманих осіб та річної суми доходу, як, власне, це було і до 2015 р. – цих обмежень не існувало для платників ФСП.

Об'єкт оподаткування ЄП для четвертої групи – с.-г. товаровиробників – платників ЄП залишився такий самий, який був у фіксованого сільськогосподарського податку (ст.292-1 ПКУ).

Отже, об'єкт оподаткування – це площа сільськогосподарських угідь та/або земель водного фонду, що перебуває у власності платника ЄП або надана йому у користування, у тому числі на умовах оренди. Права власності або користування земельними ділянками повинні бути оформлені та належним чином зареєстровані (тобто з дотриманням вимог Закону від 01.07.2004 р. № 1952-IV «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень») [3].

Базою оподаткування єдиним податком є нормативна грошова оцінка одного гектара сільськогосподарських угідь, для земель водного фонду нормативна грошова оцінка ріллі в області, з урахуванням коефіцієнта індексації визначеного станом на 1 січня базового податкового року (п.292-1.2 ПКУ).

Визначається нормативна грошова оцінка центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин. Зокрема, нормативна грошова оцінка земельних ділянок у межах населених пунктів затверджується відповідною сільською, селищною, міською радою. Нормативна грошова оцінка земельних ділянок, розташованих за межами населених пунктів, затверджується районними радами, ст.23 Закону України від 11.12.2003 р. № 1378-IV «Про оцінку земель».

Ставки ЄП четвертої групи встановлено у відсотках від нормативної грошової оцінки землі, як це і було за часів справляння фіксованого сільськогосподарського податку. Розмір ставок залежить від категорії (типу) земель та їх розташування. Відсоткові ставки ЄП четвертої групи встановлено пп.293.9.1 – 293.9.6 ПКУ. Єдине, що кардинально змінилося порівняно з фіксованим сільськогосподарським податком – це потрібне збільшення ставок податку.

Як і раніше, при сплаті фіксованого с.-г. податку, звітним періодом для сплати ЄП четвертої групи є календарний рік (п.294.1 ПКУ). Декларація складається раз на рік та подається до 20 лютого поточного року згідно пп.295.9.1 ПКУ.

Що стосується порядку обрання або переходу на ЄП, то згідно з п.299.10 ПКУ реєстрація платником ЄП є безстроковою. Але разом з цим с.-г. товаровиробники мають щорічно підтверджувати своє право перебувати у складі платників ЄП четвертої групи. Порядок такого підтвердження аналогічний до порядку обрання спрощеної системи оподаткування, який викладено у пп.298.8.1 – 298.8.4 ПКУ.

Отже, для переходу на ЄП четвертої групи або щорічного підтвердження права на ЄП, с.-г. товаровиробнику потрібно до 20 лютого поточного року подати такі документи:

1. Загальну податкову декларацію на поточний рік щодо всієї площі земельних ділянок (або земель водного фонду внутрішніх водойм), з яких справляється податок, – контролюючому органу за своїм місцезнаходженням (місцем перебування на податковому обліку).

2. Звітну податкову декларацію на поточний рік окремо щодо кожної земельної ділянки – контролюючому органу за місцем розташування такої земельної ділянки.

3. Розрахунок частки сільськогосподарського товаровиробництва – контролюючим органам за своїм місцезнаходженням та/або за місцем розташування земельних ділянок.

4. Відомості (довідку) про наявність земельних ділянок – контролюючим органам за своїм місцезнаходженням та/або за місцем розташування земельних ділянок. У відомостях (довідці) про наявність земельних ділянок зазначаються дані про кожний документ, що встановлює право власності та/або користування земельними ділянками, у тому числі про кожний договір оренди земельної частки (паю) [4].

У деяких випадках потрібно подавати уточнену декларацію (пп.295.9.4 та 295.9.5 ПКУ): у разі припинення платника ЄП шляхом злиття, приєднання, перетворення, поділу або у разі зміни площі сільськогосподарських угідь та/або земель водного фонду у зв'язку з набуттям (втратою) на неї права власності або користування.

Отже, з обранням спеціального податкового режиму (фіксованого сільськогосподарського податку) знижується податкове навантаження на платника. Але він не забезпечує ефективного використання земельних ресурсів, прибутковості діяльності, оскільки не відіграє значної ролі, адже має незначну питому вагу у доходах платника. Загальна система оподаткування іноді є стимулятором ведення прибуткової діяльності та забезпечення ефективності виробництва.

### Література

1. Офіційне видання Державної фіскальної служби України [Електронний ресурс] // Вісник. – Режим доступу: <http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/7069>.
2. Бабіч В.В. Оподаткування прибутку підприємств: фінансові і облікові аспекти / В.В. Бабіч, А.А. Поддєрьогін // Бухгалтерський облік і аудит. – 2011. – № 2. – С. 3-11.
3. Спрощена система оподаткування для сільгоспвиробників [Електронний ресурс] // Агробізнес сьогодні. – Режим доступу: <http://agro-business.com.ua/pytannia-bukhgalteriii/2678-sproschena-systema-opodatkuвання-dlia-silgospvvyrobnykiv.html>
4. Податковий кодекс України : прийнятий Верховною Радою України 2 груд. 2010 р. № 2755-VI: текст із змін. станом на 1 січ. 2017 р. / М-во юстиції України. – К.: Держінформ'юст, 2017. – 210 с.

### Наслідки відміни мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення. Європейський досвід

*Соколенко Д.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Бондар О.Г., д.ю.н., професор*

*Запорізький національний університет*

Тема мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення дуже актуальна для українського суспільства. Кожного року навколо голосування за продовження мораторію ведуться безліч дискусій. З роками, це питання набрало більш політичного забарвлення, політичні партії використовують цю тему, для підвищення своїх соціологічних рейтингів.

Мета дослідження полягає в тому, щоб дізнатись, що Україна втратить або придбає, якщо відмінити мораторій, та запустити механізм ринку земель.

Для України земля має особливе значення. Конституція України (ст. 14) та Земельний кодекс України (ст.1) зазначають, що земля є основним національним багатством та перебуває під особливою охороною держави. Українські родючі чорноземи – це найцінніший скарб, який потребує дбайливого та ефективного використання, що забезпечить багатство та процвітання усієї держави. Одним із головних обов'язків усього українського народу – є охорона земель, її екологічна безпека [1].

Ухвалений 18 січня 2001 року Закон України «Про угоди щодо відчуження земельної частки (паю)» № 2242-III встановив, що до врегулювання порядку реалізації прав громадян і юридичних осіб на земельну частку (пай) Земельним кодексом України власники земельних часток (паїв) тимчасово не можуть укладати угоди щодо купівлі-продажу, дарування земельної частки (паю) або іншим способом відчужувати ці частки (паї), – окрім передачі їх у спадщину та при викупі земельних

ділянок для державних і громадських потреб. Але ухвалений 25 жовтня того ж 2001 року Земельний кодекс (№ 2768-III) не лише визначив термін такої заборони відчуження до 1 січня 2005 року, але й поширив її як на земельні частки (паї), так і на земельні ділянки для ведення селянського (фермерського) господарства та іншого товарного сільськогосподарського виробництва незалежно від форми власності. Це й стало називатися «мораторієм на купівлю та продаж земель сільськогосподарського призначення» [2].

Введений у 2001 році як тимчасовий захід, мораторій продовжується вже восьмий раз – у 2004, 2006, 2008, 2010, 2011, 2012, 2015 і 2016 роках. У вересні 2016 року, звертаючись до Верховної Ради із Посланням «Про внутрішнє та зовнішнє становище України», Президент України Петро Порошенко заявив, що чинний мораторій на купівлю-продаж землі сільськогосподарського призначення стримує інвестиції в аграрний сектор і порушує права селян. І підказав парламентарям шлях для розв'язання цієї проблеми – «працювати над створенням ринку землі з усіма можливими запобіжниками від будь-яких негативних наслідків». Шостого жовтня законопроект, у якому пропонувалося подовжити мораторій на купівлю-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення ще на рік – до 1 січня 2018 року, був схвалений комітетом з аграрної політики, у той же день винесений на голосування Верховної Ради і прийнятий необхідною кількістю голосів. За нього проголосували 297 народних депутатів [3].

У структурі земельного фонду України особливе місце займають землі сільськогосподарського призначення, оскільки виступають основним засобом виробництва для різних галузей промисловості. Саме встановлення особливого правового режиму у використанні земельних ділянок, при якому забезпечується посилене охорона земель, обмеження можливостей виведення їх із сільськогосподарського обігу, підвищення родючості ґрунтів, потребує подальшого вивчення та дослідження. На сьогодні питання мораторію на землю є один з найбільш дискусійних, оскільки переплітає великі бізнес-інтереси.

Згідно із законодавством, під мораторій підпадають такі категорії земель: сільськогосподарські угіддя у державній та комунальній власності – всього 10,5 млн. га; несільськогосподарські угіддя в державній та комунальній власності – 1,3 млн. га; невитребувані паї – 16 тис. га; земельні частки (паї): 27,7 млн. га; сільськогосподарські землі для ведення товарного сільськогосподарського виробництва у власності: у власності юридичних осіб близько 1 млн. га, у власності громадян оціночно 500 тис. га. [4].

Станом на сьогодні мораторієм забороняється: вносити права на земельну частку (пай) до статутних капіталів господарських товариств; купівля-продаж земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної та комунальної власності; купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва; купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства; зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, які перебувають у власності громадян та юридичних осіб для ведення товарного сільськогосподарського виробництва; зміна цільового призначення (використання) земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства; купівля-продаж або іншим способом відчуження земельних часток (паїв); зміна цільового призначення (використання) земельних часток (паїв). Винятками з вказаних заборон, тобто дія мораторію не поширюється на наступні випадки: а) вилучення (випук) земельних ділянок с/г для суспільних потреб; б) передача земельних часток (паїв) у спадщину; в) обміну земельної ділянки на іншу земельну ділянку відповідно до закону; г) зміни цільового призначення (використання) земельних ділянок з метою їх надання інвесторам - учасникам угод про розподіл продукції для здійснення діяльності за такими угодами.

У світі немає більше демократичних країн, в яких ринок землі не був би відкритий. В інших є перехідні періоди з обмеженнями щодо доступу іноземців або кількості землі в одні руки, мінімальної оцінки вартості землі, інші інструменти захисту тих чи інших національних інтересів.

Ринок можна регулювати різними способами, наприклад, податком на перепродаж землі (для усунення спекулянтів) або ж податком на невикористання землі за сільськогосподарським призначенням.

Деякі країни, як, наприклад, Угорщина, тимчасово ввели суттєві обмеження на обіг землі з огляду на їх популістичну направленість державної політики. Наприклад Румунія, відкривши ринок у 2014 році, є зараз однією з найпопулярніших країн у Східній Європі для більшості інвестиційних фондів та стратегічних гравців по всьому світу.

У країнах Центрально-Східної Європи ціна на земельні ділянки та вартість оренди почала зростати одразу після відкриття ринку землі в 1990-х. Річне зростання ціни оренди складало приблизно 20%. На сьогодні середня вартість оренди одного гектару землі в Угорщині коштує \$100-150, в Болгарії – \$279. Ще дорожче земля у Західній Європі: у Данії – \$700-750, Нідерландах – \$600-650. У Польщі, Румунії та Естонії іноземцям та іноземним юридичним особам довгий час було заборонено купувати землю. У Чехії іноземці не могли купувати землю до 2011 року. У Словаччині іноземці отримали право купувати земельні ділянки лише у 2014 році. Масового скуповування іноземцями земель не відбулося, але ті процеси які проходили, позитивно впливали на економіку країн. У Словаччині з 2014 року тільки 5-7% земель перейшли у власність іноземців [3].

Створення ринку не означає автоматичного розпродажу всіх земель. У Франції 75% угідь використовуються на правах оренди, а середній розмір угод продажу землі – 3,3 га. У Швеції у 2005 році 85% угод купівлі-продажу землі були на ділянки площею менше 10 га, при тому, що 40% землі знаходиться в оренді.

В Україні ситуація кардинально відрізняється. Ціну на землю встановлює не ринок – вона формується на підставі нормативної грошової оцінки, яка може бути як нижчою, так і вищою за ринкову. Низька ціна оренди дозволяє агрохолдингам накопичувати великий за площею земельний банк.

Завдяки мораторію агрокомпанії змогли акумулювати великі за площею земельні банки. Хоча господарську діяльність в АПК ведуть понад 50,000 компаній, ринок є монополізованим – 100 найбільших компаній орендують 6,5 млн. га орної землі (20% загальної площі земельного фонду). При цьому, десять найбільших компаній орендують від 125 до 654 тис. га. По суті, існування мораторію сприяє розвитку агрохолдингів, адже лише вони мають доступ до фінансових ресурсів. Селяни не можуть взяти кредит під заставу землі і це ускладнює розвиток власного бізнесу [5, 503].

Важливим наслідком запровадження прозорого ринку землі є врегулювання права власності та користування. У власників та користувачів більше не буде необхідності обходити мораторій, що сьогодні трапляється доволі часто і сприяє появі тіньового ринку. Що більш важливо, ті власники, які не матимуть змоги обробляти землю або будуть збитковими, зможуть продати землю більш ефективному фермеру.

Мораторій жодним чином не сприяє збереженню суверенітету країни. Через дію мораторію знищується важливий державний ресурс, економіка недоотримує мільярди, а громадяни залишають безправними власниками земельних ділянок – вони можуть лише здавати її в оренду за малу суму [6].

Також необхідно враховувати, що в сучасних умовах низької платоспроможності населення, відсутності кредитування та невисокої орендної плати, ціна на земельні ділянки, незважаючи на їхню цінність, може виявитися заниженою, існують певні ризики, що може досвід зарубіжних країн не спрацює в українських реаліях.

Зрозуміло, що мораторій стримує розвиток сільської місцевості та сільського господарства, перешкоджає перерозподілу земельних ресурсів до більш ефективного власника та виробника, знижує ціну оренди та доходи власників, а також обмежує доступ до кредитних ресурсів. За таких умов ринку землі не існує, фермери та дрібні землевласники (згідно статистичних даних близько 7 мільйонів) не мають стимулів до інвестування. Як наслідок, значну частину земельних наділів орендують великі компанії, які мають суттєвий вплив на соціальну структуру села. Продуктивність земель далеко не відповідає потенціалу України, оскільки для її покращення потрібні довготривалі інвестиції. Закордонні інвестори, компанії, що мають необхідні знання та обладнання, вагаються інвестувати в Україну через недосконалість юридичних гарантій. Для покращення сільськогосподарського сектору потрібен сприятливий правовий клімат. Тож важливо пам'ятати, що питання землі є значною мірою політичним [7].

Отже, вивчаючи дане питання слід наголосити, що важливим і нагальним сьогодні є закріплення правових та організаційних основ у сфері ринку земель й врегулювання відносин, які виникають між органами державної влади та місцевого самоврядування, юридичними та фізичними особами щодо правочинів із сільськогосподарськими земельними ділянками. Це вбачається у потребі прийняти Закон про обіг земель сільськогосподарського призначення. Проекти закону про ринок земель, про ринок земель сільськогосподарського призначення розглядаються у Верховній Раді України вже багато років, вони неодноразово ухвалювалися у першому читанні, а згодом передавалися на доопрацювання. Мораторій також суперечить нормам Конституції в сутності права власності на землю, позбавляючи власника не лише правомочності розпоряджатися своїм майном, а взагалі одержати нормальний економічний ефект від своєї земельної ділянки чи земельної частки (паю). Введення ринку земель покладе кінець тіньовому, деформованому ринку земель. Даний

мораторій унеможливилює розвиток сільськогосподарського сектору і використання землі як застави для отримання кредиту. Зростання ціни на земельні ділянки призведе до підвищення рівня життя селян.

#### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.
3. Колдинська Т. Українськи чорноземи чекають вироку / Тетяна Колдинська // Землевпорядний вісник. – 2016. – №10. – С. 2-6.
4. Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру; Державна служба статистики [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://land.gov.ua/>
5. Мірошніченко А.М. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. – 3-тє вид., змін. і доп. / А.М. Мірошніченко. – К.: Алерта, ЦУЛ, 2011. – С. 430-431.
6. Мораторій на землі сільськогосподарського призначення [Електронний ресурс] // VoxUkraine. – 2016. – Режим доступу: <https://voxukraine.org/2016/06/03/moratoriy-na-zemli-ua/>.
7. Мораторій на продаж землі [Електронний ресурс] // Економічна правда. – 2016. – Режим доступу: <https://www.epravda.com.ua/publications/2016/03/31/587353/>.

**Секція 7**  
**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛОГІЯ,**  
**КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**  
**ТА КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

**До питання про проблеми кваліфікації складу злочину «Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини», що вчиненого у співучасті**

*Антонова К.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Узунова О.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сьогоднішній день злочинність у нашій країні характеризується негативною тенденцією. Все більше злочинів вчинюється двома або більше суб'єктами, що є співучастю. Тому увага науковців до цього питання тільки збільшується, а ця проблема для суспільства стала досить актуальною. Національна політика держави пріоритетним вважає захист дитинства, тобто захист законних прав та інтересів дитини. Але, як ми знаємо, у період новонародження дитина є найбільш уразливою, як у правовому сенсі, так і у соціальному. Тому держава намагається створювати сприятливі умови для новонароджених, провадити заходи щодо захисту їх прав. Одним із заходів є встановлення відповідальності за вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини, яка закріплена у ст.117 Кримінального кодексу (далі – КК) України [1].

Вивченням питання щодо правової кваліфікації зазначених вище дій займалися такі видатні вчені, як В.В. Єраскін, Т.В. Кондрашова, М.Й. Коржанський, Є.Ф. Побігайло, А.А. Піонтковський, М.Д. Шаргородський та інші.

Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини на сьогоднішній день є дуже розповсюдженим явищем, адже соціальний рівень життя та загальне становище у країні на низькому рівні. У органів дізнання, слідства та суду виникають проблеми не тільки з виявленням цього злочину, а й з його кваліфікацією, особливо якщо цей злочин вчинено у співучасті.

Тому метою даної роботи є аналіз проблеми відповідальності інших осіб, які своєю поведінкою або діями спонукають жінку-матір до вбивства своєї новонародженої дитини.

У разі, коли матір виступає як виконавець цього злочину, проблем про кваліфікації не виникає, і дії матері слід кваліфікувати за ст.117 КК України. Не виникає складнощів і якщо жінка вбила свою дитину в групі з іншими учасниками, адже ст.117 КК України не передбачає такої кваліфікуючої ознаки, як злочин, вчинений групою осіб, і вона має відповідати за злочин, передбачений ст.117 КК України. Але щодо кваліфікації інших співучасників все набагато складніше.

Спочатку може здатися, що все очевидно, адже злочин, передбачений ст.117 КК України є злочином із спеціальним складом. Тому незалежно від того, яку участь приймали інші співучасники – як співвиконавці, чи як співучасники, вони повинні притягуватися як співучасники злочину, передбаченого ст.117 КК України, тобто з посиланням на ст.27 КК України. Але думка багатьох дослідників є іншою, і вони наводять своє рішення цього питання.

Так, М.Д. Шаргородський пропонував встановити за пособництво дітовбивству й підбурювання до нього відповідальність як за кваліфіковане вбивство, незалежно від пом'якшення відповідальності для матері у зв'язку з суб'єктивними обставинами [2, 94].

Т.В. Кондрашова вважає, що дії інших осіб слід кваліфікувати залежно від тієї ролі, яку вони виконували у вчиненні такого виду злочину [3, 141].

А.А. Піонтковський зазначав: “Коли є пособництво чи підмовляння з боку батька на вбивство новонародженої дитини, питання про кримінальну відповідальність батька вирішується за правилами співучасті у вбивстві, простому чи кваліфікованому, залежно від конкретних обставин справи. Так повинно бути вирішене питання про кримінальну відповідальність не лише тоді, коли було вчинене підмовляння з прямим умислом, але й тоді, коли чоловік усвідомлював, що своєю поведінкою він штовхає жінку на вчинення злочину, і ставився до цього байдуже (підмовляння з еventуальним умислом)” [4, 71].

Є.Ф. Побігайло вважає, що дії співвиконавців слід кваліфікувати за відповідною частиною (п.2 ч.2) ст.115 КК України, так як обставини, на підставі яких пом'якшується відповідальність матері, на них не розповсюджуються [5, 241].



На думку В.В. Єраскіна, суб'єктом цього злочину (ст.117 КК України) може бути лише мати новонародженої дитини, яка досягла віку кримінальної відповідальності, всі інші учасники злочину повинні нести відповідальність на загальних підставах – за відповідною частиною (п.2 ч.2) ст.115 КК України [6, 224].

М.Й. Коржанський вважає, що дії співучасників умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини мають кваліфікуватись за статтями 27 і 117 КК України [3, 123]. Але з цією думкою ми не можемо погодитися, адже як зазначалося вище, привілейований склад злочину може розповсюджуватися тільки на жінку, яка виносила та народила дитину, а інші співучасники просто не можуть бути суб'єктами злочину, передбаченого ст.117 КК України.

Таким чином ми можемо казати про недосконалість чинного кримінального законодавства. Дії деяких осіб кваліфікуються за статтею кримінального кодексу, суб'єктами якої вони бути не можуть, тому це викликає багато питань та протиріч при кваліфікації їх дій та призначення їм покарань. На нашу думку держава повинна передбачити кваліфікуючу ознаку у ст.117 КК України, як злочин, вчинений групою осіб, або закріпити за п.2 ч.2 ст.115 КК України дії співучасників та співвиконавців, що вчинили злочин, передбачений ст.117 КК України.

### Література

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
2. Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Н.И. Загородников. – М.: Госюриздат, 1961. – 452 с.
3. Антонюк Н.О. Вдосконалення законодавчої конструкції складу «Умисного вбивства матір'ю своєї новонародженої дитини» (ст.117 КК України) / Н.О. Антонюк // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2009. – № 49. – С. 198-206.
4. Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / М.І. Бажанов. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 486 с.
5. Попов А.Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах / А.Н. Попов. – СПб.: Юридический центр Пресс. – 2001. – 465 с.
6. Старко О.Л. Умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / О.Л. Старко; Національна академія внутрішніх справ. – К., 2007. – 225 с.

### Деякі особливості участі захисника у судовому засіданні при розгляді кримінальних справ

*Арустамян І.К., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізькій національний університет*

У зв'язку з відсутністю наукових досліджень особливостей участі захисника у судовому засіданні при розгляді кримінальних справ, існує необхідність ґрунтовного аналізу, як теоретичних основ тактики та методики участі адвоката-захисника у судовому слідстві та судових дебатах у кримінальних справах, так і законодавчого регламентування засобів, способів та прийомів, які використовуються захисником та практики зданого питання, а також проблем їх правильного застосування. Крім того, слід відмітити, що останнім часом відповідні питання детально не вивчалися. Наука кримінального процесу містить тільки поодинокі праці, в яких висвітлюються окремі аспекти даної проблеми, що робить наше дослідження актуальним [1, 135].

Дослідженню питань участі захисника у судовому засіданні при розгляді кримінальних справ присвятили свої праці такі вчені, як: М.О. Бакаєва, Т.В. Варфоломєєва, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, М.А. Погорєцький, В.О. Попелюшко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нора, М.С. Строгович, М.А. Чельцова та інші науковці.

Відповідно до ст.45 Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 р. № 4651-VI (далі – КПК України), захисником в кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого тощо. Частиною 2 цієї ж статті передбачено, що захисником в справі не може бути адвокат, відомості про якого не внесені до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у Єдиному реєстрі адвокатів України містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю [2].

Згідно зі ст.50 КПК України, визначено повний перелік документів, які підтверджують повноваження захисника (адвоката) в кримінальному провадженні. Такими документами є:

- свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю;
- або ордер, або договір, або доручення (в разі надання безоплатної допомоги) [2].

Тобто, адвокат подає в підтвердження своїх повноважень лише два документи; вимагати від адвоката будь-яких інших підтверджень його повноважень – заборонено ч.2 ст.50 КПК України [2].

КПК України визначає права та обов'язки захисника під час реалізації ним функції захисту в судовому засіданні. До них відносяться:

- брати участь у судових засіданнях (ст.46 КПК України);
- ставити в судовому засіданні питання підсудним, потерпілому, свідкам, експерту, спеціалісту, позивачу і відповідачу, брати участь у дослідженні інших доказів;
- подавати докази, заявляти клопотання і відводи, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду, оскаржувати дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду (ст.220 КПК України);
- виступати в судових дебатах (п.4 ч.4 ст.42; ст.364 КПК України);
- знайомитися з протоколом судового засідання та подавати на нього зауваження (п.5 ч.4 ст.42 КПК України);
- знати про принесені в справі подання прокурора, апеляції, подавати на них заперечення;
- брати участь в засіданнях суду при апеляційному розгляді справи [2; 3, 10].

Судове слідство – це найважливіша частина судового розгляду, яка полягає у дослідженні судом за участю сторін всіх доказів, необхідних для обґрунтування вироку. Воно є найважливішою частиною судового розгляду, тому що суд робить свої висновки у вирок лише на основі доказів, розглянутих у судовому засіданні [3, 10].

КПК України закріплює право захисника брати участь у судових засіданнях. Проте, КПК України, встановлює, що одночасно брати участь у судовому розгляді можуть не більше п'яти захисників одного обвинуваченого (ч.3 ст.46 КПК України) [2].

Також, захисник має право подавати докази, заявляти клопотання і відводи, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового розгляду, оскаржувати дії і рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду. Клопотання сторони захисту про виконання будь-яких процесуальних дій слідчий, прокурор зобов'язані розглянути в строк не більше трьох днів з моменту подання і задовольнити їх за наявності відповідних підстав. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин – надсилається їй (ст.220 КПК України) [2].

Варто відмітити, що слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. Відмова у наданні для ознайомлення загальнодоступного документа, оригінал якого знаходиться в матеріалах досудового розслідування, не допускається. Під час ознайомлення з матеріалами досудового розслідування особа, що його здійснює, має право робити необхідні виписки та копії (ст.221 КПК України) [2].

Відповідно до ст.364 КПК України, у судових дебатах має право виступати захисник особи, щодо якої здійснюється провадження. Якщо в судовому розгляді брали участь декілька захисників обвинуваченого, порядок виступів у судових дебатах визначається ними за взаємною згодою. У разі відсутності згоди порядок їх виступів встановлює суд. Якщо в судовому розгляді брали участь декілька обвинувачених, захисників, представників, порядок їх виступів у судових дебатах встановлює суд [2].

Проаналізувавши особливості реалізації адвоката своїх повноважень у судовому розгляді, можемо підсумувати, що особливістю реалізації повноважень адвоката із прийняттям нового КПК України (2012 р.) є те, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику (ч.4 ст.46). Позитивним нововведенням у КПК України є встановлення обов'язковості виконання законної

вимоги захисника для органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх службові осіб (ч.7 ст.46).

### Література

1. Матвійчук В.К. Тактика та методика участі адвоката-захисника у судовому слідстві та судових дебатах у кримінальних справах / В.К. Матвійчук, А.В. Закревський // Юридична наука. – 2012. – № 3. – С. 135–140.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
3. Методика та тактика участі адвоката-захисника у судовому слідстві та судових дебатах у кримінальних справах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.br.com.ua/inshe/Pravo/99266.htm?dl>

### Контакти засуджених до позбавлення волі із зовнішнім світом

*Білокур А.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Ларкін М.О., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Відповідно до ч.2 ст.50 КК України покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами [1].

Актуальність обраної теми зумовлена тим, що Україна адаптує своє законодавство до європейського, в тому числі щодо умов відбування покарання засудженими до позбавлення волі. Законом України № 1492-VIII від 7 вересня 2016 року було внесено зміни до КВК України, що стосуються контактів засуджених до позбавлення волі. Внесені зміни розширили можливості спілкування засуджених [2].

Дослідженню ресоціалізації, умов тримання засуджених та їх контактування із зовнішнім світом приділяється достатня увага вчених. Серед яких можна виділити: Т.І. Баляснікова, Т.З. Ігнатовича, Ю.В. Шинкарьова.

Згідно зі ст. 63 КК України покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу [1].

Перш за все, слід звернути увагу на те, що в Кримінальному кодексі не вказано, від чого ізолюється засуджений. На це питання знаходяться відповіді в науковців, зокрема Азарян Е.Р. [3, 63], Джужа О.М. [4, 170], Чучаєв А.І. [5, 14] зазначають, що засуджені ізолюються від суспільства, Малінін В.Б. [6, 551], Ной І.С. [7, 145], вказують, що від зовнішнього світу.

На нашу думку, ізоляція засудженого полягає у обмеженні його контактів як із суспільством, так із зовнішнім світом.

Якщо проаналізувати положення кримінально-виконавчого законодавства (ст.110-113 КВК України) можна виділити основні можливості, що забезпечують контакти засуджених із зовнішнім світом. По-перше, це право на побачення. Побачення можуть бути короткостроковими тривалістю до чотирьох годин і тривалі – до трьох діб. Короткострокові побачення надаються з родичами або іншими особами у присутності представника колонії. Тривалі побачення надаються з правом спільного проживання і тільки з близькими родичами (подружжя, батьки, діти, всиновлювачі, всиновлені, рідні брати й сестри, дід, баба, онуки) [2].

Слід зазначити, що засуджені до позбавлення волі мають право укладати шлюб. Відповідно до ч.2 ст.110 КВК України тривалі побачення при реєстрації шлюбу надаються позачергово [2].

Законодавець зауважує, що оплата послуг за користування кімнатами короткострокових і тривалих побачень здійснюється засудженими або їх родичами чи іншими особами за рахунок власних коштів (ч.1 ст.110 КВК України) [2].

Як справедливо підкреслює Таволжанський О.В., факт ізоляції не скасовує людських прав на взаємодію і спілкування з іншими людьми. В умовах ув'язнення з'являється потреба введення певних обмежень у користуванні деякими з цих прав, питання про те, наскільки поширюються ці обмеження, вирішується, як правило, неоднозначно [8, 103].

Засуджені до позбавлення волі можуть контактувати із адвокатом або іншим фахівцем у галузі права. Кількість і тривалість таких побачень не обмежена (ч.3 ст.110 КВК України) [2].

Засуджені можуть отримувати посилки і бандеролі. Число посилок (передач) і бандеролей, що одержують засуджені до позбавлення волі, не обмежується (ч.1 ст.112 КВК України) [2].

Засудженим дозволяється одержувати і відправляти листи і телеграми за свій рахунок без обмеження їх кількості (ч.1 ст.113 КВК України) [2].

Мінімальні стандартні правила поведінки з в'язнями містять своєрідну рекомендацію, що до відома в'язнів слід регулярно доводити найважливіші новини, дозволяючи їм читати газети, журнали або особливі в'язничні видання, слухати радіо й бути присутніми на лекціях, або ж з допомогою будь-яких інших засобів, що допускаються і контролюються органами адміністрації (п.39) [9].

Засуджені мають право на телефонні розмови, користування мережею Інтернет. Телефонні розмови можуть бути в необмежених кількостях під контролем адміністрації. Телефонні розмови проводяться за рахунок засудженого і під контролем представника адміністрації протягом дня у вільний від роботи час та поза часом, передбаченим для приймання їжі та безперервного сну. Телефонні розмови надаються засудженому за його письмовою заявою, в якій зазначаються місцезнаходження, телефонний номер абонента та тривалість розмови (п. XIV Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань) [10].

Окремі уваги заслуговує користування засудженими мережею Інтернет. Так, до КВК України Законом № 1492-VIII від 07.09.2016 р. [10] було внесено зміни, які конкретизували можливість засудженим користуватись доступом до глобальної мережі (ст. 110 КВК України) [2]. Такий крок свідчить про намагання держави підтримати зв'язки засуджених із зовнішнім світом.

У комп'ютерних класах (місцях) в обов'язковому порядку блокується доступ до послуг електронної пошти, соціальних мереж, а також сайтів, що пропагують жорстокість, насильство, еротичного або порнографічного змісту (п. XIV Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань) [10].

Деякі вчені Баляснікова Т.І, Ігнатович Т.З. зазначають, що керівництво сучасних в'язниць повинно усвідомлювати, що використання Інтернет-ресурсу допоможе засудженим підтримувати зв'язки із зовнішнім світом, родичами та друзями, спростить процес реабілітації й адаптації засуджених [11, 54].

Отже, досвід багатьох країн демонструє, що тривале перебування в ізоляції осіб позбавлених волі, здатне зробити з них найнебезпечніших злочинців. Тому європейське співтовариство намагається прикласти максимум зусиль для гуманізації відбування покарань, максимального забезпечення прав засуджених. Україна йде шляхом наближення національного законодавства до європейського, в тому числі й щодо умов відбування покарань. Засуджені до позбавлення волі можуть мати контакти із зовнішнім світом у вигляді побачень із рідними, друзями, або іншими особами, спілкуватись із адвокатами, користуватися телефоном, одержувати і відправляти листи і телеграми, одержувати посилки та бандеролі. Засуджені також мають право користуватися мережею Інтернет. В перспективі необхідно розширити доступ засуджених до мережі Інтернет з освітньою метою, для спілкування з близькими та друзями, пошуку роботи on-line. При цьому контакти із зовнішнім світом мають здійснюватись під наглядом адміністрації.

### Література

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua>
3. Азарян Е.Р. Преступление. Наказание. Правопорядок [Текст] / Е.Р. Азарян. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 203 с.
4. Кримінально-виконавче право України: навч. посіб. / за заг. ред. О.М. Джузи. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 298 с.
5. Чучаев А.И. Лишение свободы и проблемы его реализации [Текст]: учебное пособие / А.И. Чучаев, Е.Р. Абдрахманова. – Ульяновск: УлГУ, 1996. – 124 с.
6. Энциклопедия уголовного права: [многотомное издание 2005-2008 гг.] / [отв. ред. В.Б. Малинин]. – СПб.: Издание профессора Малинина, 2007. – Т. 8: Уголовная ответственность и наказание. – 798 с.
7. Ной И.С. Теоретические вопросы лишения свободы [Текст] / И.С. Ной. – Саратов: Издательство Саратовского университета, 1965. – 167 с.
8. Таволжанський О.В. Соціально-виховна робота із засудженими до позбавлення волі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.В. Таволжанський; НІОУ ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2014. – 205 с.
9. Мінімальні стандартні правила поведінки з в'язнями: Міжнародний документ від 30.08.1955 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua>

10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення виконання кримінальних покарань та реалізації прав засуджених: Закон України від 7 вересня 2016 р. № 1492-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua>
11. Баляснікова Т.І. Надання засудженим Інтернет-послуг: аналіз проблеми / Т.І. Баляснікова, Т.З. Ігнатів // Науковий вісник Херсонського державного університету – 2016. – Вип. 4. – Т. 2. – С. 11-15.

### **Окремі питання забезпечення конституційного права особи на захист честі та гідності при проведенні освідування**

*Бондаренко А.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

З метою виконання завдань кримінального судочинства, необхідним чинником також є опрацювання всіх можливих джерел доказової інформації для забезпечення розкриття кримінального правопорушення, але при цьому важливим є правило дотримання гарантованих Конституцією прав і свобод людини і громадянина.

Різновидом формування доказів є проведення слідчих (розшукових) дій, які регламентовані Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) і здійснюються в рамках кримінального провадження уповноваженими на те особами та направлені на збирання, дослідження і перевірку доказів [1].

В Україні проблеми дотримання прав людини під час проведення слідчих (розшукових) дій досліджували Д.Л. Василенко, В.Г. Коваленко, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, В.Т. Малярєнко, М.М. Михєєнко, В.Т. Нор, О.В. Капліна, В.Л. Підпалій, В.М. Тєртишник, В.П. Шибіко та інші.

Однією зі слідчих (розшукових) дій, що певною мірою посягає на особисту свободу та недоторканність особи, є освідування. Зі змісту частин 1 та 2 статті 241 КПК України вбачається, що освідуванням є огляд слідчим, прокурором чи судово-медичним експертом, лікарем тіла живої людини з метою встановлення на ньому слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет [1]. З визначення бачимо, що освідуванню притаманний специфічний об'єкт – тіло живої людини, тому саме під час проведення цієї слідчої дії постає питання про забезпечення конституційного права освідуваної особи на захист честі і гідності, суть якого полягає в усвідомленні особою і оточуючими факту володіння нею сукупністю певних моральних і інтелектуальних властивостей, а також її повагу до самої себе. Гідність особи визначається не лише самооцінкою суб'єкта, а й його об'єктивною оцінкою іншими людьми. Проте незалежно від останньої і в тих випадках, коли особа через хворобливий психічний стан не здатна до соціально усвідомленої поведінки, її гідність охороняється державою [2, 290-291].

Порядок освідування визначає необхідним наявність підстав для його проведення. Так, фактичною підставою для прийняття рішення про проведення освідування є відомості, інформація, які достатні для ймовірного висновку про те, що на тілі особи можуть бути сліди злочину або особливі прикмети. Юридичною (правовою) підставою для проведення освідування є постанова прокурора, яку він може винести особисто або за клопотанням слідчого [1].

Ч.ч.1, 2 ст.241 чинного КПК України виділяє тільки слідче освідування і лише за необхідності – медичне, а саме: освідування здійснюється слідчим, прокурором та, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря, що, на мою думку, є недоречним. На підтвердження цього можна сказати те, що слідчий, прокурор не володіють спеціальними знаннями в галузі медицини, які б змогли дати точний висновок щодо наявності або відсутності на тілі особи слідів кримінального правопорушення. Тому, я вважаю, законодавцю необхідно внести зміни до статті і розмежувати слідче та медичне освідування.

Оскільки КПК України передбачено лише одну форму фіксування результатів зазначеної слідчої (розшукової) дії – протокол, то виникає питання про те, яким процесуальним документом мають оформлюватися результати освідування, проведеного лікарем. Деякі науковці вважають, що результати такого освідування заносяться до протоколу зі слів лікаря чи експерта. За такого підходу в протоколі буде відображено те, що не було предметом безпосереднього сприйняття слідчим, прокурором [3, 408-409].

При освідуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я. Таким чином припис КПК України сприяє захисту прав особи, за яким слідчий, прокурор не вправі бути присутніми при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю її оголювати або оглянути інтимні ділянки на тілі [1].

Важливою гарантією конституційних прав осіб даної слідчої дії є закріплення у нормі кримінального процесуального законодавства положення, відповідно до якого освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім під час такої дії, якщо освідуваною особою, є особа протилежної статі [1]. Проте досить суперечливою є вказівка стосовно лікаря, оскільки зі змісту статті випливає, що ним може бути особа будь-якої статі. На нашу думку, це положення порушує конституційне право освідуваної особи на захист честі та гідності, тому незалежно від статусу суб'єкта, при освідуванні, яке супроводжується оголенням, повинні бути особи лише однієї статі. Також, доречним було б проведення такого освідування не лікарем, а саме судово-медичним експертом, оскільки участь останнього є більш результативною, бо це його професійна діяльність.

Що стосується фотографування і відеозйомки, то ми погоджуємося з вченими, які стверджують, що застосування фотозйомки та фіксації особливих прикмет і слідів, що знаходяться на відкритих частинах тіла та з часом можуть зникнути, можливе лише за згодою освідуваної особи.

Що стосується слідів та прикмет, які знаходяться на закритих одягом та інтимних частинах тіла, то таке фотографування чи відеозапис має здійснюватися виключно за згодою особи і застосування примусу в даному випадку є недоречним, оскільки це є порушенням конституційних прав людини про захист її честі та гідності [4, 74].

Таким чином, освідування у кримінальному провадженні слід вважати самостійною слідчою (розшуковою) дією, що має специфічний об'єкт і мету, коло учасників, процесуальний порядок проведення. Важливе місце під час проведення освідування посідають морально-етичні норми, пов'язані певною мірою з обмеженням особистих прав оглянутої особи, насамперед, права на тілесну недоторканість, повагу до її людської гідності, невтручання в приватне життя тощо.

Для забезпечення ефективного проведення даної слідчої дії не менш важливим є встановлення психологічного контакту з освідуваною особою. Потрібно детально пояснити їй важливість проведення процесуальної дії, що допоможе зменшити психологічну напругу між учасниками слідчої дії і тим самим дозволить виконати поставлені завдання, а також досягти бажаного результату, а саме, швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінального правопорушення.

### Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Конституція України: [наук.-практ. комент.] / відп. ред.: В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш. – Х.: Право, 2011. – 395 с.
3. Кримінальний процес: [підруч.] / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; [за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило]. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
4. Маринів В.І. Правові засади освідування особи / В.І. Маринів // Вісник Прокуратури. – 2003. – № 12 (30) – С. 71-76.

### Особливості здійснення кримінального провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю

*Буракова О.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Під час кримінального провадження трапляються випадки, коли може виникнути потреба у використанні відомостей, що становлять державну таємницю. Це можуть бути операції із носіями секретної інформації, які є речовими доказами у справах про шпигунство, державну зраду або інші злочини у сфері охорони державної таємниці, засекреченими можуть бути відомості про розмір збитків, завданих викраденням або пошкодженням військової техніки та ін. Очевидно, що в умовах загальнодержавного посиленого контролю за зберіганням та використанням таємної інформації кримінальне процесуальне законодавство не може не приділяти увагу особливостям ведення

кримінального провадження, що містить державну таємницю. Кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, проводиться з дотриманням вимог Конституції України, Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), Законів України «Про державну таємницю», «Про інформацію» та інших нормативно-правових актів [1, 127].

Нормативне регулювання державної таємниці у кримінальному провадженні є новелою для вітчизняного законодавства. Тому суттєво відчувається недостатність теоретичних праць із приводу проблематики використання державної таємниці у кримінальному провадженні. Питанням здійснення кримінального провадження, яке містить державну таємницю, приділено увагу у працях Ю.П. Аленіна, Є.М. Блажівського, Г.П. Власової, С.О. Ковальчука, І.М. Козьякова, С.С. Мірошніченко, О.М. Обушенка, В.І. Сліпченка, О.М. Толочка та інших вчених, але багато проблемних аспектів здійснення кримінального провадження, що містить державну таємницю, і досі залишаються невирішеними.

Правила кримінального провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, встановлені у главі 40 КПК України. Так, ст.517 КПК України встановлює необхідність забезпечення єдиного порядку охорони державної таємниці згідно із Законом України «Про державну таємницю» під час досудового розслідування та судового провадження у кримінальному провадженні [2]. Під охороною державної таємниці треба розуміти комплекс організаційно-правових, інженерно-технічних, криптографічних та оперативно-розшукових заходів, спрямованих на запобігання розголошенню секретної інформації та втратам її матеріальних носіїв [3, ст.1].

У ст.1 Закону України «Про державну таємницю» регламентовано поняття державної таємниці (секретної інформації), що являє собою вид таємної інформації, що охоплює 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 встановленому законом порядку державною таємницею і підлягають охороні державою [3]. Інформація вважається державною таємницею з часу опублікування Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, до якого включена ця інформація. Такий Звід формується СБУ на підставі рішень державних експертів з питань таємниць [4].

Відповідно до ч.1 ст.517 КПК України досудове розслідування та судове провадження у кримінальному провадженні, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, проводяться з дотриманням вимог режиму секретності [2]. Режим секретності – це встановлений згідно з вимогами Закону України «Про державну таємницю» та інших виданих відповідно до нього нормативно-правових актів єдиний порядок забезпечення охорони державної таємниці [3, ст.1].

Загальним правилом використання державної таємниці у кримінальному провадженні, передбаченого ч.2 ст.517 КПК України, є заборона внесення такої інформації до процесуальних рішень [2]. Жодною нормою КПК України не передбачено винесення процесуальних документів із грифом секретності. Усі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду – постанови, ухвали, вирoki, обвинувальні акти – не повинні містити відомостей, що становлять державну таємницю [7, 582].

Участь осіб, які мають допуск до державної таємниці відповідної форми та яким надано доступ до конкретної секретної інформації (категорії секретної інформації) та її матеріальних носіїв у кримінальному провадженні, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, здійснюється відповідно до ст.ст.22-27 Закону України «Про державну таємницю». Відповідно до загальних вимог режиму секретності обов'язковою умовою участі у кримінальному провадженні, що становить державну таємницю, є наявність:

- допуску до державної таємниці відповідного ступеня секретності;
- доступу до конкретної секретної інформації та її матеріальних носіїв [1, 128].

Як зазначає С.О. Ковальчук, наявність допуску до державної таємниці є обов'язковою умовою отримання доступу до неї для всіх суб'єктів кримінального провадження, в тому числі й слідчого, прокурора, судді тощо [6, 192].

Відповідно до ст.23 Закону України «Про державну таємницю» визначено, що допуск до державної таємниці не надається у разі відмови громадянина взяти на себе письмове зобов'язання щодо збереження державної таємниці, яка буде йому довірена, а також за відсутності його письмової згоди на передбачені законом обмеження прав у зв'язку з допуском до державної таємниці. Доступом до державної таємниці є надання повноважною посадовою особою дозволу громадянину на ознайомлення з конкретною секретною інформацією та провадження діяльності, пов'язаної з державною таємницею, або ознайомлення з конкретною секретною інформацією та провадження

діяльності, пов'язаної з державною таємницею цією посадовою особою відповідно до її службових повноважень [3].

Винятком із загального правила стала новела КПК України, а саме ч.3 ст.517, відповідно до якої підозрюваний чи обвинувачений бере участь у кримінальному провадженні без оформлення допуску до державної таємниці. Втім, підозрюваний, обвинувачений може брати участь у кримінальному провадженні, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, лише після роз'яснення йому вимог ст.28 Закону України «Про державну таємницю» та попередження про кримінальну відповідальність за розголошення відомостей, що становлять державну таємницю [2].

Так, відповідно до вимог ст.28 Закону України «Про державну таємницю» підозрюваному, обвинуваченому роз'яснюється, що він зобов'язаний:

- не допускати розголошення будь-яким способом державної таємниці, яка йому довірена або стала відомою у зв'язку з виконанням службових обов'язків;

- не брати участі в діяльності політичних партій та громадських організацій, діяльність яких заборонена в порядку, встановленому законом;

- не сприяти іноземним державам, іноземним організаціям чи їх представникам, а також окремим іноземцям та особам без громадянства у провадженні діяльності, що завдає шкоди інтересам національної безпеки України;

- виконувати вимоги режиму секретності;

- повідомляти посадових осіб, які надали йому доступ до державної таємниці, та відповідні режимно-секретні органи про виникнення обставин, передбачених ст.23 Закону України «Про державну таємницю», або інших обставин, що перешкоджають збереженню довіреної йому державної таємниці, а також повідомляти у письмовій формі про свій виїзд з України;

- додержуватися інших вимог законодавства про державну таємницю [3].

Відповідно до ч.4 ст.517 КПК України, доступ до матеріалів, які містять відомості, що становлять державну таємницю, надається захисникам та законним представникам підозрюваного, обвинуваченого, потерпілому та їхнім представникам, перекладачу, експерту, спеціалісту, секретарю судового засідання, судовому розпоряднику, яким надано допуск до державної таємниці та які потребують його під час здійснення своїх прав і обов'язків, передбачених КПК України, виходячи з обставин, встановлених під час кримінального провадження [2]. Під час розв'язання питання про надання доступу до таких матеріалів кримінального провадження, кримінальний процесуальний закон обмежився лише двома формами з усіх нормативно визначених способів прийняття рішень щодо надання доступу до конкретної таємної інформації та її матеріальних носіїв: письмовим наказом або письмовим розпорядженням конкретного кола суб'єктів – керівника органу досудового розслідування, прокурора, суду [5, 783].

Відповідно до ч.5 ст.517 КПК України, потерпілому та його представнику, перекладачу, експерту, спеціалісту, секретарю судового засідання, судовому розпоряднику, захисникам та законним представникам підозрюваного, обвинуваченого заборонено робити виписки та копії матеріалів, які містять державну таємницю. Захисникам та законним представникам підозрюваного чи обвинуваченого забороняється робити копії з матеріалів, які містять державну таємницю.

Підозрюваний, обвинувачений, його захисник та законний представник з метою підготовки та здійснення захисту можуть робити виписки з матеріалів, що містять державну таємницю. Такі виписки опечатуються особою, якою були зроблені, у вигляді, що унеможливило ознайомлення з їх змістом. Виписки зберігаються з дотриманням вимог режиму секретності в органі досудового розслідування або суді та надаються особі, яка їх склала, на її вимогу: під час досудового розслідування – у приміщенні органу досудового розслідування, під час судового провадження – у приміщенні суду. Ознайомлення із змістом виписок будь-кого, крім особи, яка їх зробила, не допускається. Матеріальні носії секретної інформації, які не долучені до матеріалів досудового розслідування, передаються в установленому законом порядку на зберігання до режимно-секретного підрозділу органу досудового розслідування [2].

Ю.П. Аленін указує на необхідність приєднання письмового підтвердження факту доступу й ознайомлення з наданими матеріалами до матеріалів кримінального провадження як підтвердження того, що кожна зі сторін виконала свої обов'язки і не порушила прав учасників кримінального провадження, передбачених КПК України, зокрема права на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, та вимагати відкриття матеріалів [7, 239].

У ч.7 ст.517 КПК визначено, що здійснення кримінального провадження, яке містить державну таємницю, не є підставою для обмеження прав його учасників, крім випадків, передбачених законом та обумовлених необхідністю забезпечення охорони державної таємниці [2]. Так, ст.29



Закону України «Про державну таємницю» передбачає, що громадянин, якому було надано допуск та доступ до державної таємниці у порядку, встановленому законодавством, і який реально був обізнаний з нею, може бути обмежений у праві виїзду на постійне місце проживання в іноземну державу до розсекречування відповідної інформації, але не більше як на 5 років з часу припинення діяльності, пов'язаної з державною таємницею. Не обмежується виїзд у держави, з якими Україна має міжнародні договори, що передбачають такий виїзд і згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. На осіб, які мають допуск та доступ до державної таємниці, також поширюються обмеження свободи інформаційної діяльності, що випливають із Закону України «Про державну таємницю» [3].

Отже, нормативне врегулювання здійснення кримінального провадження, що містить державну таємницю, відбувається з одночасним дотриманням двох важливих інтересів. З одного боку, КПК України встановлює гарантії збереження державної таємниці, оскільки передбачає доступ до неї тільки тих слідчих, прокурорів, суддів та захисників, які мають допуск до державної таємниці, а значить, і несуть відповідальність за її розголошення. З іншого боку, для таких учасників, як підозрюваний, обвинувачений передбачає можливість ознайомлення з відомостями, що становлять державну таємницю, і без наявності оформленого допуску до неї. Однак, в даному випадку також передбачено гарантію у вигляді заборони робити копії з цієї інформації, а зроблені виписки мають зберігатися в опечатаному вигляді в органі досудового розслідування і передаватися до суду разом із матеріалами кримінального провадження.

### Література

1. Обушенко О.М. Особливості здійснення кримінального провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю / О.М. Обушенко // Право і безпека. – 2014. – № 3 (54). – С. 127-129.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>.
3. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 р. № 3855-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3855-12/print1454578536844856>.
4. Про затвердження Зводу відомостей, що становлять державну таємницю: Наказ Служби безпеки України від 12.08.2005 р. № 440 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0902-05>. – Редакція від 08.04.2014.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х.: Право, 2013. – Т. 2. – 1432 с.
6. Ковальчук С.О. Процесуальний порядок відкриття матеріалів кримінального провадження / С.О. Ковальчук // Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 190-195.
7. Аленін Ю.П. Особливості відкриття матеріалів іншої стороні за новим КПК України / Ю.П. Аленін // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конференції (Одеса, 2 листопада 2012 р.). – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 237-240.

### Загальна характеристика проведення слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесі

*Воробйова К.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У період реформування національного кримінального процесуального законодавства не став винятком та піддався кардинальній трансформації інститут слідчих (розшукових) дій. У зв'язку з цим, питання теоретичного осмислення, систематизації й аргументації положень і пропозицій щодо проведення слідчих (розшукових) дій, як основного інструменту отримання та перевірки доказів, правових і практичних проблем на вказаному напрямі процесуальної діяльності набуває актуального значення [1, 275].

Дослідженню слідчих (розшукових) дій у теорії кримінального процесуального права приділялася і приділяється значна увага. Вагомий внесок в розробку проблем провадження слідчих (розшукових) дій внесли такі вчені, як Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, В.С. Зеленецький, В.О. Коновалова, О.М. Ларін,

Л.М. Лобойко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.В. Салтевський, В.М. Тертишник, А.П. Черненко, С.А. Шейфер, В.Ю. Шепітько, В.П. Шибіко, тощо.

На стадії досудового розслідування основними засобами збирання і перевірки доказів є слідчі (розшукові) дії. А.П. Черненко визначає поняття слідчих дій, як врегульованих нормами кримінального процесуального права процесуальних дій, спрямованих на збирання і (або) перевірку доказів, здійснюваних в певних стадіях кримінального процесу уповноваженою на те особою, яка несе персональну відповідальність за їх проведення [2, 10]. Відповідно до ч.1 ст.223 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [3].

Правомірність проведення слідчих (розшукових) дій визначається такими умовами, які в літературі ще визначаються як правила провадження слідчих (розшукових) дій. А.П. Черненко дає власне визначення загальних правил провадження слідчих дій, як правил, сформульованих в нормах, належних до інституту слідчих дій, що розповсюджують свою дію на порядок провадження всіх дій, що входять до їхньої системи, і є обов'язковими для виконання посадовими особами державних органів, які здійснюють провадження у кримінальній справі [2, 13].

Загальні вимоги до проведення всіх слідчих (розшукових) дій встановлені ст.223 КПК України [3], які застосовуються при проведенні будь-якої слідчої (розшукової) дії, передбаченої КПК України з урахуванням особливостей її проведення, передбачених спеціальними нормами, що врегульовують процесуальний порядок проведення конкретної слідчої (розшукової) дії [4, 348].

Першою загальною вимогою до проведення слідчої (розшукової) дії закон визначає підстави для її проведення. Згідно з ч.2 ст.223 КПК України підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети [3]. Оцінка наявності таких «достатніх відомостей» проводиться у кожному конкретному кримінальному провадженні з урахуванням встановлених у ньому обставин, особливостей виконання окремих процесуальних, слідчих (розшукових) дій, їх обсягу та складності, поведінки учасників кримінального провадження, дотримання процесуальних строків тощо. Сама ж мета слідчої (розшукової) дії, як правило, передбачається в тій чи іншій нормі закону [5, 129].

Наступною вимогою згідно з ч.3 ст.223 КПК України є те, що слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Перед проведенням слідчої (розшукової) дії особам, які беруть у ній участь, роз'яснюються їх права і обов'язки, передбачені КПК України, а також відповідальність, встановлена законом [3]. Заходами із забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії осіб, чий права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені, можуть бути запрошення і надання права присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії самої особи, її захисника, родича чи іншої особи, що представляє інтереси на законних підставах, перекладача, педагога [4, 349]. Факт роз'яснення до початку проведення слідчої (розшукової) дії її учасникам передбачених процесуальним законодавством прав і обов'язків, а також попередження про встановлену законом відповідальність має бути зазначеним на початку протоколу, що підтверджується власноручними підписами кожного з учасників [6, 217].

За загальним правилом, всі слідчі (розшукові) дії повинні проводитись у денний час доби. Це правило впливає із наступної загальної вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій, передбаченої ч.4 ст.223 КПК України. яка полягає у забороні проводити слідчі (розшукові) дії у нічний час (з 22 до 6 години) [3]. Проте, враховуючи специфіку діяльності органів досудового розслідування, законодавець встановив виняток із названого загального правила про заборону, дозволивши у невідкладних випадках проводити слідчі (розшукові) дії і у нічний час, а саме, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного. Окремого обґрунтування в протоколі необхідності проведення слідчої (розшукової) дії у нічний час закон не вимагає [6, 218].

В наступній загальній вимозі до проведення слідчих (розшукових) дій знаходиться віддзеркалення елементів завдань кримінального провадження, а саме тих, що стосуються забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений [4, 351]. Так, згідно з ч.5 ст.223 КПК України, у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні

документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності [3].

Наступна загальна вимога до проведення слідчих (розшукових) дій викликана необхідністю захисту прав сторони захисту, а також охорони прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження [1, 138]. Згідно з положеннями ч.6 ст.223 КПК України, слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній. Під час проведення такої слідчої (розшукової) дії присутні особи, що її ініціювали, мають право ставити питання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення щодо порядку проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, які заносяться до протоколу [3].

Не менш важливою є вимога проведення слідчої (розшукової) дії, пов'язана із залученням до участі і участю у кримінальному провадженні незацікавлених осіб (понятих). Так, відповідно до ч.7 ст.223 КПК України, слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше двох незацікавлених осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідчення особи. Винятками є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважатиме це за доцільне. Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії [3].

Поняті – це особи, які не зацікавлені у результатах кримінального провадження. Роль понятих полягає в засвідченні факту або змісту та результатів дій слідчого, при проведенні яких вони були присутніми, і, тим самим, забезпечується достовірність і допустимість фактичних даних, які одержані в ході слідчої (розшукової) дії. Законодавець не висуває вимоги встановлення повних і вичерпних даних щодо справжньої особи понятих, їх віку, інших анкетних даних, точного місця проживання, стану здоров'я, психологічного статусу тощо. [7, 25]. Проте, законодавець визначив коло осіб, які не можуть бути понятими у кримінальному провадженні. До числа таких осіб відносяться потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, які зацікавлені в результатах кримінального провадження. У разі потреби поняті можуть бути допитані під час судового розгляду як свідки з питань щодо їх особистої участі, порядку проведення слідчої (розшукової) дії [3].

Завершує систему загальних вимог до проведення слідчих (розшукових) дій правило щодо проміжку часу, в якому можливо проведення таких дій. Відповідно до ч.8 ст.223 КПК України слідчі (розшукові) дії не можуть проводитися після закінчення строків досудового розслідування, крім їх проведення за дорученням суду у випадках, передбачених ч.3 ст.333 КПК України. Будь-які слідчі (розшукові) дії, проведені з порушенням цього правила, є недійсними, а встановлені внаслідок них докази – недопустимими.

Проте, слід звернути увагу, що законодавець зробив виключення із наведеного правила. Так, відповідно до ч.3 ст.333 КПК України у разі, якщо під час судового розгляду виникне необхідність у встановленні обставин або перевірці обставин, які мають істотне значення для кримінального провадження, і вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом, суд за клопотанням сторони кримінального провадження має право доручити органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії. У разі прийняття такого рішення суд відкладає судовий розгляд на строк, достатній для проведення слідчої (розшукової) дії та ознайомлення учасників судового провадження з її результатами [3].

Таким чином, слідчі (розшукові) дії є основним інструментом процесу доказування у кримінальному провадженні, що полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів із метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження. Особа, яка їх проводить, зобов'язана беззаперечно додержуватись передбаченої законом процедури, визначених загальних та спеціальних правил провадження слідчих (розшукових) дій задля забезпечення реалізації завдань кримінального процесу щодо повного, швидкого та неупередженого розслідування кримінального правопорушення.

#### Література

1. Кіпращ І.С. Визначення поняття слідчих (розшукових) дій / І.С. Кіпращ // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 275-283.

2. Черненко А.П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.09: «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / А.П. Черненко Національний університет внутрішніх справ. – 2004. – 22 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada3.gov.ua>.
4. Грошевий Ю.М. Кримінальний процес: підруч. / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
5. Актуальні питання кримінального процесу України: навч. посіб. / Є.М. Блажівський, І.М. Козьяков, О.М. Толочко, С.С. Мірошніченко, Г.П. Власова та ін.; за заг. ред. Є.М. Блажівського. – К.: Центр учбової літератури, 2013. – 304 с.
6. Беляєва К.В. Кримінальне процесуальне право України: навч. посіб. / К.В. Беляєва. – К.: Юстиніан, 2014. – 573 с.
7. Булейко О.Л. Участь понятих у кримінальному процесі: монографія / О.Л. Булейко. – К.: КНТ, 2010. – 168 с.

### **Особливості перехресного допиту в суді**

*Гребенюк А.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Основним процесуальним засобом доказування під час досудового розслідування та судового слідства є допит. У змагальному процесі перехресний допит – один з найважливіших засобів дослідження доказів і, без сумніву, небезпечний і для того, хто допитує. Одним необережним запитанням можна знищити плоди напрацювань всього судового процесу. В суді за участю присяжних значимість перехресного допиту зростає. Допит стає домінантою судового змагання. Саме судовий допит відіграє пріоритетну роль в організації й проведенні судового слідства, від правильного проведення в суді допитів залежить постановлення законного та обґрунтованого рішення.

Метою даної роботи є – дослідження особливостей перехресного допиту в суді.

Вагомий внесок у вивчення та дослідження зазначеної теми зробили такі видатні вчені, як К.К. Арсеньєв, М.Ф. Громницький, А.Ф. Коні, П.С. Пороховщиков, Н.А. Тернівський та багато ін.

Допит – це процесуальна дія, яка являє собою регламентований кримінально-процесуальними нормами інформаційно-психологічний процес спілкування осіб, котрі беруть в ньому участь, спрямований на отримання інформації про відомі допитуваному факти, що мають значення для встановлення істини по справі [1].

На перехресному допиті вирішуються запитання дискредитації свідка та дискредитації показань свідка (передбачено ч.8 ст.95 та ст.96 КПК України). Ст.95 ч.8 КПК передбачає, що сторони кримінального провадження, потерпілий мають право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів [2].

Одержана в такий спосіб інформація може бути трансформована в доказ шляхом допиту особи як свідка або проведенням експертизи тощо.

Українське законодавство передбачає такі види допиту: прямий (основний) допит, перехресний допит, а також шаховий допит, або ж одночасний допит кількох вже допитаних осіб. Прямий допит – це перший допит свідка стороною, яка представляє його показання в якості доказу. Допит цього свідка протилежною стороною є перехресним допитом [3].

Перехресний допит виступає не тільки як засіб перевірки доказів, але як і контраргумент і спростування доказу противника. Перехресний допит можна визначити як допит свідка протилежною стороною, з обставин, які були предметом прямого допиту, з метою перевірки цих даних, їх джерел і носія, а також для одержання нових відомостей від цієї особи. Будь-яке судження в суді набуває належної повноти тільки після випробування його перехресним допитом. Сторона повинна мати право на перехресний допит, і сама тільки можливість його (хоч би і нереалізована) вже є гарантією правильності встановлюваних фактів – (погроза сильніше за її втілення). Відсутність заперечень протилежної сторони перетворює (умовно кажучи) відомості на доведені факти [3].

Відповідно до підпункту «д» п.3 ст.6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод зазначає що, кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має

щонайменше таке право як допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення [4].

Перехресний допит – це скальпель, яким препарують показання свідка протилежної сторони. Як хірург розкриває гнійник і відсікає мертву тканину, так і крос-екзаменатор рішуче і жорстко повинен дослідити характер і мотивацію свідка, його показання, придушувати спротив противника, руйнувати його аргументацію, – наголошує П. М. Браун у своїй книзі «Мистецтво розслідування. Тридцять принципів перехресного допиту». Будь-яке обмеження перехресного допиту є порушенням права на захист як загальної категорії та утвердження інквізиційного процесу [5]. Стаття 87 КПК України зобов'язує суд визнати істотним порушенням прав людини і основоположних свобод порушення права на перехресний допит.

Під час прямого допиту за правилами КПК не дозволяється ставити навідні запитання. Натомість дозволяється ставити навідні запитання під час перехресного допиту [5].

Також можна зазначити види перехресного допиту, наприклад первісний перехресний допит проводиться безпосередньо після прямого допиту, але до вступу в допит судді. Для України проблемним є запитання, чи утримається суддя від спокуси вступити в допит під час прямого допиту або відразу після нього. Захисникам доведеться обстоювати таке своє право, наражаючись на невдоволення суддів. Наприклад, після закінчення допиту суддя починає задавати запитання. Захисник, посиляючись на ч.7 ст.352 КПК України, наважився на прохання дозволити йому розпочати перехресний допит, оскільки настала його черга давати запитання. Реакція судді негативна. Так само дратує українських суддів зауваження та протести адвокатів у випадку, коли неприпустимість доказів є очевидною.

Повторний перехресний допит проводиться у випадку, коли протилежна сторона скористалася правом на проведення повторного прямого допиту. Якщо при цьому противник досягнув певного успіху, потрібно наважитися на повторний перехресний допит. Завдання полягає в одержанні повторних потрібних вам даних [3].

Додатковий перехресний допит потрібен не стільки для того, щоб оспорити результати прямого допиту, скільки для того щоб підкреслити певні деталі, надати їм додаткової гостроти або ж нового освітлення.

Перехресний допит набуває виду своєрідної очної ставки, коли суд дозволив допитувати почергово кількох уже допитаних свідків.

Перехресний допит стає шаховим допитом, якщо крос-екзаменатор веде перехресний допит і задає запитання іншим особам з метою звірки і вирішення суперечностей або ж з метою тиску на свідка протилежної сторони. В Україні це може стати можливим з дозволу судді. Традицій шахового допиту немає. Тому намагання провести такий допит може наштовхнутись на небажання з боку суду його дозволити. Хоча КПК України не містить заборони проти такого допиту [3].

Суд не проводить допит, а тільки контролює дотримання правил його здійснення сторонами, щоб уникнути зайвого витрачання часу, захистити свідків від образи та забезпечує необхідний порядок судового засідання. Суд не повинен втручатися у здійснення сторонами допиту, тобто, суддя може тільки за протестом сторони знімати питання, які не стосуються суті кримінального провадження. У разі нечіткості в показаннях свідка щодо наявності або відсутності конкретних обставин, суд може вимагати від свідка, потерпілого однозначної відповіді на питання – «так» або «ні» (ч.10 ст. 352 КПК України), але задавати свої питання головуєчий та судді можуть, відповідно до ч.11 і ч.13 ст.352 КПК України, тільки після того, як свідку поставлять питання потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники та законні представники або при дослідженні інших доказів [6].

У ст.352 КПК України взагалі нічого не зазначено стосовно пропозиції головуєчого свідку чи потерпілому щодо вільного викладу ними показань, це положення стосується тільки допиту обвинуваченого, оскільки у ч.1 ст.351 КПК України законодавець прямо вказує, що допит обвинуваченого починається з пропозиції головуєчого надати показання щодо кримінального провадження, після чого обвинуваченого першим допитує прокурор, а потім захисник [2].

Можливість при перехресному допиті торкатись будь-яких відомостей про факти полегшує для судді його місію всебічно, повно і об'єктивно оцінити докази у справі. Таким чином право на перехресний допит, передбачене і Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, є абсолютним і фундаментальним правом людини. Отже, умовами для виявлення всіх переваг перехресного допиту є:

а) пасивність суду і його невтручання в допит (за умови дотримання сторонами встановленого порядку судочинства);

б) надання сторонам права вільно формувати доказову базу та проводити на свій розсуд перехресний допит будь-якої особи, яка дає показання на користь протилежної сторони [3].

Отже, можна зазначити що, основна мета перехресного допиту, дискредитувати свідка протилежної сторони, продемонструвавши повну неспроможність його показань, за допомогою навідних питань довести, що свідок або дає неправдиві свідчення, або сумлінно помиляється. Проте, основною проблемою такого допиту є те, що до нього складно підготуватися заздалегідь, адже навідні запитання треба формулювати «на місці» і задавати відразу після проведення прямого допиту.

### Література

1. Кофанов А.В. Криміналістика: питання і відповіді: навч. посіб. / А.В. Кофанов, О.Л. Кобилянський, Я.В. Кузьмічов. – К.: Центр учбової літератури, 2011. – 280 с.
2. Кримінально процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-1, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
3. Александров А.С. Перехресний допит у суді: навч. посіб. / А.С. Александров, С.П. Гришін, Я.П. Зейкан. – К.: Алерта, 2014. – 528 с.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 р. № 475/97-ВР конвенцію ратифіковано Законом України від 17.07.97 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004c](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004c)
5. Зейкан Я.П. Методика перехресного допиту в суді: навч. посіб. / Я.П. Зейкан. – Х.: Фактор, 2016. – 192 с.
6. Костюченко О.Ю. Особливості проведення прямого та перехресного судового допиту свідків і потерпілих [Електронний ресурс] / О.Ю. Костюченко // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 1. – Режим доступу: [http://vkslaw.knu.ua/images/verstka/1\\_2015\\_Kostyuchenko.pdf](http://vkslaw.knu.ua/images/verstka/1_2015_Kostyuchenko.pdf)

### Актуальність злочинів проти основ національної безпеки України

*Кіореску В.Д., студентка*

*Науковий керівник:*

*Узунова О.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

На сьогоднішній день, беручи до уваги останні воєнні посягання на суверенітет України, я вважаю досить актуальною проблемою скоєння злочинів проти основ національної безпеки України, а тому доцільно зупинитись на вивченні цього питання. Слід зазначити, що у скоєнні цих злочинів існує певна динаміка руху: якщо раніше злочини у цій сфері скоювали переважно окремі громадяни, організовані групи чи особи без громадянства, то зараз це характерно більше для цілих держав.

Теоретичну базу роботи склали праці, які пов'язані з дослідженням характерних рис та особливостей кваліфікації злочинів проти основ національної безпеки, наступних відомих науковців, як В.Ф. Антипенко, В.О. Глушков, В.П. Ємельянов, В.А. Ліпкан, М.І. Мельник, А.В. Савченко, О.А. Чуваков, В.Я. Тацій та багатьох інших.

Злочини проти основ національної безпеки – це суспільно-небезпечні та протиправні діяння, що спричиняють шкоду безпеці державні та суспільства в цілому в різних її сферах з цілю ослаблення безпеки України. Виходячи з визначення, слід зазначити, що ні всі злочини відносять до цієї групи, а лише ті, що мають спеціальну мету – ослаблення як зовнішньої безпеки так і внутрішньої безпеки України. Злочини проти основ національної безпеки України посягають не тільки на безпеку держави, а й на національну безпеку загалом, яка, відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України», визначається як рівень захищеності життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якого забезпечується сталий розвиток суспільства [1].

Особи, які вчинили злочини проти основ національної безпеки не мають жодних суміжних адміністративних правопорушень і несуть кримінальну відповідальність відповідно до Кримінального кодексу України (далі – КК України). Розділ 1 Особливої частини КК України присвячений злочинам проти основ національної безпеки, який досить не великий, складається з 8 статей (статті 109-114<sup>1</sup> КК України) [2]. Для деяких злочинів цього розділу характерною ознакою є наявність додаткового безпосереднього об'єкту, спеціального потерпілого та предмету злочину.

Для статті 113 КК України «Диверсія» є характерний предмет вчинення злочину – це будівлі та споруди які мають важливе оборонне значення [3].

Об'єктивна сторона злочину характеризується активними діями, але це не виключає бездіяльність суб'єктів.

За загальним правилом суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка досягла 16 років (громадяни України, особи без громадянства – в залежності від скоєного злочину). Злочин вважається закінченим незалежно від настання наслідків.

Законодавець, в залежності від внутрішніх чи зовнішніх джерел загрози, поділяють відповідно на внутрішні та зовнішні. Також в залежності від сфери посягання злочини цього розділу поділяються на посягання в політичній сфері, посягання в економічній і інформаційній сфері, та екологічній і воєнній. Досить актуальними на сьогоднішній день я вважаю злочини які посягають на політичну сферу, воєнну та інформаційну. У порівнянні із 2013 роком відсоток злочинів проти основ національної безпеки складав 7,7%, а вже в 2015 році – 11,3% (до цих злочинів відносять найчастіше ст.112 КК України «Посягання на життя державного чи громадського діяча», ст.110 КК України «Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України»). Це досить різке змінення відсоткового співвідношення, що має ряд причин: незадоволеність рівнем соціального життя, високий рівень безробіття, низька ефективність діяльності органів державного управління, великий зовнішній і внутрішній борг держави та ін. Щодо воєнної сфери, то серед останніх подій це збройний конфлікт України з Росією, діяльність останньої направлена на посягання територіальної цілісності і недоторканності України. Це вже злочин, суб'єктами якої є держави.

Отже, можна зробити висновок, що злочини проти основ національної безпеки є досить актуальним питанням в Україні. Я вважаю доцільним розроблення доповнень до статей цього розділу, оскільки відбувається динаміка руху проти основ національної безпеки. Як вже зазначалося до відповідальності за ці злочини притягується лише фізична особа, але якщо посягання відбувається з боку держави?

Наявність спеціального суб'єкта (громадянина України, іноземної особи, особи без громадянства) унеможливує ненастання відповідальності цього суб'єкта за скоєний ним злочин через приналежність до іншої держави чи жодній із держав – що є досить позитивною рисою законодавства України.

### Література

1. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 року № 964-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/964-15>
2. Кримінальний кодекс України (чинне законодавство зі змінами та доповненнями на 20 серпня 2015 року). – К.: Алерта, 2015 – 212 с.
3. Коментар до Кримінального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/uk/81-uky/1789-109.html>

### Сучасні теорії розуміння змістовної сторони об'єкту злочину

*Коротченко Д.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Шеховцова Л.І., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Дослідженням такого явища як об'єкт злочину почали займатися ще в кінці XVIII століття, коли виникло поняття складу злочину. Відтоді і до тепер не вщухають дискусії з цього приводу, тому дана проблема є актуальною і сьогодні [1].

Найбільш поширені сучасні концепції об'єкта злочину представлені такими вченими, як: М.Й. Коржанський, В.Я. Тацій, В.В. Сташис, які констатують, що об'єктом злочину за кримінальним правом є охоронювані кримінальним законом суспільні відносини [2, 24]. В.Я. Тацій, у свою чергу, звертає увагу на те, що у деяких статтях Кримінального кодексу України найчастіше містяться вказівки не на сам об'єкт злочину, а на окремі елементи суспільних відносин, які охороняються кримінальним законом, або на різноманітні правові норми, що регулюють відповідні суспільні відносини [3, 100]; П.С. Матишевський, Є.В. Фесенко, які говорять про те, що об'єкт як елемент складу злочину – це цінності, що охороняються кримінальним законом, проти яких спрямовано злочинне діяння і яким воно може заподіяти шкоду [4]; О. Костенко, А. Ландіна-Виговська, які вважають, що об'єктом злочину є охоронюваний кримінальним законом порядок відносин між людьми, що виникають у суспільстві з приводу матеріальних і нематеріальних предметів [5].

Існують також менш поширені теорії розуміння об'єкта злочину. Зокрема, об'єктом злочину визначають: людину незалежно від віку, розумового розвитку, соціального статусу і т.п. (Г.П.Новосьолов); окремих осіб або декілька осіб (І.Я. Козаченко, З.А. Незнамова); соціальну оболонку, яка є завжди першим об'єктом, а всі інші об'єкти перебувають всередині цієї оболонки (Трубніков В.М.); суспільні відносини, які є відповідним порядком, встановленим приписами правових норм, а також соціальні блага (Г.В. Чеботарьова) тощо [6, 166].

У всіх наведених основних підходах до визначення змістовної сторони об'єкту злочину простежується справедливе визнання його соціально-правовим явищем.

Кожна з теорій заслуговує уваги і віднайшла велику кількість прихильників. Однак, у теорії кримінального права найбільш узагальнюючою і точною визнається теорія про об'єкт злочину як суспільні відносини, котрі охороняються кримінальним законом. Зокрема такої думки дотримуються М. Коржанський, В. Тацій, В. Кудрявцев, М.І. Бажанов, А.В. Савченко, Б.О. Кириш, В.О. Навроцький, Н.О. Гуторова, Ю.Л. Шевцов та інші [6, 166].

Перелічені науковці, обґрунтовуючи свою позицію, виходять з аналізу елементів суспільних відносин: по-перше, це предмет, тобто суспільний інтерес з приводу якого виникають суспільні зв'язки. Основу будь-яких відносин становлять певні соціально значущі предмети або блага, чия охорона набуває підвищеного значення для суспільства [7, 151]. Так, наприклад, об'єктом крадіжки (ст.185 КК) є відносини власності, а предметом – майно, яке має матеріальне вираження.

З іншого боку, такі соціальні блага, як життя, здоров'я, честь і гідність особи, порядок управління, громадська безпека і громадський порядок не мають якого-небудь матеріального вираження. Утім це об'єктивно існуючі категорії, що мають підвищену значущість. Тому вказані інтереси, як і предмети, становлять основу багатьох суспільних відносин [7, 151].

По-друге, суб'єкти відносин – носії охоронюваного кримінальним законом предмета чи соціально значущого інтересу. Ними виступають: держава, об'єднання громадян, фізичні і юридичні особи.

По-третє, соціальний зв'язок як зміст суспільних відносин. Передбачається, що учасники будь-яких суспільних відносин мають урегульовані з нормативно-правовими актами взаємні правомочності та обов'язки [7, 152].

Всі елементи суспільних відносин знаходяться у нерозривному зв'язку між собою. У випадку вчинення кримінального правопорушення, охоронювані кримінальним законом відносини порушуються через вплив на той чи інший їх елемент : предмет, суб'єкт чи соціальний зв'язок. Заподіяння шкоди будь-якому елементу суспільних відносин тягне за собою шкоди і самим суспільним відносинам як цілісній системі [8].

Водночас конструктивною видається позиція О.О. Дудорова та М.І. Хавронюка, згідно з якою об'єктом кримінального правопорушення є охоронювані кримінальним законом правовідносини. Ця концепція враховує відомі переваги домінуючої теорії об'єкту як суспільних відносин, є похідною від неї і водночас бере до уваги ту обставину, що кримінальним законом захищаються не всі відносини, які складаються у суспільстві і регулюються, наприклад, нормами моралі чи релігії, а лише ті, які в інтересах суспільства піддані з боку держави правовому регулюванню [9, 149].

Об'єкт злочину має особливе значення. В юридичній літературі традиційно вважається, що визначення об'єкту кримінального правопорушення, дає можливість правильно оцінити його соціально-політичний зміст і суспільну небезпеку, правильно кваліфікувати діяння, відмежувати його від суміжних складів злочинів, а також від суспільно небезпечних посягань, що не можуть бути визнані кримінально караними.

Тому, на нашу думку, об'єкт злочину має базуватися на єдиних теоретичних засадах. У зв'язку з цим постає необхідність нормативного закріплення визначення об'єкта злочинного посягання безпосередньо в Кримінальному кодексі України.

### Література

1. Музика А.А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання: монографія / А.А. Музика, Є.В. Лашук. – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2011. – 192 с.
2. Коржанський М.Й. Предмет і об'єкт злочину: монографія / М.Й. Коржанський. – Д.: Юрид. акад. МВС ; Ліра ЛТД, 2005. – 252 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник. – 4-е вид., переробл. і допов. / за ред. проф. В.В. Сташиса, В. Я. Тація. — Х.: Право, 2010. – 448 с.
4. Матишевський П.С. Кримінальне право України. Загальна частина: підруч. [для студ. юрид. вузів і фак.] / П.С. Матишевський – К.: А.С.К., 2001. – 347 с.



5. Костенко О. Поняття об'єкта злочину: дискусію варто продовжити / О. Костенко, А. Ландіна-Виговська // Право України. – 2008. – № 4. – С. 101-105.
6. Грищук В.К. Кримінальне право України. Загальна частина: навч. посібник [для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.] / В.К. Грищук. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2006. – 568 с.
7. Митрофанов І.І. Загальна частина кримінального права України: навч. посіб. / І.І. Митрофанов; Кременчуцький національний університет імені Михайла Остроградського. – Одеса: Фенікс, 2015. – 576 с.
8. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник. – Вид. 3-тє, переробл. та допов. / Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та ін.; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К.: Юридична думка, 2004. – 352 с.
9. Дудоров О.О. Кримінальне право: навчальний посібник / О.О. Дудоров; за заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
10. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/2341-14>.

### **Кримінально-правова характеристика поняття «співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом»**

*Кравець П.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Шеховцова Л.І., к.ю.н, доцент*

*Запорізький національний університет*

Злочини, вчинені спеціальними суб'єктами, представляють підвищену небезпеку, так як шкода заподіюється об'єктам безпосередніми учасниками спеціальних відносин, так би мовити, «зсередини». Так як на законодавчому рівні не визначено поняття «співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом», це спричиняє певні складнощі під час кваліфікації [1, 251].

Проблему співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом досліджували в своїх працях такі вчені як, Б.В. Волженкін, С.С. Аветісян, В.В. Устименко та інші.

Співучастю у злочині згідно ст.26 Кримінального кодексу України (далі – КК) визнається умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину. Отже, для наявності співучасті у злочині має брати участь щонайменше два суб'єкти злочину, тобто фізичних осудних осіб, які вчинили злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Згідно з ч.2 ст.18 КК спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа [2]. В.В. Устименко вважає, що правильним є визначення спеціального суб'єкта, що містить у собі обмежувальну ознаку, яка окреслює коло осіб, які можуть бути суб'єктами відповідних злочинів. Але при цьому такі ознаки повинні бути обов'язково передбачені в кримінальному законі або прямо впливати з нього [3]. Отже, спеціальний суб'єкт злочину має місце тільки там, де злочин може бути вчинений лише певною особою, наділеною, крім загальних ознак, додатковими, наприклад, військовослужбовець, службова особа, платник податків, громадянин України (при державній зраді) тощо [4, 230].

При визначенні спеціального суб'єкта, така особа повинна мати, крім обов'язкових ознак, й інші певні ознаки, до яких, зазвичай, відносять: 1) наявність, поряд з основними, додаткових якостей; 2) відповідні особливості, які вказані в диспозиції конкретної кримінально-правової норми; 3) наявність певних відзнак, які обумовлені діяльністю особи чи характером покладених на неї обов'язків тощо [5, 94]. М.Й. Коржанський зазначав, що додатковими є ознаки, які позначають: державно-правовий режим особи (громадянин України, іноземець, особа без громадянства), посадовий стан особи, військовослужбовця, демографічні ознаки, минула злочинна діяльність – особа що відбуває покарання, працівник транспорту, член виборчої комісії, піднаглядний [6, 222-223].

До ознак співучасті Ю.В. Абакумова відносить: множинність учасників злочину (два і більше суб'єкти злочину); спільність їх участі у вчиненні злочину; умисний характер діяльності співучасників; участь співучасників у вчиненні умисного злочину [7, 33-35].

Серед вчених різняться думки щодо існування співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом: одні зазначають, що співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом є неможливою і недопустимою, виходячи з того, що це приведе до безмежного розширення коло осіб, які підлягають кримінальній відповідальності, підірве в самій основі ідею виділення самотійних складів злочинів зі

спеціальним суб'єктом (М.Н. Меркушев); другі – що співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом може мати місце у випадках тільки прямо передбачених законом, як, наприклад, у ст.401 КК, у якій окреслено коло осіб, які можуть нести кримінальну відповідальність за вчинення військових злочинів (ч.2), а в ч.3 цієї статті вказано, що «Особи, не зазначені у цій статті, за співучасть у військових злочинах підлягають відповідальності за відповідними статтями розділу XIX Особливої частини КК України про військові злочини» [8, 309]; а інші стверджують, що все ж таки існує можливість співучасті в злочинах із спеціальним суб'єктом, оскільки стосовно цього питання закон не містить прямої заборони. Крім того, положення Загальної частини КК про співучасть поширюються на всі діяння, вказані в Особливій частині, зокрема й на ті, що вчинюються спеціальним суб'єктом [9, 11]. Таким чином, всі характерні конститутивні ознаки співучасті повинні мати місце і при співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом. Тому, останній підхід вважається найпоширенішим у науці кримінального права [7, 34].

В теорії кримінального права України існує правило, що виконавцем співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом може бути лише спеціальний суб'єкт, а особи, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта злочину, за вчинення у співучасті із таким суб'єктом дій, передбачених частинами 3, 4 та 5 ст.27 КК України, повинні визнаватися організаторами, підбурювачами чи пособниками будь-якого злочину зі спеціальним суб'єктом [10, 168].

Варто навести приклад співучасті у злочині зі спеціальним суб'єктом. Актуальним прикладом сьогодення може виступати злочин пов'язаний із неправомірною вигодою (хабарництвом). Так, згідно з п.16 постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26 квітня 2002 р. «Про судову практику у справах про хабарництво», хабар належить визнавати одержаним за попередньою змовою групою осіб, якщо злочин спільно вчинили декілька службових осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до його початку, про це домовилися (як до, так і після надходження пропозиції про давання хабара, але до його одержання). Співвиконавцями слід вважати службових осіб, що одержали хабар за виконання чи невиконання дій, які кожна з них могла або повинна була виконати з використанням службового становища. Для кваліфікації одержання хабара як вчиненого за попередньою змовою групою осіб не має значення, як були розподілені ролі між співвиконавцями, чи всі вони повинні були виконувати або не виконувати дії, обумовлені з тим, хто дав хабар, чи усвідомлював він, що в одержанні хабара беруть участь декілька службових осіб. Злочин вважається закінченим з моменту, коли хабар прийняв хоча б один із співвиконавців [11]. Отже, вчинення цього злочину за попередньою змовою групою осіб може бути вчинено тільки спеціальними суб'єктами, які є співвиконавцями [12, 66].

Узагальнюючи вищенаведене, співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом повинна характеризуватися всіма зазначеними вище ознаками, і це поняття можна охарактеризувати так: «співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом є умисна спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину, виконавцем якого може бути лише певна особа, наділена спеціальними ознаками» [7, 35].

Підсумовуючи вищесказане, можна переконатися в тому, що сучасність вимагає в законодавства удосконалення характеристик співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом, тому що при розгляді справ подібного характеру можуть виникати певні колізії і юридичні помилки.

### Література

1. Горбачов Д.М. Особливості співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом / Д.М. Горбачов // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 251-254.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
3. Устименко В.В. Специальный субъект преступления [Электронный ресурс] / В.В. Устименко. – Х.: Высшая школа, Изд-во при ХГУ, 1989. – Режим доступа: <http://www.pravo.vuzlib.su>
4. Кримінальне право України Загальна частина: підручник. – 4-те вид., переробл. і допов. / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Х.: Право, 2010. – 456 с.
5. Стрельцов Є.Л. «Нові» категорії спеціального суб'єкту та традиційні оцінки їх ознак / Є.Л. Стрельцов // Науковий вісник. – 2012. – Вип. 3. – С. 94-98.
6. Кримінальне право і законодавство України. Частина Загальна; курс лекцій / за ред. М.Й. Коржанського. – К.: Атіка, 2001. – 432 с.
7. Абакумова Ю.В. До проблеми визначення поняття «співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом» / Ю.В. Абакумова // Держава та регіони. Серія: Право. – 2016. – № 1. – С. 33-35.

8. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В.О. Навроцький. – Київ: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
9. Горбачов Д.М. Співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом (на прикладі злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг): автореферат дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Д.М. Горбачов. – К., 2014. – 18 с.
10. Осадча А. Деякі проблеми співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом / А. Осадча // Науковий вісник Херсонського державного університету (Серія «Юридичні науки»). – 2014. – № 6-1. – Т. 3. – С. 164-169.
11. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 26.04.2002 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02>
12. Милимука Л.М. Особливості співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом / Л.М. Милимука, Д.Д. Слюсарчук // Актуальні питання публічного та приватного права в контексті реформування законодавства: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 15-16 квітня 2016 року). – Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2016. – С. 65-68.

### **Загальні особливості участі неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених у кримінальному процесі України**

*Кравченко В.Ю., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В умовах реалізації судово-правової реформи в Україні особливого значення набуває питання вдосконалення кримінального провадження щодо неповнолітніх, під час якого повинен бути забезпечений максимальний захист прав та законних інтересів цих осіб, які потрапили до сфери дій кримінального процесу.

У Кримінальному кодексі України (далі – КК України) визначено, що кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину виповнилось 16 років. Неповнолітні, що вчинили злочини у віці від 14 до 16 років, можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, вичерпний перелік яких наведений у ч.2 ст.22 КК України [1].

Питанням щодо участі неповнолітніх у кримінальному процесі приділяли увагу багато вчених, таких як А.В. Коваленко, С.В. Пастушенко, Т.І. Слущка, О.Ю. Хахуцяк, В.В. Щепоткіна та ін.

Зважаючи на вікові та психологічні особливості неповнолітнього, визначальну роль впливу навколишнього середовища на формування характеру дитини, законодавець передбачив певні відмінності судочинства щодо неповнолітніх, яке визначається як особливим підходом до захисту їх прав, так і колом обставин, що обов'язково необхідно встановити у кримінальному провадженні [2].

Проблема зберігання прав та законних інтересів неповнолітніх, які вчинили злочини, постійно знаходяться в центрі уваги міжнародної спільноти [3].

При здійсненні кримінального провадження щодо неповнолітніх суди зобов'язані забезпечувати точне й неухильне застосування діючого законодавства, своєчасний та якісний їх розгляд, керуватися Конституцією України, КК України [1, 4], Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) [5], міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, зокрема Конвенцією ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року [6], Мінімальними стандартними правилами ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх від 29 листопада 1985 року ("Пекінські правила") [7], а також враховувати практику Європейського суду з прав людини, запроваджуючи їх положення у вітчизняну правозастосовну практику.

Відтак, чинне законодавство України передбачає низку особливостей притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності. Кримінальне провадження щодо неповнолітніх регулюється, перш за все, главою 38 КПК України.

Відповідно до ч.1 ст.484 КПК України порядок кримінального провадження щодо неповнолітніх визначається загальними правилами, але з урахуванням певних особливостей.

Так, згідно з ч.2 ст. 484 кримінальне провадження щодо неповнолітньої особи, в тому числі, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо декількох осіб, хоча б одна з яких є

неповнолітньою, здійснюється слідчим, який спеціально уповноважений керівником органу досудового розслідування на здійснення досудових розслідувань щодо неповнолітніх. Під час кримінального провадження щодо неповнолітнього, в тому числі під час провадження щодо застосування примусових заходів виховного характеру, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд та всі інші особи, що беруть у ньому участь, зобов'язані здійснювати процесуальні дії в порядку, що найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього та відповідає його віковим та психологічним особливостям, роз'яснювати суть процесуальних дій, рішень та їх значення, вислуховувати його аргументи при прийнятті процесуальних рішень та вживати всіх інших заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього.

Під час досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми з'ясовуються:

1) повні і всебічні відомості про особу неповнолітнього: його вік (число, місяць, рік народження), стан здоров'я та рівень розвитку, інші соціально-психологічні риси особи, які необхідно враховувати при індивідуалізації відповідальності чи обранні заходу виховного характеру. За наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану з психічною хворобою, повинно бути також з'ясовано, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними;

2) ставлення неповнолітнього до вчиненого ним діяння;

3) умови життя та виховання неповнолітнього;

4) наявність дорослих підбурювачів та інших співучасників кримінального правопорушення [8].

Також КПК України визначає певні особливості щодо провадження неповнолітнього, одні з яких: виклик неповнолітнього здійснюється через законних представників, допит проводиться в їх присутності (не може тривати без перерви понад 1 годину, а загалом – понад 2 години на день), до неповнолітньої особи не може бути застосований привід свідка, тощо.

Відповідно до загальних засад кримінального провадження кожній людині повинна бути забезпечена повага до гідності, її прав і свобод, а також мають право на захист, через це кримінальний процесуальний закон передбачає можливість одночасного представництва інтересів неповнолітнього як з боку захисника, так і з боку законного представника [9]. Як останні можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), опікуни, піклувальники, повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, представники органів опіки та піклування, установ чи організацій під опікою яких перебуває неповнолітній.

Отже, підсумовуючи все вищенаведене можна сказати, що неповнолітні особи мають певні особливості участі у кримінальному провадженні.

Порядок кримінального провадження щодо неповнолітніх враховує вікові, інтелектуальні, психологічні й інші особливості цих осіб, відсутність у них життєвого досвіду, певне обмеження загальної громадянської дієздатності і матеріальної відповідальності та ін. Крім того, беручи до уваги специфіку відповідальності суб'єктів, законом передбачені додаткові гарантії встановлення істини, охорони прав і законних інтересів неповнолітніх, попереджувального впливу судочинства, які не можуть бути обмежені та які прямо передбачені законодавством.

### Література

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
2. Коваленко А.В. Участь малолітніх та неповнолітніх осіб у кримінальному процесі: підручник / А.В. Коваленко. – Ч.: Десна, 2014. – 712 с.
3. Сташис В.В. Кримінальне право України: підручник / В.В. Сташис. – К.: Право, 2010. – 432 с.
4. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88
6. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1989. – № 789.
7. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила») від 29.11.1985 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1985
8. Коваленко Є.Г. Теорія доказів у кримінальному процесі України: підручник / Є.Г. Коваленко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 632 с.
9. Пастушенко С.В. Захист неповнолітніх обвинувачених у кримінальному процесі: підручник / С.В. Пастушенко. – К.: Юрид. Думка, 2011. – 230 с.

## **Вік кримінальної відповідальності: досвід зарубіжних країн**

*Кривденко Д.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Шеховцова Л.І., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Здатність усвідомлювати фактичне значення і соціальний зміст своєї поведінки з'являється у людини з моменту досягнення нею певного рівня соціальної зрілості. Зазначені навички індивід набуває в процесі соціального розвитку, а їх остаточне формування відбувається з досягненням певного віку. З дорослішанням розвивається свідомість людини, її знання про суспільні та інтерактивні зв'язки, з'являються уявлення про добро і зло, загальноприйняті правила поведінки, що існують у суспільстві. Тому обов'язковою ознакою суб'єкта злочину є досягнення встановленого законом віку [1, 184].

Дослідження питання віку, з якого особа підлягає кримінальній відповідальності є надзвичайно важливим, оскільки дозволяє з'ясувати особливості та закономірності регламентації даної загальної ознаки суб'єкта складу злочину. Останніми роками питання, що пов'язані з віком суб'єкта злочину досліджували й вивчали такі вчені: Н.Л. Березовська, Ю.В. Баулін, В.М. Бородін, В.М. Бурдін, І.П. Васильківська, В.О. Глушков, Т.О. Гончар, Л.С. Дубчак, С.Г. Киренко, А.О. Клевцов, Н.Я. Ковтун, Н.М. Крестовська, Н.А. Орловська, А.А. Павловська, О.В. Смаглюк, В.Я. Тацій та ін. [2, 182].

Проте, як зазначає А.А. Павловська, аналізові основних положень щодо міжнародного досвіду визначення віку кримінальної відповідальності неповнолітніх у науковій літературі уваги присвячено мало. Зазначена проблематика на сьогодні залишається однією з актуальних для українського суспільства та потребує нагального вирішення [3, 166].

Для розкриття ознак суб'єкта злочину важливим є встановлення на законодавчому та правозастосовному рівнях вікових критеріїв, які б дозволяли зробити висновок про те, що особа належним чином сприймає свої дії та здатна керувати ними. Зазначене полягає не лише у правильній оцінці фактичних ознак конкретної життєвої ситуації, а й її соціального аспекту, зокрема, співвідношення дій особи та її оточуючих з усталеними моральними та правовими нормами [4, 147-148].

Як вважає П.Л. Фріс, будучи однією з основ проблеми суб'єкта злочину, вік кримінальної відповідальності як у нашій державі, так і в багатьох країнах світу досить динамічний. Ця обставина, як видається, пояснюється, передовсім, волею законодавця, який виходить із відповідних історичних умов розвитку суспільства і кримінальної політики держави по боротьбі зі злочинністю на відповідних етапах його розвитку. При цьому, встановлюючи вік кримінальної відповідальності, законодавець враховує дані медицини, психології, педагогіки та інших наук, а також виходить з типових для більшості підлітків умов їхнього розвитку і формування на різних стадіях життєвого шляху. П.Л. Фріс зазначає, що досягнення певного віку – необхідна умова притягнення до кримінальної відповідальності. У літературі є неоднозначні судження про вік особи і здатності її нести кримінальну відповідальність у зв'язку із вчиненням злочином. Говорячи про вік, слід насамперед визначитися зі змістом цього поняття, що, на думку законодавця, пов'язується зі здатністю особи, яка вчинила злочин, нести кримінальну відповідальність [5, 101].

Слід зазначити, що віком прийнято називати періоди розвитку людини, який характеризується якісними змінами у фізичних і психічних процесах і підлеглий особливим закономірностям в їх протіканні [6]. Так, Г.І. Щукіна вважає, що віком прийнято називати період розвитку людини, який характеризується якісними змінами у фізичних і психічних процесах, підлеглий особливим закономірностям в їх протіканні [7, 5]. Більш змістовно сформульовано поняття віку Р.І. Міхеєвим, який визначає його як в широкому, так і у вузькому сенсі. У першому випадку під віком має на увазі календарний період часу, що минув від народження до будь-якого хронологічного моменту в житті людини, а в другому випадку як період психофізичного стану в житті тієї чи іншої особи, з яким пов'язані як медико-біологічні, соціально-психологічні, так і правові зміни [8, 17].

Запровадження вікових меж кримінальної відповідальності зумовлене існуючими у конкретному суспільстві уявленнями про набуття більшістю його членів здатності розуміти суспільний характер своїх дій та їх наслідків (у т.ч. суспільно небезпечних) із моменту досягнення певного віку [2, 182].

Щодо положень Кримінального кодексу України (далі – КК України), то законодавцем визначено загальний та спеціальний (знижений) вік притягнення особи до кримінальної відповідальності. Так, згідно з ч.1 ст.22 КК України, кримінальній відповідальності підлягають особи,

яким до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років. Однак, відповідно до ч.2 ст.22 КК України, кримінальна відповідальність може наставати з 14 років [9]. Але, законодавець чітко регламентував перелік злочинів, за які передбачена відповідальність з 14-річного віку.

О.В. Смаглюк та А.А. Павловська зазначають, що останнім часом спостерігається тенденція зростання злочинності серед неповнолітніх, у зв'язку з чим постає питання про необхідність як зниження, так і розширення меж віку кримінальної відповідальності. Деякі вчені-юристи, з огляду на те, що суспільно небезпечні діяння вчиняють особи до 14 років, пропонують переглянути положення кримінального законодавства України щодо віку кримінальної відповідальності [2, 183].

Так, В.Г. Павлов пропонує знизити вікову межу кримінальної відповідальності до тринадцяти років осіб, які вчинили вбивство, умисне заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю, крадіжку, грабіж, розбій, хуліганство при обтяжувальних обставинах [10, 35]. У свою чергу, В.М. Бурдін пропонує розподілити віковий поріг кримінальної відповідальності на чотири групи: діти до 11 років; підлітки 11-14 років; підлітки 14-16 років та неповнолітні 16-18 років. На його думку, діти віком до 11 років перебувають поза сферою кримінально-правового впливу і не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності; неповнолітні віком від 11 до 14 років притягуються до кримінальної відповідальності лише за вичерпний перелік злочинів, за умови підтвердження висновком експертизи відповідальності фактичного рівня розвитку їх хронологічному віку, достатнього для винної відповідальності [11, 10].

О.В. Смаглюк та А.А. Павловська погоджуються з позицією законодавця, який установив спеціальний (знижений) вік, з якого настає кримінальна відповідальність (з 14 років). Така позиція є досить обґрунтованою, оскільки неповнолітні віком 11-13 років не здатні в повній мірі прогнозувати суспільний характер своїх учинків, саме за рівнем свого психофізичного розвитку [2, 184].

Однак, І.І. Митрофанов зазначає, що однією з головних проблем установлення віку кримінальної відповідальності є те, що будь-які вікові межі, якими визначається момент трансформації особи в кримінально-відповідальну, містять елементи юридичної фікції і не враховують індивідуальних особливостей розвитку конкретної людини. Це пов'язано з тим, що «дозрівання» особи не відбувається одночасно (наприклад, у 14-річчя) і фактичний рівень психічного розвитку неповнолітніх одного віку може дуже істотно різнитись. Тому І.І. Митрофанов вважає неправомірним підходити до питання про кримінальну відповідальність неповнолітніх з однієї тільки «календарно-вікової» ознаки. Так, ним пропонується у КК України сформулювати положення, згідно з яким при досягненні віку кримінальної відповідальності така відповідальність виключається, якщо при вчиненні суспільно небезпечного діяння неповнолітній унаслідок відставання в психічному розвитку, не пов'язаного з психічним розладом, не міг повною мірою усвідомлювати фактичний характер і суспільну небезпеку своїх дій або керувати ними [1, 184-185].

Вік, як важлива ознака суб'єкта злочину, по різному встановлювався й в зарубіжному кримінальному праві різних держав на всіх етапах їх розвитку та був схильним до значно більших коливань в порівнянні з нашим вітчизняним кримінальним законодавством, зрозуміло, з урахуванням особливостей тієї чи іншої країни. Так, у деяких країнах мінімальний вік взагалі не встановлений, що в принципі дозволяє притягувати дитину до кримінальної відповідальності майже чи не з моменту її народження. Так, мінімальний вік кримінальної відповідальності в 7 років встановлений в Австралії, Йорданії, Ірландії, Пакистані, у Новій Зеландії – 10 років, Туреччині – 11 років, Канаді – 12 років [2, 184].

Установлюючи мінімальний вік, по досягненню якого особу можна притягнути до кримінальної відповідальності, зарубіжне кримінальне законодавство передбачає багатоступеневу систему, за якою для різних вікових груп передбачена можливість диференціації відповідальності. Так, в англійському кримінальному законодавстві виокремлено три групи неповнолітніх:

- малолітні діти у віці до 10 років, для яких установлена незаперечна презумпція про кримінальну недієздатність;
- діти у віці від 10 до 14 років, кримінальна відповідальність яких у принципі можлива, але питання про її застосування вирішується індивідуально;
- підлітки у віці від 14 до 17 років (при призначенні покарань до них прирівнюються молоді люди у віці від 17 до 21 року) [12, 37].

Аналізуючи кримінальне законодавство Німеччини, А.А. Павловська зазначає, що Кримінальний кодекс ФРН закріплює норму, за якою неосудною визнається та особа, що до вчинення діяння не досягла 14 років. Отже, кримінальне законодавство ФРН розрізняє залежно від віку та пов'язаної з ним можливості притягнення до кримінальної відповідальності дві категорії осіб: а) неповнолітні до 14 років, притягнення до кримінальної відповідальності яких є неможливим; б)

неповнолітні від 14 до 17 років, можливість притягнення до кримінальної відповідальності яких залежить від того, чи усвідомлювала особа у момент вчинення злочину протиправність свого діяння в силу своєї розумової та моральної зрілості [3, 168].

Слід зазначити, що у КК Франції практично відсутні норми про кримінальну відповідальність неповнолітніх осіб. Це пов'язано з тим, що з питань відповідальності неповнолітніх діє спеціальний нормативний акт французький Ордонанс про правопорушення неповнолітніх від 2 лютого 1945 р., який установлює спеціальний правовий режим відповідальності неповнолітніх, чітко визначає три вікові групи і встановлює специфіку відповідальності для кожної групи:

- неповнолітнім, які не досягли 13-річного віку, не може бути призначене покарання. Таким чином, для цієї категорії презумпція кримінальної невинуватості є абсолютною;

- до осіб у віці від 13 до 16 років згідно зі ст. 16 Ордонансу застосовуються такі ж заходи, що і до осіб першої вікової групи. Разом із тим для них передбачена можливість призначення окремих видів покарання;

- у разі вчинення злочинного діяння неповнолітнім у віці від 16 до 18 років злочинного діяння рішення може бути таке: до неповнолітнього також можливе застосування презумпції кримінальної невинуватості і йому призначається яка-небудь міра «перевиховання»; неповнолітній може притягатися до кримінальної відповідальності, але покарання йому скорочується через його вік; неповнолітній може притягатися до кримінальної відповідальності на загальних підставах [12, 302, 304, 305].

Щодо кримінального законодавства США, його певною особливістю є відсутність єдиної та чітко вираженої градації неповнолітніх за віком, що дозволяє застосовувати до різних вікових груп різні виховні заходи й покарання. Так, за загальним правом особа, що не досягла семирічного віку, не несе кримінальної відповідальності за свою поведінку. Особа, що досягла 14-річного віку, відповідає за вчинене нею злочинне діяння в повному обсязі. Щодо неповнолітніх від 7 до 14 років діє спростовна презумпція «нездатності» вчинити злочин, що полягає в такому: докази того, що неповнолітній у вказаному віці розумів «неправильність» свого вчинку, мають бути тим більше вагомими й значущими, чим молодше вік особи. Таким чином, у віці семи років презумпція досить сильна, поступово з віком вона втрачає свою силу та зовсім зникає в 14-річному віці [3, 170].

Проте на цей час питання про вік кримінальної відповідальності в США, як правило, регулюється законодавством штатів. Так, за Кримінальним кодексом штату Мінесоти діти, що не досягли 14-річного віку, не здатні вчинити злочин. До відповідальності за кримінально каране діяння вони можуть притягуватися у віці від 14 до 18 років. В кримінальних кодексах Колорадо й Луїзіани зазначений 10-річний вік, в кримінальних кодексах Джорджії й Іллінойсу – 13-річний, Техасу – 15-річний, в кримінальному кодексі Нью-Йорка 16-річний [12, 138-139].

Як зазначає А.А. Павловська, міжнародно-правові норми в частині регламентації мінімального віку кримінальної відповідальності побудовані на визнанні специфічності обставин, що впливають на думку законодавця в кожній окремо взятій країні та як загальні розпорядження містять такі положення:

- 1) мінімальний вік кримінальної відповідальності не має закріплюватися на низькому рівні вікового розвитку особи;

- 2) універсальним критерієм вікової здатності особи до винної відповідальності є його емоційна, духовна й інтелектуальна зрілість;

- 3) нижню вікову межу має бути визначено в законі [3, 171].

Так, на думку міжнародних експертів ООН, якщо вікова межа кримінальної відповідальності встановлена на дуже низькому рівні або взагалі не встановлена, поняття відповідальності стає безглуздом. Таким чином, рекомендації, що містяться в міжнародних документах, не перешкоджають вдосконаленню визначення мінімальної межі віку притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності у вітчизняному законодавстві. Аналіз змісту міжнародних норм і стандартів ООН стосовно відповідальності неповнолітніх показує, що вони покликані сприяти формуванню єдиних підходів у законодавців різних країн перш за все у питаннях вдосконалення диференціації відповідальності цих осіб [3, 171].

Аналізуючи зарубіжний досвід виникнення кримінальної відповідальності щодо настання певного віку неповнолітніми, О.В. Смаглюк та А.А. Павловська зазначають ряд особливостей. У багатьох зарубіжних країнах встановлений нижчий вік кримінальної відповідальності, чим у вітчизняному кримінальному законодавстві. Виділяються декілька вікових груп неповнолітніх, до кожної з яких можуть бути застосовані певні виховні заходи й заходи покарання. Кримінальне законодавство зарубіжних країн, в якому неможливість притягнення до кримінальної

відповідальності осіб, що не досягли певного віку, ґрунтується на теорії неосудності, не виключає застосування до неповнолітніх заходів виховного характеру без судового розгляду й притягнення до кримінальної відповідальності [2, 184-185].

Таким чином, слід погодитись з думками І.І. Митрофанова, О.В. Смаглюка, А.А. Павловської, В.М. Бурдіна, В.Г. Павлова та інших науковців, що вітчизняне кримінальне законодавство, яке регламентує особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх, потребує подальшого вдосконалення та доопрацювання, при цьому необхідним є врахування досвіду зарубіжних країн у питанні особливостей встановлення віку притягнення до кримінальної відповідальності.

### Література

1. Митрофанов І.І. Кримінальне право України. Загальна частина: навч. посіб. / І.І. Митрофанов. – Одеса: Фенікс, 2015. – 576 с.
2. Смаглюк О.В. Досягнення віку кримінальної відповідальності як ознака неповнолітнього суб'єкта злочину / О.В. Смаглюк, А.А. Павловська // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 2. – С. 181-186.
3. Павловська А.А. Вік, з якого настає кримінальна відповідальність неповнолітніх (зарубіжний досвід) / А.А. Павловська // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2016. – № 1 (6). – С. 166-174.
4. Берзін П.С. Суб'єкт злочину / П.С. Берзін, В.О. Гацелюк // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 144-159.
5. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / П.Л. Фріс. – К.: Атіка, 2004. – 488 с.
6. Словник основних понять [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://medbib.in.ua/slovarosnovnyih-ponyatiy39390.html>.
7. Щукіна Г.І. Вікові особливості школяра / Г.І. Щукіна. – Л.: Наука, 1995. – 194 с.
8. Міхеєв Р.І. Проблеми осудності, вини і кримінальної відповідальності (теорія і практика) / Р.І. Міхеєв. – М.: Юрист, 1995. – 258 с.
9. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/2341-14>.
10. Павлов В.Г. Субъект преступления и уголовная ответственность / В.Г. Павлов. – СПб.: Лань; Фонд «Университет», 2000. – 192 с.
11. Бурдін В.М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / В.М. Бурдін. – К., 2002. – 18 с.
12. Козочкин И.Д. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: учебное пособие / под ред. И.Д. Козочкина. – М.: Омега-Л, 2003. – 576 с.

### Мета застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні – теоретичні дискусії

*Кумуржі В.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Конституція гарантує свободу та особисту недоторканість громадян України (ст.29) в тому числі і у той час, коли особи стають учасниками кримінального процесу, набуваючи процесуальних прав та обов'язків [1].

Але слідча і судова практика свідчить про те, що не всі суб'єкти кримінального процесу добровільно виконують покладені на них обов'язки, ускладнюючи тим самим розслідування та судовий розгляд. Тому саме для запобігання таких негативних наслідків кримінальний процесуальний закон передбачає застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжних заходів.

Використовуючи будь-які запобіжні заходи це завжди супроводжується утиском певних прав громадян, незважаючи на те, що вони прагнуть дотримання належної поведінки обвинуваченого (підозрюваного). Тому велике значення має саме мета застосування зазначених заходів та як наслідок їх правомірність.

У зв'язку з цим у літературі приділяється досить значна увага дослідженню сутності та особливостей застосування запобіжних заходів. Так саме цим питанням присвятили свої наукові



праці такі вчені, як О.В. МIRONENKO, В.О. ПОПЕЛЮШКО, З.Д. Снікєєв, В.Я. Горбачевський, В. Рибалко, В.П. Шибіко, Н.С. Карпов, Л.М. Лобойко, тощо.

Але не дивлячись на достатню кількість досліджень серед науковців і сьогодні виявляється багато розбіжностей і щодо сутності запобіжних заходів і мети їх застосування, тощо.

Так наприклад З.Ф. Коврига визначає, що запобіжні заходи є заходами процесуального примусу, які обмежують свободу дій обвинуваченого (підозрюваного) і застосовуються у відповідності з кримінальним процесуальним законом із метою обмеження суспільства від небезпечних від нього осіб і успішного виконання завдань правосуддя [2, 104].

На думку В.Я. Горбачевського, запобіжні заходи – це заходи кримінально-процесуального примусу попереджувального характеру, пов'язані з позбавленням або обмеженням свобод підозрюваного, обвинуваченого, які за наявності підстав та у порядку, встановленому законом, застосовуються під час кримінального провадження уповноваженими на те органами та посадовими особами слідчим суддею, судом відносно підозрюваного, обвинуваченого, з метою запобігти їх спробам ухилитися від слідства і суду, перешкоджання встановленню істини, продовжити злочинну діяльність, нарешті належної процесуальної поведінки, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень [3, 216].

Л.М. Лобойко вважає, що запобіжні заходи – це частина заходів забезпечення кримінального провадження, спрямованих на забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого шляхом певного обмеження їхніх прав [4, 163].

Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК України), а саме ст.176 визначає перелік запобіжних заходів:

- 1) особисте зобов'язання;
- 2) особиста порука;
- 3) застава;
- 4) домашній арешт;
- 5) тримання під вартою.

Перераховані запобіжні заходи у кримінальному провадженні застосовуються тільки з метою та за наявності підстав, визначених ст.177 КПК України, а саме: забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам:

- 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду;
- 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення;
- 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні;
- 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином;
- 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується [5].

О.В. МIRONENKO, у своїй статті зазначає, що по суті запобіжні заходи застосовуються тоді, коли особа ще не визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення і коли відповідно до принципу презумпції невинуватості вона вважається невинуватою. Тому ця особливість правової природи запобіжних заходів покладає на органи досудового розслідування, прокурора, слідчого суддю і суди надзвичайну відповідальність за правильне розуміння мети та підстав застосування запобіжного заходу у кожній конкретній ситуації і потребують зваженості при прийнятті рішення з цього питання [6, 70].

З.Д. Снікєєв викладає свою думку, щодо застосування таких заходів, а саме: застосування запобіжних заходів обмежено конкретними межами – досягненням зазначеної мети, встановленої кримінально-процесуальним законодавством. Якщо необхідності у досягненні даної мети немає чи запобіжні заходи обираються для досягнення іншої мети, наприклад, щоб примусити обвинуваченого дати покази, таке застосування цих примусових заходів є незаконним [7, 47].

Так В.О. ПОПЕЛЮШКО визначає, законодавець запровадив нову, європейську, систему запобіжних заходів. Він відмовився від підписки про невиїзд, поруки громадської організації або трудового колективу, нагляду командування військової частини. Тепер запобіжні заходи визначені у КПК від найбільш м'якого до найбільш суворого [8, 4].

На противагу цьому, В.Я. Горбачевський зазначає, що з прийняттям нового КПК України з'явилося багато змін, які в першу чергу, стосуються більш гуманного ставлення до підозрюваних і обвинувачених.

Адже з цією метою запроваджено такий запобіжний захід як домашній арешт, тобто заборона підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби. Цей запобіжний захід, може застосовуватися коли застава вважатиметься занадто м'яким, а тримання під вартою-надто суворим запобіжним заходом. У ст.183 КПК України визначено, що тримання під вартою застосовується виключно у разі якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченими ст.177 КПК України.

Мета запровадження таких стандартів – значне скорочення кількості осіб, які тримаються під вартою до вироку суду. Це у свою чергу дасть змогу розвантажити слідчі ізолятори та ізолятори тимчасового тримання, створити належні умови для перебування затриманих осіб [3, 217-218].

Таким чином, узагальнюючи результати проведеного дослідження, можна повістю погодитися з В.Я. Горбачевський, який виражає більш демократичну позицію, що є основним у нашій державі.

Отже, особливо важливе місце в системі заходів забезпечення кримінального провадження належить запобіжним заходам. Аналізуючи різні думки вчених, які займалися дослідженням мети застосування запобіжних заходів, можна сказати, що вони досить різні. Наведе свідчить те, що запобіжні заходи застосовуються з метою запобігти можливості приховатися від слідства і суду, перешкодити встановленню об'єктивної істини та здійсненню правосуддя, а також продовжити злочинну діяльність.

### Література

1. Конституція України [Електронний ресурс] // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Коврига З.Ф. Уголовно-процесуальное принуждение / З.Ф. Коврига. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1975. – 177 с.
3. Горбачевський В.Я. Запобіжні заходи у сучасному правосудді / В.Я. Горбачевський // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 215-219.
4. Лобойко Л.М. Кримінальний процес : підручник / Л.М. Лобойко. – К.: Істина, 2014 – 432 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>
6. Мироненко О.В. Мета і підстави застосування запобіжних заходів за новим КПК України / О.В. Мироненко // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – №1 (22). – С. 70-76.
7. Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обвинения и защиты / З.Д. Еникеев. – Уфа: Изд-во Башкирского государственного университета, 1978. – 112 с.
8. Попелюшко В.О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування / В.О. Попелюшко // Адвокат. – 2012. – № 9 (144). – С. 4-6.

### Загальна характеристика слідчого експерименту як самостійної слідчої (розшукової) дії

*Лукашева А.С., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Ефективність виконання кримінальної процесуальної діяльності базується на практичному використанні передбачених кримінальним процесуальним законодавством процесуальних дій, які спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, тобто слідчих (розшукових) дій, до яких саме і належить слідчий експеримент.

Серед науковців, які досліджували питання, що стосуються слідчого експерименту слід виділити, зокрема Т.М. Балицького, Ю.А. Чаплинської, Ю.А. Коміссарчука, О.В. Ряшко, Р.С. Белкіна та інших.

Законодавче визначення слідчого експерименту наведено у ст.240 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) – слідча (розшукова) дія, що проводиться слідчим або прокурором з метою перевірки і уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань [1, 182].

Метою слідчого експерименту є встановлення і висунення версій кримінального правопорушення, перевірення та уточнення відомостей, які мають значення для встановлення

обставин кримінального правопорушення, визначення напрямів розслідування, що відбувається шляхом максимального наближеного відтворення події (саме відтворення події, а не злочину) в повному обсязі, за допомогою створення штучних відповідних умов та моделювання способів дії злочинця.

Характерною рисою слідчих (розшукових) дій є те, що більшість з них може проводитись в примусовому порядку, а отже, їх проведення пов'язане з втручанням органів внутрішніх справ у сферу прав і свобод людини. Захист прав людини є головним обов'язком нашої держави, проголошеним Конституцією, тобто, держава повинна встановити певний баланс між правами людини і їх обмеженням [2].

Слідчі експерименти можуть проводитися для рішення наступних завдань:

– установлення можливості існування якого-небудь факту або виникнення явища за даних умов;

– установлення можливості здійснення певного механізму події або окремих його елементів за певних умов;

– установлення можливості здійснення яких-небудь дій;

– установлення можливості сприйняття яких-небудь фактів або явищ;

– установлення часу, яких необхідно затратити на здійснення певних дій [3].

Експериментальні дії, що можуть проводитися в рамках слідчого експерименту, можна поділити на дві групи:

1) ті, що пов'язані із відтворенням дій;

2) ті, що пов'язані з реконструкцією обстановки та обставин події.

До експериментальних дій першої групи можна віднести ті, що проводяться з метою:

а) встановлення можливості сприйняття якого-небудь явища, факту, перевірки наявних даних і припущень про можливість у певних умовах чути або спостерігати що-небудь;

б) встановлення можливості виконати ті або інші дії і часу, необхідного на їх виконання (зокрема, наявність або відсутність професійних або кримінальних навичок, можливість виготовлення предмета з певного матеріалу, у певний проміжок часу, за допомогою використання тих або інших засобів, тією або іншою особою; проникнути в певне приміщення даним способом або даною особою);

в) з'ясування можливості і часу подолання певних відстаней за допомогою технічних засобів (автомобіля, велосипеда, мотоцикла, літака, моторного човна тощо) або без таких.

До експериментальних дій другої групи, пов'язаних із реконструкцією, можна віднести дії, що проводяться з метою:

а) з'ясування механізму подій, що відбувалися, в цілому або окремих їх деталей;

б) підтвердження (або спростування) можливості існування якогось явища;

в) з'ясування механізму утворення слідів [4, 405].

З цих видів впливають підстави для проведення слідчого експерименту.

Також слідчий експеримент може бути як первинним, так і повторним. Повторний експеримент проводиться у тих випадках, коли під час проведення первинного експерименту не було дотримано процесуальних або тактичних вимог або виникли сумніви у достовірності отриманих результатів [2]. Виділяють ще додатковий слідчий експеримент, який стосується окремих дій особи, показання якої перевіряються, ділянок місцевості, об'єктів, які з тих чи інших причин не піддавалися перевірці [5].

Учасниками слідчого експерименту можуть бути слідчий, прокурор, а також до участі в слідчому експерименті можуть бути залучені підозрюваний, потерпілий, свідок, захисник, представник. За необхідності слідчий експеримент може проводитися за участю спеціаліста [5].

Також для проведення слідчого експерименту необхідно залучити не менш двох понять [6, 72].

Проведення слідчого експерименту, як і будь-якої слідчої дії, повинні відповідати, перш за все, вимозі законності, також ці умови повинні забезпечувати об'єктивність дослідження і досягнення поставлених завдань.

Крім цього, слідчий експеримент може бути проведений не в усіх випадках, а лише за наявності одночасно чотирьох умов:

1) не можна проводити слідчий експеримент, коли це може призвести до порушення суспільного ладу, заподіяння істотної шкоди інтересам держави або окремих осіб, спричинити збої у роботі підприємства, установи, організації, або у роботі транспорту;

2) за його проведення не повинні допускатися дії, які принижують честь й гідність його учасників і інших осіб, створюють небезпеку для їхнього життя і здоров'я;

3) за його проведення необхідно відтворити обстановку, аналогічну чи максимально наближену до тієї, у якій відбувалася розслідувана злочинна подія;

4) потрібно отримати добровільну згоду осіб, відомості щодо яких уточнюються і перевіряються з приводу їх участі в експериментальних діях [7, 249].

Під час проведення слідчого експерименту можуть проводитись вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складатися плани і схеми, виготовлятися графічні зображення, відбитки та зліпки, які додаються до протоколу [8].

Про проведення слідчого експерименту слідчий, прокурор складає протокол згідно з вимогами цього Кодексу. Крім того, у протоколі докладно викладаються умови і результати слідчого експерименту [8].

На сьогоднішній день, слідчий експеримент стає все більш популярною слідчою (розшуковою) дією тому, що науково-технічні досягнення надають можливість максимально відтворити обстановку проведення й середовище експерименту, в якій саме було вчинено кримінальне правопорушення.

### Література

1. Кримінальний процес України в питаннях і відповідях: навч. посіб. – 3-тє вид., доповн. і переробл. / за ред. Л.Д. Удалова, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, О.Ю. Хабло.– К.: Вид. дім «Скіф», 2013. – 275 с.
2. Загальна характеристика слідчого експерименту за чинним КПК України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.lex-line.com.ua/?go=full\\_article&id=1737&language=ru](http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=1737&language=ru)
3. Поняття, види й завдання слідчого експерименту [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nuoua.if.ua/forum/thread483.html>
4. Кримінальний процес: навч. посіб. / за ред. В.Я. Тація. – Х.: Право, 2013, – 824 с.
5. Тактика слідчого експерименту [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://pidruchniki.com/2015060965354/pravo/taktika\\_slidchogo\\_eksperimentu](http://pidruchniki.com/2015060965354/pravo/taktika_slidchogo_eksperimentu)
6. Особливості фіксації ходу та результатів проведення слідчих (розшукових) дій: метод. рек. / О.А. Осауленко, О.В. Александренко, Н.С. Моргун, Ю.В. Терещенко, М.Й. Кулик, І.О. Ієрусалимов, М.М. Садченко, М. С. Пуцкірідзе. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2015. – 136 с.
7. Комісарчук Ю.А. Підстави та процесуальний порядок проведення слідчого експерименту / Ю.А. Комісарчук, О.В. Ряшко // Науковий вісник. – 2014. – № 3. – С. 248-260.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>

### Особливості добровільної відмови при пособництві

*Михайлишина Г.В., студентка*

*Науковий керівник*

*Шеховцова Л.І., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Дослідження, спрямовані на з'ясування сутності співучасті у вчиненні злочину загалом і такого виду співучасника, як пособник, зокрема, не втрачають своєї актуальності, незважаючи на значну кількість праць, присвячених цій тематиці у науці кримінального права.

Значний внесок у кримінально-правове дослідження ознак пособника, способів та видів пособництва зробили такі науковці як Цибулін Т.Г., Арутюнов А.М., Орловський Р.С. та інші [1-5].

Поширеним в юридичній науці та на практиці є підхід, відповідно до якого пособник вважається найменш суспільно небезпечним з-поміж інших видів співучасників. Водночас роль пособника за своїм змістом може полягати у виконанні функцій, які загалом уможливають вчинення злочину виконавцем та іншими співучасниками. При цьому така роль пособника не обмежується винятково фізичним чи інтелектуальним сприянням досягненню спільної злочинної мети, а й певною мірою сприяє зміцненню рішучості інших співучасників у реалізації злочинного наміру [2, 3].

Згідно з ч.5 ст.27 Кримінального кодексу України «Пособником є особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню злочину іншими співучасниками, а також особа, яка заздалегідь обіцяла переховати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину».

Відповідно до цього визначення умовно його поділяють на пособництво фізичне й інтелектуальне. Під фізичним пособництвом традиційно пропонується розуміти надання засобів або знарядь злочину чи усунення перешкод вчинення злочину. У свою чергу, інтелектуальне пособництво полягає у наданні порад і вказівок, а також у заздалегідь наданій обіцянці переховування злочинця, знарядь, засобів, слідів учинення злочину чи предметів, здобутих злочинним шляхом, придбання або збут цих предметів, інше сприяння приховуванню злочину [6, 220].

Поряд із традиційним поділом пособництва на фізичне та інтелектуальне Цибулін Т.Г. пропонує поділяти його на три види, третім із яких є пособництво-приховування, до якого пропонує відносити заздалегідь дану обіцянку укрити злочинця, знаряддя, сліди злочину або предмети, здобуті злочинним шляхом [1, 269].

Результати аналізу визначення поняття «пособник», закріпленого у статті 27 КК України, свідчать про пріоритет форм інтелектуального сприяння над сприянням фізичним при розкритті його змісту, оскільки первинними ознаками, які визначають поняття відповідного співучасника є надання порад та вказівок [2, 27].

Інтелектуальне пособництво носить інформаційний характер та здійснюється шляхом впливу на свідомість та волю інших співучасників злочину. Воно може здійснюватись лише в активній формі поведінки (усно, письмова, шляхом міміки, жестів, конклюдентних дій) [7, 55].

В науці кримінального права немає чіткого кримінально-правового визначення інтелектуального пособництва, але через аналіз вищенаведених способів його вчинення існують різні підходи щодо його визначення [5, 72].

На думку М.І. Ковальова, інтелектуальне пособництво – це умисні активні дії, які виявляються у психічному впливі на свідомість і волю виконавця і укріплюють його рішучість вчинити злочин [8, 163].

Із таким підходом погоджуються не усі науковці. Так, А. Арутюнов вважає, що пособник не може укріпляти рішучість, наприклад виконавця, вчинити злочин, оскільки це вже вчинив підбурювач. Якщо ж пособник «вимушений» укріпляти рішучість вчинити злочин, це означає, що діяльність підбурювача була невдалою. Пособник може лише полегшувати, сприяти, допомагати вчиненню злочину [3, 29]. Він обґрунтовує це тим, що різниця між підбурюванням та інтелектуальним пособництвом полягає у тому, що підбурювач схиляє до вчинення злочину (викликає рішучість його вчинити), а інтелектуальний пособник своїми порадами допомагає, підтримує іншу особу вчинити злочин, йому не потрібно нікого укріпляти в рішучості вчинити злочин – це завдання виконане до нього підбурювачем [9, 245].

Особливість кримінально-правової ролі пособника полягає у тому, що її реалізація не передбачає участі пособника у виконанні об'єктивної сторони складу злочину, який вчиняється іншим співучасником – виконавцем. Проте, незважаючи на зазначений фактор, дії пособника є суспільно небезпечними, а відтак і кримінально-караними. При цьому ступінь караності таких дій залежить від діяння виконавця злочину, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 29 КК пособник підлягає кримінальній відповідальності за відповідною частиною статті 27 і тією статтею (частиною статті) Особливої частини цього Кодексу, яка передбачає злочин, вчинений виконавцем. Таким чином, кримінальна відповідальність пособника напряду залежить від того, чи було виконавцем вчинено злочин, якому своїм діянням сприяв пособник [2, 64].

Разом із тим, особливості змісту діянь пособника, а саме те, що роль останнього може бути повною мірою реалізована до вчинення злочину виконавцем, зумовлює існування наукової дискусії щодо змісту правового поняття «добровільна відмова».

Ключовим моментом добровільної відмови є саме руйнування причинно-наслідкового зв'язку залежно від здійсненого пособником способу сприяння вчиненню злочину, а не сам спосіб пособницьких дій. При цьому руйнування такого зв'язку можливе як шляхом впливу на інших співучасників, так і шляхом формування об'єктивних перешкод вчиненню злочину – повідомлення державних органів [2, 79].

У випадку інтелектуального пособництва, у формі давання порад, вказівок, надання інформації, добровільна відмова має визначені особливості. Так, якщо інформацію ще не надано (або пораду чи вказівку не було дано), то добровільна відмова пособника може виразитися в утриманні від її надання [11, 118].

Однак, якщо інформацію вже отримано виконавцем, або пораду чи вказівку зі здійснення злочину вже дано, то пособником вже зроблено його внесок в об'єктивну сторону злочину, і добровільно відмовитися від його вчинення або запобігти його доведенню виконавцем до кінця шляхом бездіяльності неможливо. У таких випадках добровільна відмова пособника припускає тільки

вчинення активних дій. Пособник нейтралізує результат своїх зусиль по укріпленню умислу виконавця на вчинення злочину, переконує його відмовитись від своїх намірів, а якщо це неможливо, то іншим чином припиняє злочинну діяльність виконавця (повідомляє про злочин, який готується, попереджає ймовірного потерпілого, тощо) [4, 174]. Тобто злочин має бути саме відверненим, і саме внаслідок здійснення пособником визначених активних дій, спрямованих на запобігання йому.

Якщо ж запобігти вчиненню злочину не вдається, то на думку Ковальова М.І., на такого пособника, як і на організатора і підбурювача, повинне поширюватися правило про пом'якшення кримінальної відповідальності. Пособник злочину не підлягає кримінальній відповідальності, якщо він розпочав усі залежні від нього заходи, щоб запобігти вчиненню злочину. Разом з тим, "якщо дії організатора або підбурювача не призвели до запобігання вчинення злочину виконавцем, то розпочаті ними заходи можуть бути визнані судом обставинами, що пом'якшують покарання" [10, 20].

У разі інтелектуального пособництва у формі заздалегідь обіцяного приховування, придбання або збуту майна, добутого злочинним шляхом, для добровільної відмови пособнику необхідно довести до відома виконавця інформацію про те, що дану раніше обіцянку виконано не буде. Таким чином пособник ніби анулює об'єктивний і суб'єктивний зв'язок, що існував між ним та виконавцем (іншими співучасниками), а також можливий взаємозв'язок з наслідками, що можуть наступити у випадку доведення виконавцем злочину до кінця. У випадку здійснення зазначених дій добровільну відмову пособника необхідно вважати такою, що відбулася. На нього не покладається додатковий обов'язок зробити які-небудь ще дії, спрямовані на запобігання злочину, чиненого виконавцем. При цьому, навіть якщо згодом виконавець доведе злочин до кінця, скориставшись іншими знаряддями, засобами чи приладами, або допомогою інших людей (людини), у діях пособника вбачаються всі ознаки добровільної відмови від вчинення злочину. Також у деяких випадках для добровільної відмови пособника буде достатньо простого невиконання обіцяного виконавцеві (або іншим співучасникам) [11, 120].

Отже, підсумовуючи вищенаведене, можна зробити висновок, що добровільна відмова інтелектуального пособника повинна полягати в руйнуванні причинно-наслідкового зв'язку залежно від здійсненого пособником способу сприяння вчиненню злочину. Тобто вона може бути здійснена або шляхом своєчасного повідомлення органам державної влади про злочин, що готується або вчиняється або шляхом ненадання засобів чи знарядь вчинення злочину або не усунення перешкод чи іншим чином для припинення злочинної діяльності виконавця.

### Література

1. Цибулін Т.Г. Способи фізичного та інтелектуального пособництва у кримінальному праві України / Т.Г. Цибулін // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 3. – С. 268-272.
2. Цибулін Т.Г. Кримінальна відповідальність за пособництво у вчиненні злочину: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Т.Г. Цибулін; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – Київ, 2016. – 209 с.
3. Арутюнов А.М. Пособник злочину / А.М. Арутюнов // Закон і право. – 2002. – № 11. – С. 28-31.
4. Цибулін Т.Г. Особливості добровільної відмови пособника від вчинення злочину / Т.Г. Цибулін // Історико-правовий часопис. – 2015. – № 1. – С. 172-177.
5. Орловський Р.С. Пособник як вид співучасника в злочині / Р.С. Орловський // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. – 2014. – № 12. – С. 72-79
6. Кримінальне право України: Загальна частина: підруч. – 4-те вид., переробл. і доповн. / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Х.: Право, 2010. – 456 с.
7. Шубіна В. Ю. Дискусійні аспекти законодавчої регламентації інтелектуального пособництва у злочині / В.Ю. Шубіна // Юридичний вісник Кубанського державного університету. – 2010. – № 4. – С. 52-55.
8. Ковальов М.І. Співучасть у злочині: монографія / Ковальов М. І. – Єкатеринбург.: УрДЮА, 1999. – 204 с.
9. Арутюнов А.М. Співучасть у злочині / А.М. Арутюнов. – М.: Статут, 2013. – 408 с.
10. Абакумова Ю.В. Теорія співучасті в кримінальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08 "Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право" / Абакумова Юлія Вікторівна; Класичний приватний ун-т. – Запоріжжя, 2013. – 40 с.
11. Абакумова Ю.В. До питання добровільної відмови співучасників від вчинення злочину / Ю.В. Абакумова // Держава та регіони. Сер. Право. – 2011. – № 1. – С. 118-123.

## **Обставини, що підлягають доказуванню при вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності**

*Овчаренко К.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Звільнення особи від кримінальної відповідальності являє собою реалізацію державою в особі суду свого повноваження, відповідно до якого вона відмовляється за наявності підстав, передбачених Кримінальним кодексом України (далі КК України), від державного осуду особи, що скоїла злочин, а також від покладання на неї обмежень особистого, майнового або іншого характеру, передбачених законом за вчинення даного кримінального правопорушення.

Актуальність обраної теми полягає в визначенні основних шляхів вирішення проблеми стосовно здійснення процесуальних дій щодо виявлення обставин, що підлягають доказуванню при вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Вагомий внесок у вивчення та дослідження зазначеної проблеми зробили такі видатні вчені, як Н.Л. Боржецька, І.М. Гальперін, В.Л. Горичева, О.А. Губська, О.Ф. Ковітіді, Ж.В. Мандриченко, Н.А. Мирошніченко, В.В. Навроцька, Т.Б. Ніколаєнко, О.А. Парфило, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, Е.С. Тенчов, Л.С. Хруслова, С.С. Яценко, А.М. Яценко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.П. Шибіко та ін.

Нормативне закріплене визначення поняття звільнення від кримінальної відповідальності, закріплене Пленумом ВСУ у п.1 Постанови від 23 грудня 2005 р. № 12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності», що надає таке визначення, це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, у порядку, встановленому Кримінальний-процесуальним кодексом України» [1].

Дослідивши нормативно-правові акти, які передбачають звільнення від кримінальної відповідальності можна виділити наступні основні умови для складання клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності: 1) кримінальне правопорушення повинно бути невеликої або середньої тяжкості, крім корупційних діянь; 2) в деяких випадках воно повинно бути вчинене вперше або з необережності. Відповідно, саме ці обставини при складанні клопотання підлягають встановленню на стадії досудового розслідування.

Існує низка важливих питань, які повинні бути досліджені при здійсненні зазначеної процесуальної дії, а саме: якої тяжкості діяння вчинила особа (слідчий повинен надати цьому діянню належну кваліфікацію, тобто співставити фактичне діяння з одним із складів кримінального правопорушення, які передбачені законом про кримінальну відповідальність. Особа, яка проводить досудове розслідування, повинна зібрати, перевірити та оцінити усі докази, які стосуються складу злочину, а саме суб'єкта, об'єкта, об'єктивно та суб'єктивної сторони, визначити, в якій саме статті міститься склад кримінального правопорушення та визначити його тяжкість відповідно до ст.12 КК України. Документом, у якому повинна міститися одна з умов звільнення особи від кримінальної відповідальності (вчинення кримінального правопорушення певної тяжкості), та який відображає результат розумової діяльності слідчого при оцінці доказів, є письмове повідомлення особи про підозру. Іншою умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності, яка згадується в чотирьох статтях відповідного розділу КК України, є вчинення особою правопорушення вперше, тобто особа раніше взагалі не вчиняла злочинів або раніше вчинила злочин, що вже втратив правове значення [2].

На законодавчому рівні не має зобов'язання слідчого стосовно обов'язкового зазначення у письмовому повідомленні про підозру факту, що особа вчинила кримінальне правопорушення вперше. Стосовно встановлення цього факту така позиція законодавця є цілком обґрунтованою. Оскільки не завжди в момент пред'явлення повідомлення про підозру слідчий володіє усіма даними про особу, яка, на його думку, вчинила злочин. Однак у будь-якому випадку цей факт повинен бути закріплений у відповідному офіційному документі.

Клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності у процесуальному порядку складається прокурором та надсилається до суду [3]. При складанні такого клопотання працівники прокуратури повинні застосувати одну з приведених форм: «кримінальне правопорушення було вчинене вперше», «раніше не судимий», «вперше вчинив злочин», «раніше до кримінальної відповідальності не притягувався» чи будь-яке інше формулювання, яке би чітко

зазначило, що особа, яка звільняється від кримінальної відповідальності, вчинила кримінальне правопорушення вперше. Проте в будь-якому випадку на слідчого та прокурора покладається обов'язок перевірити інформацію та переконатися, що особа дійсно вчинила кримінальне правопорушення вперше, надавши запити до відповідних правоохоронних органів та, за необхідності, судів. Наприклад, за даними В.К. Коломєйца, в деяких постановках можна знайти формулювання «зі слів, раніше не судимий» – інформація, яка нічим не підтверджується та не спростовується [4]. Очевидно, що такого непрофесіоналізму в діяльності правоохоронних органів не повинно бути.

На практиці активне сприяння розслідуванню закріплюється у протоколах допиту підозрюваного, де він викладає усі необхідні відомості для прискорення розслідування відповідного правопорушення. Проте лише одних допитів недостатньо. Будь-який факт, повідомлений підозрюваним, має бути підтверджений відповідними слідчими (розшуковими), негласними слідчими (розшуковими) діями та результатами оперативно-розшукової діяльності. Нерідко бувають випадки, коли підозрюваний розповідає неправдиві відомості про подію кримінального правопорушення, співучасників тощо з метою заплутати розслідування. Такі дії розцінюються як протидія розслідуванню і аж ніяк не можуть бути підставою звільнення від кримінальної відповідальності.

Однією із умов звільнення від кримінальної відповідальності є відшкодування збитків або усунення шкоди проявляється у наданні підозрюваним (або третьою особою) коштів на лікування потерпілого, ремонт або придбання пошкодженого/зруйнованого майна, утримання непрацездатних осіб померлого тощо [5]. Також таке відшкодування може проявлятися у принесенні публічного вибачення, наданні відповідною особою послуг, нематеріальної допомоги, результати якої повністю відшкодовують завдані збитки. Підтвердженням відшкодування можуть бути чеки, квитанції, інші офіційні папери, які підтверджують надання винною особою коштів, послуг тощо з метою усунення шкоди. Усі ці документи долучаються до матеріалів кримінального провадження.

Одним із основних завдань працівників правоохоронних органів є захист прав та законних інтересів осіб, які постраждали внаслідок злочинного діяння, і в даному випадку від уповноважених посадових осіб вимагається особливо суровий контроль, який проявляється не тільки у з'ясуванні думки самого потерпілого, а і перевірці відповідних показань іншими фактичними даними.

Проблемою складання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності є те, що не завжди слідчий може визначити достовірність доказів, які вказують на можливість такого звільнення та яке відшкодування збитків є «повним».

Отже, уповноважена особа в залежності від тих підстав, які зазначені у відповідному положенні КК України, повинна встановити належні цьому обставини, а саме: тяжкість злочину, факт його вчинення вперше або з необережності, а також довести наявність щирого каяття, активного сприяння розслідуванню кримінального правопорушення, факт відшкодування шкоди, зміни обстановки правопорушення. Лише повне дослідження цих обставин гарантує винесення законного та обґрунтованого рішення, що в повній мірі забезпечить права, свободи та законні інтереси учасників кримінального провадження.

### Література

1. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: Постанова Пленумом ВСУ № 12 від 23 грудня 2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.
2. Кримінальний кодекс України № 2341-III від 05 квітня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
3. Про прокуратуру: Закон України від № 1697-VII 14 жовтня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
4. Коломєєць В. Старі та нові проблеми правопорушення / В. Коломєєць // Слідчий. – 1999. – № 5. – С. 26-33.
5. Сумачев А.В. Вплив волевиявлення потерпілого на кримінальну відповідальність і покрання / А.В. Сумачев // Проблеми кримінальної відповідальності в умовах формування правової держави. – 1994. – № 4. – С. 71-76.

**До питання про «бездоганну поведінку», як критерію визначення судом втрати особою суспільної безпеки**

*Рябець Г.Є., студент  
Науковий керівник:*



Особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, може бути звільнена від кримінального покарання, якщо діяння особи втратило суспільну небезпечність, внаслідок визнання поведінки цієї особи бездоганною. Ця норма закріплена в ч.4 ст.74 Кримінального кодексу (далі – КК) України [1].

Звільнення від кримінальної відповідальності є актуальною темою сучасності. Під звільненням від кримінальної відповідальності слід розуміти – рішення держави, в результаті якого держава відмовляється від застосування обмежень, засудження та покарання особи, яка вчинила злочинне діяння, передбачене кримінальним законом, якщо така особа не становить значної суспільної небезпеки, виконала певні нормативні умови, закріплені законодавством, та спроможна на виправлення без заходів примусу держави через покарання.

Пленум Верховного Суду України дає роз'яснення – що саме можна розуміти під звільненням від кримінальної відповідальності. Таке визначення міститься у п.1 Постанови Пленуму ВСУ від 23 грудня 2005 року №12 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності». Під цим визначенням слід розуміти – відмову держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, у порядку, встановленому Кримінально-процесуальним кодексом України [2].

Як ми зазначали вище, основним законодавчим закріпленням норми про бездоганну поведінку є ч.4 ст.74 КК України. Оскільки результатом визнання поведінки особи «бездоганною» є звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності, то до норм які так чи інакше стосуються бездоганної поведінки можна віднести: статті 74-87 Розділу XII «Звільнення від покарання та його відбування» Загальної частини КК України, а також статті 285-289 Кримінального процесуального кодексу України.

Правова підстава для звільнення від кримінальної відповідальності – передбачення, конкретних видів звільнення в КК України. Однією із таких підстав і є «бездоганна поведінка». Можна сказати, що матеріально правовою підставою виступає заохочувальна норма. Саме звільнення від кримінальної відповідальності відноситься тільки до компетенції суду і здійснюється лише ним. Звільнення від кримінальної відповідальності визначається в порядку встановленим законодавством.

Питання підстав звільнення від кримінальної відповідальності досліджували такі видатні вчені-науковці, як Ю.В. Баулін, О.П. Горох, О.О. Дудоров, С.Г. Келінута, О.Ф. Ковітіді, Г.О. Петрова, Г.О. Усатий, С.С. Яценко та багато інших. Ці вчені висловлювали свою думку щодо визначення поняття «бездоганної поведінки» під час виступів на конференціях, а згодом закріплювали їх в наукових працях.

Згідно науково-практичних коментарів до КК України, поведінка особи визнається бездоганною, якщо особа не лише утримується від вчинення злочинів та інших правопорушень, а й цілком дотримується загальноприйнятих норм поведінки та моралі, тобто, кажучи іншими словами, поводить себе ідеально [3].

Поняття бездоганної поведінки можна зустріти й в спеціальній юридичній літературі. Юристи визначають таку поведінку, в залежності від того, як особа поводить себе по відношенню до сім'ї, суспільства, трудового чи навчального колективу. Також, велика кількість юристів вважають, що одним з важливих критеріїв для визнання поведінки особи є те, що така поведінка повинна бути належною для наслідування іншими особами.

Суд, при оцінці поведінки особи, як бездоганної, досліджує такі аспекти особи як: 1) як особистості; 2) в суспільстві; 3) в сім'ї; 4) в трудовому чи навчальному колективі; 5) як винуватого у вчиненні злочину. Вважаємо, що суд зможе всебічно, повністю та об'єктивно оцінити це питання тільки тоді, коли він розгляне всі складові аспекти указані вище. Розглянемо кожен з п'яти аспектів.

То ж, до позитивних ознак поведінки особи як особистості можна віднести:

- 1) її вдале навчання в школі, університеті;
- 2) блискуча служба в армії (коли особа була відзначена певними нагородами чи відзнаками);
- 3) присутність у людини освіти(середньо-спеціальної або вищої, або коли особа виявила бажання до здобуття такої освіти);
- 4) якщо особа працює, є фізичною особою підприємцем або займається незалежною професійною діяльністю;
- 5) займається будь-яким видом спорту;
- 6) займається викладацькою, науковою чи мистецькою діяльністю в вільний для особи час;

7) якщо особа немає шкідливих звичок, не зловживає спиртними напоями, не вживає ненормативну лексику під час спілкування з іншими особами;

8) і якщо поведінка особи є законслухняною.

Слід відмітити, що позитивна поведінка в суспільстві є також важливою складовою бездоганної поведінки. До цього критерію можна віднести:

1) нормальні відносини с сусідами, зокрема, відсутність конфліктів, добре спілкування, допомога сусідам;

2) участь особи в громадському житті, зокрема, участь у суботниках, благоустрою території громад;

3) корисне проведення вільного часу, наприклад, організація проведення масових заходів, участь у певних колективах;

4) якщо особа допомагає іншим людям шляхом меценатства або спонсорства;

5) участь особи, в життєдіяльності громад або об'єднань громадян, наприклад, якщо особа є головою громадської організації, чи є депутатом;

6) якщо особа регулярно відвідує такі релігійні установи як: церкви, мечеті, синагоги.

Що ж стосується, такого аспекту бездоганної поведінки як сім'я, то про нього може свідчити те, що:

1) особа постійно проживає в родині, або ж тільки створила сім'ю, або має на меті в найближчий час створити її;

2) наявність порозуміння з членами родини;

3) активна участь у повсякденному житті сім'ї;

4) якщо особа має дитину;

5) якщо особа піклується про членів родини, які є неповнолітніми, непрацездатними тощо.

Аспект бездоганної поведінки особи в трудовому чи навчальному колективі, в основному, стосується того, як особа відноситься до праці чи навчання. Але, також до цього аспекту можна віднести те, чи приймає особа участь у житті трудового колективу. Це наприклад, активна участь у його зборах, професіональних союзах, радах, заняття виборних посад в трудовому колективі на громадських засадах тощо.

Щодо останнього аспекту бездоганної поведінки особи, тобто поведінки особи як винуватого у вчиненому злочині, то йдеться про позитивну посткримінальну поведінку особи. До ознак такої поведінки можна віднести те, що особа з'явилася зі зізнанням, вона щиро покалася, активно сприяла у розкритті злочину, визнала себе винуватою у вчиненні злочину, добровільно відшкодувала завдані збитки, а також усунула заповідану шкоду, яку нанесла злочинним діянням, надала медичну або будь-яку іншу допомогу потерпілому після вчинення злочину тощо.

На підставі вищевикладеного можна зробити наступні висновки. Особа може бути звільнена від кримінального покарання, а її діяння втрачають суспільну небезпечність якщо, згідно ч.4 ст.74 КК України, її поведінку буду визнано бездоганною. А поведінка винної особи, може вважатися бездоганною тільки в тому випадку, якщо при її дослідженні судом буде встановлено, що в комплексі поведінка особи буде ідеальною: як особистості, в сім'ї, в суспільстві, в трудовому чи навчальному колективі, як винуватого у вчиненні злочину.

### **Література**

1. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
2. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: Постанова Пленуму Верховного суду України від 23 грудня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>
3. Коментар до Кримінального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/>

### **Особливості доказування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру**

*Симонець К.О., студентка  
Науковий керівник:*

Відповідно до ст.3 Конституції України людина, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність та безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Чинним кримінальним і кримінальним процесуальним законодавством передбачено систему норм, спрямованих на об'єктивне й гуманне вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням інтересів осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння, страждаючи на психічні хвороби або маючи інші психічні розлади, що зумовлюють потребу в застосуванні примусових заходів медичного характеру чи примусового лікування [1].

Загальні питання правового статусу деяких учасників кримінального провадження й окремі проблеми його набуття та реалізації, а також питання, пов'язані з предметом доказування, зокрема на стадії досудового розслідування, були предметом дослідження багатьох учених, таких як: Ю.П. Аленін, О.В. Баулін, В.П. Бахін, Т.В. Варфоломєєва, М.І. Гошовський, В.І. Галаган, В.Г. Гончаренко, А.В. Іщенко, В.Т. Маляренко, В.М. Тертишник, М.Є. Шумило та ін.

Глава 39 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), передбачає особливий порядок кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Особливості досудового розслідування та судового розгляду щодо застосування цих заходів визначаються загальними правилами КПК і главою 39 (ст.ст.503-516 КПК). Зокрема, ст.505 КПК передбачає обставини, які необхідно встановити під час досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Ці обставини мають певну специфіку, про що свідчить юридичний зміст окремих структурних елементів предмета доказування, передбачених ст.ст.91 та 505 КПК. Порівняння змісту зазначених статей, дозволяє дійти висновку, що ст.505 КПК містить перелік специфічних обставин, які підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру [2]. Так, наприклад, якщо суспільно небезпечне діяння вчинено неосудною особою, то не встановлюються винуватість особи, форма, мотив та інші ознаки суб'єктивної сторони, обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, обтяжують чи пом'якшують покарання.

На відміну від обставин, перелічених у ст.91 КПК, у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру повинні бути всебічно, повно і об'єктивно встановлені такі обставини, як:

- вчинення цього суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення цією особою;
- наявність у цієї особи розладу психічної діяльності в минулому, ступінь і характер розладу психічної діяльності чи психічної хвороби на час вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення чи на час досудового розслідування;
- поведінка особи до вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення і після нього;
- небезпечність особи внаслідок її психічного стану для самої себе та інших осіб, а також можливість спричинення іншої істотної шкоди такою особою;
- характер і розмір шкоди, завданої суспільно небезпечним діянням або кримінальним правопорушенням [2].

Необхідність доказування зазначених обставин виникає з моменту встановлення під час досудового розслідування підстав для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру у і слідчим або прокурором буде прийнята постанова про зміну порядку досудового розслідування [3, 368].

У кримінальному провадженні щодо особи, в якій психічний розлад настав після вчинення злочину, доказуванню підлягають всі обставини, передбачені ст.91 КПК, зокрема, форма вини, мотиви злочину, обставини, які обтяжують чи пом'якшують покарання та інші. Примусові заходи медичного характеру мають застосовуватися лише за наявності обґрунтованого висновку психіатричної експертизи про те, що особа страждає на психічну хворобу чи має інший психічний розлад, які зумовлюють її неосудність або обмежену осудність і викликають потребу в застосуванні щодо неї таких заходів [2].

Судовий розгляд здійснюється одноособово суддею в судовому засіданні за участю прокурора, законного представника, захисника згідно із загальними правилами КПК [2]. Участь особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, не є обов'язковою і може мати місце, якщо цьому не перешкоджає характер розладу психічної діяльності чи її психічного захворювання. Суд зобов'язаний дослідити всі наявні у кримінальному провадженні

докази, а також докази, що надані сторонами в судовому засіданні, оцінивши їх з точки зору належності, допустимості, достатності [3, 369]. Такими діями суд формує доказову базу для прийняття одного із рішень передбачених ст.513 КПК [2].

Суд як суб'єкт доказування у судовому розгляді має перевірити докази, що встановлюють або спростовують вчинення особою суспільно небезпечного діяння, заслухати висновок експертизи про психічний стан особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, перевірити інші обставини, які мають істотне значення для вирішення питання про можливість і необхідність застосування примусових заходів медичного характеру [3, 369].

Охарактеризувавши особливості доказування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, можемо підсумувати, що предмет доказування під час досудового розслідування щодо застосування примусових заходів медичного характеру має низку особливостей, що впливають зі ст.91 КПК України, яка визначає коло обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. По-перше, в цій статті не ставиться питання про винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального провадження, а йдеться про вчинення певною особою суспільно небезпечного діяння. По-друге, найважливіше значення має питання про наявність у цієї особи розладу психічної діяльності в минулому, ступінь і характер розладу психічної діяльності чи психічної хвороби на час вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення чи на час досудового розслідування.

Однією з особливостей кримінального провадження про застосування примусових заходів медичного характеру є обов'язкове проведення психіатричної експертизи.

### **Література**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон, Кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
3. Смирнов М.І. Особливості доказування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру [Електронний ресурс] / М.І. Смирнов // Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку державності та права: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. / відп. за вип. В.М. Дрьомін; НУ ОЮА. – Одеса: Фенікс, 2012. – Т. 2 – С.367-369. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/2660>

### **Антикорупційна стратегія України на 2014-2017 роки: до питання про результати боротьби та відповідальність за вчинення корупційних злочинів**

*Соколенко Д.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Узунова О.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Актуальність теми полягає у тому, що після обрання європейського вектору розвитку, Україна взяла на себе зобов'язання подолати усі корупційні схеми, та виправити ту, неблагополучну ситуацію, яка складалася десятиріччями в нашій державі, в плані отримання неправомірних вигод державними службовцями. Розв'язання проблеми корупції є одним із пріоритетів для українського суспільства на сьогоднішньому етапі розвитку держави. Демократичні перетворення, що нині відбуваються в Українській державі, супроводжуються складними процесами реформування політичних, економічних і правових відносин. Однією з найважливіших складових цього вкрай непростого процесу є запобігання та протидія корупції.

За даними досліджень, саме корупція є однією з причин, що призвела до масових протестів в Україні наприкінці 2013 року - на початку 2014 року. Згідно з результатами дослідження "Барометра Світової Корупції" (Global Corruption Barometer), проведеного міжнародною організацією Transparency International у 2013 році, 36% українців були готові вийти на вулицю, протестуючи проти корупції. За результатами проведеного Міжнародною фундацією виборчих систем (IFES) наприкінці 2013 року дослідження громадської думки, корупція вже входила до переліку найбільших проблем населення і викликала особливе занепокоєння у 47% громадян. За даними досліджень Індексу сприйняття корупції, що проводяться Transparency International, українці вважають свою державу однією з найбільш корумпованих у світі: у 2012 і 2013 роках держава займала 144 місце із 176 країн, в яких проводилися дослідження.

Такий високий показник сприйняття корупції громадянами пояснюється відсутністю дієвих реформ у сфері протидії корупції та неефективною діяльністю органів правопорядку щодо виявлення корупційних правопорушень та притягнення винуватців до відповідальності, про що свідчить, зокрема, незадовільне виконання Україною міжнародних зобов'язань щодо запровадження антикорупційних стандартів: з 25 рекомендацій Групи держав проти корупції (GRECO), наданих за результатами першого і другого раундів оцінки, лише 13 рекомендацій виконано, незважаючи на шість років роботи і три раунди оцінювання прогресу, а з 16 рекомендацій, наданих за результатами третього раунду, виконано лише три рекомендації. З антикорупційних рекомендацій плану дій з лібералізації візового режиму з Європейського Союзу (далі – ЄС) імплементована лише невелика частина, що стосується криміналізації корупції. Ключові рекомендації Групи держав проти корупції (GRECO) та ЄС щодо утворення антикорупційних інституцій, проведення реформ прокуратури, державної служби, створення систем контролю щодо запобігання конфлікту інтересів та доброчесності активів посадовців залишилися невиконаними. При цьому Національна антикорупційна стратегія на 2011-2015 роки, затверджена Указом Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1001, так і не стала ефективним інструментом антикорупційної політики.

Однією з основних причин неналежного виконання Національної антикорупційної стратегії на 2011-2015 роки як основного програмного документа в антикорупційній сфері стала відсутність всупереч міжнародному досвіду чітких індикаторів стану та ефективності її виконання [1].

Корупція гальмує еволюцію правової системи, унеможливаючи наближення України до передових світових показників рівня життя. Відсутність дієвих важелів боротьби з корупцією, поширення корупціогенних ризиків практично на всі сфери суспільного життя, лоцальне ставлення частини громадян до вказаного явища призвели до того, що корупційна діяльність на всіх щаблях влади паралізувала проведення реформ, визначених керівництвом держави як пріоритет розвитку.

Корупція (від лат. «corruptio» – псувати) – протиправна діяльність, яка полягає у використанні службовими особами їх прав і посадових можливостей для особистого збагачення; підкупність і продажність громадських і політичних діячів.

Причини корупції для кожної із країн можуть відрізнятися, але головними серед них будуть невдало побудована система державного управління (або незакінчені реформи в системі органів державного управління), непрофесійність топ-менеджерів в державі, відверто недосконала судова система, політична корупція в парламенті, брак політичної волі національних лідерів щодо ефективного протистояння проявам корупції, насамперед проявам політичної корупції, слабкість інститутів громадянського суспільства.

Більшість фахівців сходяться на тому, що основними причинами високої корупції є недосконалість політичних інститутів, які забезпечують внутрішні і зовнішні механізми заборони. Крім цього, можна виокремити наступні причини:

- 1) двозначні закони: просте, недвозначне, лаконічне і зрозуміле законодавство скорочує потреби у великому апараті чиновників і полегшує розуміння законів громадянами;
- 2) незнання або нерозуміння законів населенням, що дозволяє посадовим особам довільно перешкоджати здійсненню бюрократичних процедур або завищувати належні виплати;
- 3) залежність стандартів і принципів, що лежать в основі роботи бюрократичного апарату, від політики правлячої еліти;
- 4) професійна некомпетентність бюрократії;
- 5) кумівство та політичне заступництво, внаслідок чого формуються таємні домовленості, що ослаблюють механізми контролю та запобігання корупції.
- 6) відсутність єдності в системі виконавчої влади, тобто, регулювання однієї і тієї ж діяльності різними інстанціями;
- 7) нерозвинене громадянське суспільство, в наслідок чого громадяни не мають достатнього впливу щодо ефективного контролю за діями законодавчої, виконавчої та судової гілок державної влади [2].

В Україні почали діяти норми, що посилюють відповідальність за корупційні злочини. Відповідно до змін, внесених до Кримінального кодексу (далі – КК) України п.2 Розділу II «Прикінцевих положень» Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України», діють норми, якими посилено кримінальну відповідальність за вчинення корупційних злочинів. Крім того, Кримінальний кодекс доповнено приміткою, у якій визначено поняття «корупційного злочину».

Так, згідно із змінами в законодавстві, що діють з 25 січня 2015 року, виключено можливість звільнення осіб, які вчинили корупційні злочини, від кримінальної відповідальності у зв'язку з їх дійовим каяттям (ст.45 КК України), з примиренням винного з потерпілим (ст.46 КК України),

передачею особи на поруки (ст.47 КК України) та зміною обстановки (ст.48 КК України), а також призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст.69 КК України) та звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст.ст.75, 79 КК України).

Завдяки внесеним змінам, тепер в нашому законодавстві вперше і чітко закріплено поняття "корупційних правопорушень". Так, відповідно до примітки до ст.45 КК України, корупційними вважаються злочини, передбачені ч.2 ст.191, ч.2 ст.262, ч.2 ст.308, ч.2 ст.312, ч.2 ст.313, ч.2 ст.320, ч.1 ст.357, ч.2 ст.410 КК України, у випадку їх вчинення шляхом зловживання службовим становищем (тобто, у випадку їх вчинення спеціальними суб'єктами злочину – службовими особами шляхом зловживання останніми своїм службовим становищем), а також злочини, передбачені статтями 354, 364, 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>, 368-370 КК України ("чисто" корупційні злочини, що визнаватимуться такими незалежно від суб'єктів їх вчинення) [3].

Найбільша кількість вироків – за отримання хабарів. За досліджений 2016 рік за одержання неправомірної вигоди було засуджено 361 особу, з яких більшість отримали покарання штраф (196 осіб), 82 людини було засуджено до позбавлення волі, із них 15 вироків вже набуло сили, 10 осіб отримали покарання арешт, а 73 особи – були в основному засуджені умовно. При цьому ще 65 осіб було виправдано. Якщо говорити про розміри призначених 196 особам штрафів – то 86 людей заплатило або має сплатити мінімальний штраф, передбачений санкцією ст.368 КК України – 17 тис. грн., а 57 осіб – максимальний – 25,5 тис. грн. Решта осіб (51) отримали щось посередині. Стосовно розмірів неправомірної вигоди – то в основному особи засуджені за хабарі розміром до 10 тис. грн.. – це 63% від загальної кількості вироків за статтями 368, 369 і 369<sup>2</sup> КК України. При цьому вироків щодо хабарів на суму понад 100 тис. грн. – лише 18.

Найбільше вироків виявилось у Львівській області. Проте, більше половини засуджених осіб (всього – 73 особи) – це звільнені від реального покарання (34) і виправдані (10). Ще третина – це штрафи, і лише 2 особи отримали позбавлення волі. Разом з тим, наприклад, в Луганській області п'ятеро із 19 осіб отримали реальне позбавлення волі від 2 до 5 років включно, при цьому 2 вироків вже набули сили. Загалом найбільше позбавлених волі – у Харківській, Кіровоградській та Дніпропетровській областях – 15, 14 та 13 осіб відповідно. На Харківщині вироків щодо 4 осіб набули сили, на Дніпропетровщині – щодо 5, і поки жодного на Кіровоградщині. Зауважимо щодо Кіровоградщини, що 9 з 14 осіб – це фігуранти двох кримінальних проваджень. Із 45 осіб у Закарпатській області майже половина – це голови дільничних виборчих комісій і прикордонники (по 10 осіб). На Івано-Франківщині з 26 осіб 5 – сільські голови, і ще 5 – працівники держлісгоспів [4].

Отже, результатом реформування чинного законодавства, щодо боротьби з корупцією є прийняття нормативно-правових актів, які сприяють протидії корупції. Комплексне реформування системи протидії корупції повинно відбуватися відповідно до міжнародних стандартів та успішних практик іноземних держав і гармонізувати законодавство України з європейськими стандартами. Така стратегія реформи відповідає зобов'язанням, проголошеним Україною в Угоді про асоціацію з ЄС. Вже наступного року, кожна сподіватися на ще більш продуктивну роботу антикорупційних органів та судової системи.

### Література

1. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки: Закон України від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
2. Беззуб І.В. Антикорупційна політика в Україні [Електронний ресурс] / І.В.Беззуб. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1260:antikoruptsijna-politika-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350](http://nbuv.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1260:antikoruptsijna-politika-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350).
3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
4. Аналіз вироків по корупційних злочинах [Електронний ресурс] // Наші гроші. – Режим доступу: <http://nashigroshi.org/2016/09/01/prokurory-i-koruptsionery-richnyj-zriz/>.

### Процесуальні вимоги до проведення експертизи як слідчої (розшукової) дії

*Старушко Д.В., студент  
Науковий керівник:*

Іноді в ході розслідування кримінального правопорушення виникає необхідність оглянути, дослідити, або провести експертизу вже захороненої особи (трупа), що дасть можливість отримати додаткові, або нові за суттю докази, які можуть кардинально змінити напрямок подальшого розслідування.

Для досягнення цієї мети кримінальний процесуальний кодекс України (далі КПК України) передбачає проведення такої слідчої (розшукової) дії, як ексгумація трупа. Але у зв'язку з тим, що її проведення пов'язано з певними організаційними труднощами і моральними аспектами, цієї слідчої (розшукової) дії набуває важливого значення.

Ексгумація, не так часто зустрічається у ході розслідування кримінального провадження. Не зважаючи на це, вона виступає в ролі дуже важливого, а найчастіше, і єдиного засобу одержання доказів по окремим аспектам розслідуваного злочину.

Метою даної роботи є – дослідження питань, щодо процесуальних вимог ексгумації як слідчої (розшукової) дії.

Термін «ексгумація» буквально перекладається «з землі» (від лат. *exhumatio*: *ex* – з, *gumus* – ґрунт, земля) на противагу «інгумації», що означає «передача землі». В українській мові термін "ексгумація" означає "витяг", витяг трупа з місця поховання при необхідності його огляду, проведення експертизи в ході розслідування кримінального провадження [1].

Дослідженню окремих аспектів проведення ексгумації присвятили свої наукові праці такі вчені, як Р.С. Белкін, В.П. Божєв, П.І. Кудрявцев, В.І. Шиканов, В.П. Бахін, О.В. Баулін, Н.С. Карпов, С.М. Стахівський, М.Й. Кулик та ін.

Вивчаючи ексгумацію Д.А. Натуров, визначає її як слідчу дію, що полягає у вийманні трупа (його останків) з місць поховання з метою огляду його та об'єктів, які знаходяться при ньому, труни і могили, а також проведення інших слідчих дій для перевірки наявних та встановлення нових доказів [2, 18].

Як зазначав Р.С. Белкін, ексгумація – це виймання трупа із землі (могили) з метою огляду або судово-медичного дослідження (первинного, повторного) у ході розслідування кримінального провадження [3, 258].

На думку М.І. Скригонюка, ексгумація – це виймання трупа з місця його поховання згідно з правилами, передбаченими кримінальним процесуальним законодавством для проведення судово-медичного дослідження [4, 43].

Проаналізувавши наведені визначення, можна зробити висновок, що вони мають певні розбіжності. Так, в різних джерелах використовуються багатоманітні поняття для позначення місця, з якого проводиться ексгумація: «місце поховання» [5, 165], «місце офіційного поховання» [6, 57], «земля» [7, 258], «могила».

Для вирішення питання про те, який з вищевказаних термінів найбільш точно відображає дії, що при цьому проводяться, слід звернутися до статті 2 Закону України «Про поховання та похоронну справу» від 10 липня 2003 року № 1102-ІУ. Відповідно до даної норми Закону місце поховання – це кладовище, крематорій, колумбарій або інша будівля чи споруда, призначена для організації поховання померлих; могила – місце на кладовищі, у крематорії, колумбарії або в іншій будівлі чи споруді, призначеній для організації поховання померлих, де похована труна з тілом померлого чи урна з прахом; кладовище – відведена в установленому законом порядку земельна ділянка з облаштованими могилами та/або побудованими крематоріями, колумбаріями чи іншими будівлями та спорудами, призначеними для організації поховання та утримання місць поховань.

Як вбачається зі змісту даних понять, терміни «земельна ділянка», «земля», «місце поховання», «кладовище» є занадто широкими за своєю сутністю і не можуть бути використані при визначенні поняття ексгумації. Натомість поняття могили є вужчим за своїм змістом, оскільки означає певну конкретно визначену частину місця поховання. Зважаючи на те, що ексгумація проводиться саме з конкретного місця, спеціально призначеного для організації поховання померлих, більш доцільним було б при визначенні ексгумації застосування саме цього поняття.

Що стосується юридичної природи ексгумації, то, на нашу думку, відповідно до ч.7 ст.223 КПК України «Вимоги до проведення слідчих (розшукових) дій», огляд трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, відноситься до слідчих (розшукових) дій.

Особливості ексгумації як складної і своєрідної слідчої дії обумовлені в більшості випадків тим, що в його проведенні значну роль займають моральні норми та етика спілкування з родичами покійного, труп якого необхідно ексгумувати.

Ексгумація як слідча (розшукова) дія унормована ст.239 КПК України, в якій законодавець визначив, що ексгумація трупа здійснюється за постановою прокурора. Виконання постанови покладається на службових осіб органів місцевого самоврядування. Труп виймається з місця поховання в присутності судово-медичного експерта, який може вилучати зразки тканин і органів або частини трупа, необхідних для проведення експертних досліджень. У ч.7 ст.223 КПК України зазначено, що слідчий, прокурор зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією. Однак винятком є випадки застосування безперервного відеозапису ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії.

Тож можна зробити висновок, якщо при проведенні ексгумації, буде здійснюватись безперервний відеозапис ходу цієї слідчої (розшукової) дії, то участь понятих по суті не є обов'язковою, а їх залучення до участі у слідчій дії буде вже не обов'язком, а правом слідчого та прокурора.

Такий підхід законодавця, на нашу думку, є абсолютно правильним. Адже на сьогодні переважна більшість слідчих і експертно-криміналістичних підрозділів оснащені технічними засобами, такими як кінозйомка та відеозапис, які застосовуються при провадженні слідчих дій, у тому числі при ексгумації трупа. Використання цих технічних засобів гарантує об'єктивність і законність під час збору доказів, їх виконання, дає можливість ретельно простежити послідовність та хід здійснення окремих дій учасників процесу на місці й точно, достовірно і, економно витрачаючи процесуальний час, зафіксувати спостереження відповідної процесуальної дії, не порушуючи при цьому процесуальних прав учасників. Тобто застосування технічних засобів при проведенні ексгумації трупа, залучення спеціалістів для фіксації її результатів сприяють відтворенню об'єктивної реальності, нівелюючи суб'єктивне особисте сприйняття явищ дійсності учасниками процесу [8, 81-82]. Тому інститут понятих не завжди носить імперативний характер.

Безперечно, певний психологічний бар'єр у проведенні ексгумації трупа виникає внаслідок того, що на її учасників нерідко впливає обстановка місця, де проводиться ця слідча дія – кладовище [9, 82]. Крім того, учасники дії вимушені стикатися з трупами, кров'ю, брудом, з різними негативними явищами [10, 245-246]. Це також емоційно і психологічно впливає на невідготовлених понятих, які не здатні кваліфіковано оцінити законність, доцільність та ефективність дій слідчого, в яких зазвичай вони зовсім некомпетентні і фактично стають статистами, людьми «для підпису», який вони, як правило, ставлять без вагань і сумнівів [11, 350-351].

Технічну частину підготовки ексгумації слідчий доручає керівництву місцевої спеціалізованої служби по організації похоронної справи (адміністрації кладовища) або залучає для цього сили інших підприємств і установ. В обов'язки цих служб входить виділення допоміжного персоналу, обладнання для вилучення труни (землерийні інструменти, троси, лебідки, захвати з гаками, помпи для відсмоктування води з могили та ін), транспорту для доставки трупа в морг та ін. Якщо на ексгумації присутні родичі покійного, при загрозі громадської безпеки і в інших випадках, залежно від конкретних обставин, слід передбачити чергування на місці слідчої дії медичного персоналу, присутність представника органу влади, громадської чи релігійної організації, що визначає порядок діяльності кладовища, а також оперативних співробітників для охорони місця слідчої дії та місця проведення експертизи трупа.

Ще однією важливою вимогою до проведення, ексгумації є те, що про проведену слідчу (розшукову) дію складається протокол, у якому зазначається все, що було виявлено, у тій послідовності, в якій це відбувалося, і в тому вигляді, у якому спостерігалось під час проведення слідчої (розшукової) дії. Якщо при ексгумації вилучалися речі та об'єкти для досліджень, про це зазначається в протоколі. До протоколу додаються матеріали вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапису, плани і схеми, графічні зображення, відбитки та зліпки. Після проведення ексгумації і необхідних досліджень поховання здійснюється в тому самому місці з приведенням могили в попередній стан [12].

Отже, враховуючи вищевикладене можна зробити висновок, що вимоги до проведення ексгумації трупа як слідчої (розшукової) дії, які вказані в Кримінальному-процесуальному кодексі України є обов'язковими до виконання, але не всі вони носять імперативний характер. Так участь понятих при здійсненні ексгумації не є обов'язковим, якщо застосовується безперервний відеозапис ходу проведення відповідної слідчої (розшукової) дії. Вимоги які мають організаційний та технічний характер, на наш погляд, виникли уже в процесі практичного застосування огляду трупа пов'язаний з ексгумацією і не мають законодавчо закріплених норм. Труднощами виконання вимог є психологічне напруження яке виникає на початку і вже в процесі виконання ексгумації, так як слідча дія проводиться вже до офіційно похованої людини та зачіпає норми моралі.



### Література

1. Савельева М.В. Криміналістика: учебник / М.В. Савельева, А.Б. Смушкин. – М.: Издательский дом "Дашков и К", 2009. – 608 с.
2. Натура Д.А. Эксгумация: уголовно-процессуальные, криминалистические и экспертные проблемы теории и практики проведения и использования ее результатов / Д.А. Натура. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2003. – 187 с.
3. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. – 2-е изд. доп. / Р.С. Белкин. – М.: Мегатрон XXI, 2000. – 334 с.
4. Скригонюк М. Криміналістична термінологія: [навч. посіб.] / М. Скригонюк. – К.: Вид.-поліграф. центр «Київський університет», 2003. – 125 с.
5. Юридична енциклопедія / під ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: Українська енциклопедія імені М.П. Бажана, 1999. – Т. 2. – 741 с.
6. Грошевой Ю.М. Досудове розслідування кримінальних справ: навч.-практ. посіб. / [Грошевой Ю.М., Вапнярчук В.В., Капліна О.В., Шило О.Г.] ; за заг. ред. Ю.М. Грошевого. – Х.: Вид. «ФІНН», 2009. – 328 с.
7. Галаган В.И. Спорные вопросы определения следственных действий по УПК Украины / В.И. Галаган // Эволюция уголовного судопроизводства на постсоветском пространстве: материалы международной научно-практической конференции: в 3-х книгах (Киев, 22-23 июня 2006 года). – 2006 – Кн. II. – 180 с.
8. Черчукіна Л. Інститут понятьх: гарантії додержання законності або процесуальний архаїзм / Л. Черчукіна // Право України. – 1999. – № 6. – 90 с.
9. Галаган В.І. Проведення ексгумації трупа у кримінальному судочинстві України: моногр. / В.І. Галаган, М. Й. Кулик. – Луганськ: СПД Резніков, 2012. – 212 с.
10. Маляренко В.Т. Про інститут понятьх у кримінальному процесі України / В.Т. Маляренко, І.В. Вернидубов // Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку. – К.: Ін Юре, 2004. – 245 с.
11. Белкин А.Р. Теория доказывания: науч.-метод. пособ. / А.Р. Белкин. – М.: Норма, 2000. – 418 с.
12. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 1001-05 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: rada.gov.ua

### Актуальні питання дотримання принципу недоторканності житла при проведенні обшуку

*Трусова Н.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Кримінальна процесуальна діяльність є одним із механізмів забезпечення права на недоторканість житла, яке закріплено в Конституції України, що є результатом втілення міжнародно-правових стандартів у галузі прав людини. Реалізація цього принципу виступає як логічна передумова у забезпеченні прав та законних інтересів громад та обмеження випадків втручання в їх особисте життя.

Над проблемними питаннями втілення та реалізації цього принципу працювали такі вчені: М.І. Бажанов, Л.О. Богословська, В.Д. Бринцев, Т.В. Варфоломієва, Ю.М. Грошевий, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, В.О. Коновалова, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, Н.В. Сібільова, М.І. Сірий, П.М. Рабинович, А.Л. Ривлін, І.В. Тиричев, В.Ю. Шепітько, Ю.П. Яновича та ін.

Метою статті є визначення актуальних проблем реалізації принципу недоторканності житла в кримінальному процесі України під час проведення обшуку, а також механізмів його реалізації.

Принципи кримінального процесу – це закріплені в законі основоположні ідеї, засади, найбільш загальні положення, що визначають сутність, зміст і спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності та здійснення правосуддя, створюють систему гарантій встановлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правосуддя, засади від яких не відступають, а їх порушення тягне за собою скасування вироку та інших прийнятих за таких умов рішень по справі [1]. Принципи містяться в Конституції України, Кримінальному процесуальному кодексі України (далі КПК України) й інших правових актах (у тому числі і міжнародно-правових актах, що складають частину національного законодавства України). Відповідно до чинного

законодавства недоторканість житла гарантується багатьма нормами, а саме, ч.1ст.30 Конституції України, ч.1 ст.14 КПК України, ст.311 Цивільно-процесуального Кодексу України.

Але певне порушення може відбуватися в рамках кримінальної процесуальної діяльності, а саме під час проведення примусової слідчої (розшукової) дії як обшуку. Обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Обшук житла чи іншого володіння особи проводиться на підставі ухвали слідчого судді. У ч.2 ст.233 КПКУ містяться дефініції таких понять, як «житло» та «інше володіння особи». Так, під житлом розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення. Як роз'яснив Пленум Верховного Суду України в постанові від 06 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності», до житла прирівнюються також ті його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо) [2]. Не є житлом приміщення, спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені за законом. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи. Слід зазначити, що порушення недоторканості житла чи іншого володіння громадян тягне кримінальну відповідальність за ст.162 КК України [3]. Тобто, встановлена караність за дії, пов'язані з незаконним проникненням до житла чи до іншого володіння особи, незаконним проведенням у них огляду чи обшуку, а також інші дії, що порушують недоторканість житла громадян.

У разі необхідності провести обшук слідчий за погодженням з прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням. Сторона захисту чи потерпілий мають право подати клопотання про проведення обшуку тільки особи, яка здійснює досудове розслідування [4].

Клопотання сторони захисту, потерпілого і його представника чи законного представника про виконання будь-яких процесуальних дій слідчий, прокурор зобов'язані розглянути в строк, не більше трьох днів з моменту подання, і задовольнити їх за наявності відповідних підстав. Про результати розгляду клопотання повідомляється особа, яка заявила клопотання. Про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання вноситься вмотивована постанова, копія якої вручається особі, яка заявила клопотання, а у разі неможливості вручення з об'єктивних причин надсилається їй. Клопотання слідчого, погодженого з прокурором, прокурора про проведення обшуку повинно відповідати вимогам ст.234 КПК України. Підстави для проведення обшуку мають бути достатніми, що вказують на можливість досягнення його мети, інакше слідчий суддя відмовляє в задоволенні відповідного клопотання. Підставами для задоволення клопотання про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи є його обґрунтованість та відповідність вимогам ст.234 КПК України.

Звертаючись до судової практики, часто можна знайти приклади зловживання слідчими та прокурорами під час звернення з клопотанням про обшук вимогами п.7 ч.3 ст.234 КПК України, відповідно до якого клопотання про обшук повинно містити вичерпний перелік речей та документів, які потрібно розшукати, оскільки фраза «інші речі, предмети, документи, що мають відношення до кримінального провадження та майна здобутого в результаті вчиненого кримінального правопорушення», таке трактування відкриває великий простір для маневрування під час проведення обшуку відкрила великий простір для маневру під час обшуку. Використання цієї норми у тексті ухвали слідчого судді дає змогу слідчому діяти на власний розгляд, вилучати будь-які речі та предмети, в тому числі ті, які не стосуються кримінального провадження, в межах якого проводиться обшук. Відсутність у клопотаннях посилання на конкретні речі, документи або осіб, яких планується відшукати, призводить до порушення недоторканості житла, що гарантоване КПК України, Конституцією України та неповною мірою відповідає п.7 ч.3 ст.234 та п.6 ч.2 ст.235 КПК України [3].

Аналіз статистичних даних узагальнення судової практики розгляду слідчими суддями відповідних клопотань про надання дозволу на проведення обшуку 2015 року свідчить про те, що у більшості випадків клопотання про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи задовольнялись – 69,5% [5]. Наведене співвідношення демонструє наявність фактів необґрунтованого та безпідставного звернення органів досудового розслідування з відповідними клопотаннями. За вказаний час розгляду таких клопотань на практиці слідчі судді відмовляли у задоволенні клопотань про обшук у тих випадках, коли прокурором, слідчим не було доведено

наявність достатніх підстав вважати, що: відшукувані речі і документи мають значення для досудового розслідування; відомості, які містяться у відшукуваних речах і документах, можуть бути доказами під час судового розгляду; відшукувані речі, документи знаходяться у зазначеному в клопотанні житлі чи іншому володінні особи.

Слідчий суддя має закріплену можливість визначити обмеження застосовування технічних засобів фіксації проведення слідчої дії під час дачі дозволу на проведення тих слідчих дій, які проводяться за його рішенням: обшуку у житлі чи іншому володінні особи. З точки зору міжнародно-правових актів (Загальної декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права), а також справ, розглянутих Європейським судом з прав людини, законними можна вважати обмеження права на недоторканність житла, якщо вони мають правову основу. Такою основою має бути законна, обґрунтована та мотивована ухвала слідчого судді, постановлена за результатами всебічного дослідження клопотання на проведення обшуку.

Найпоширенішою формою обмеження права на недоторканність житла у ході розслідування злочинів є обшук. Тому процесуальний закон повинен містити не тільки гарантії законності проведення обшуку, а й механізм відновлення порушених прав. КПК України не містить такого механізму. Тому під час погодження клопотання про проведення обшуку прокурор повинен не тільки спланувати хід виконання даної слідчої (розшукової) дії, а й вжити заходів, аби не допустити порушення закону. Порушення процесуальних вимог при поданні або погодженні клопотання є безпосереднім порушенням прав людини та унеможливує виконання завдань кримінального провадження.

Отже, зміст забезпечення принципу недоторканості житла під час проведення обшуку має бути втіленим у таких аспектах: своєчасне реагування на порушення зазначеного конституційного принципу; надання допомоги учасникам судочинства під час реалізації вищезазначеного права; проведення профілактичної роботи щодо створення сприятливих умов реалізації права на недоторканність житла; дотримання принципів законності та доцільності при здійсненні слідчих дій у житлі та іншому володінні особи.

### Література

1. Кучинська О.П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: [моногр.] / О.П. Кучинська. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 228 с.
2. Про судову практику у справах про злочини проти власності: Постанова Пленуму Верховного суду України від 6 листопада 2009 року № 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>.
4. Біленчук П.Д. Криміналістика / П.Д. Біленчук. – К.: Атіка, 2001. – 544 с.
5. Узагальнення судової практики розгляду слідчими суддями Київського районного суду міста Одеси відповідних клопотань про надання дозволу на проведення обшуку за період із 21.11.2012 р. по 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ki.od.court.gov.ua>.

### Особливості допиту неповнолітніх свідків у досудовому провадженні

*Цибеленко А.М., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Ми бачимо як стрімко зростає злочинність в нашій країні. Суспільство все більше і більше стає жорстокішим по відношенню один до одного. Нерідко трапляються випадки, коли свідками злочину стають неповнолітні особи. Законодавство України передбачає участь у допиті неповнолітніх свідків, але серед науковців виникає спір щодо залучення таких осіб. Тому обрана тема, на нашу думку, допоможе більш детально зрозуміти залучення до допиту неповнолітніх свідків у кримінальному провадженні.

Підготовка і проведення допиту неповнолітніх зумовлені віковими особливостями допитуваної особи. Знання цих особливостей має велике значення для обрання прийомів встановлення психологічного контакту, вибору режиму проведення допиту, здійснення впливу на неповнолітнього, оцінки його свідчень [1, 563].

Неповнолітні — це особи, які не досягли 18 років. У психологічній літературі запропоновано шість вікових груп неповнолітніх:

- 1) дитячий вік (до 1 року);
- 2) раннє дитинство (від 1 до 3 років);
- 3) дошкільний вік (від 3 до 7 років);
- 4) молодший шкільний вік (від 7 до 11—12 років);
- 5) підлітковий вік (від 11 до 14—15 років);
- 6) старший шкільний вік (від 14 до 18 років) [1, 563].

Дослідниками цього питання були такі вчені, як О.М. Васильєв, Л.М. Вакнеєва, В.О. Коновалова, П.Р. Осіпов, С.В. Кузнєцова, Т.С. Кобцова, В.В. Печерський, О.Ю. Скічко, О.Б. Соловійов, Є.О. Центров, В.Ю. Шепітько та інші.

Серед вчених панує думка, що неповнолітні особи (якщо вони є свідками у кримінальній справі) мають викликатися на допит тільки у крайніх випадках, коли без їх показань неможливо встановити істину у кримінальній справі, бо допит може негативно вплинути на їх психіку. В інших випадках, коли немає крайньої необхідності допитувати неповнолітнього, тобто у матеріалах справи є достатньо доказів і можна обійтись без допиту неповнолітнього, його виклик є недоцільним. Така позиція свідчить про визнання вченими за неповнолітніми особами особливого статусу [2, 333].

Однією з основних особливостей при підготовці та проведенні допиту неповнолітнього свідка чи потерпілого слідчим — є правильність використання заходів і методів для встановлення зв'язку з допитуваною особою. Саме тому Ганс Грос вважав, що свідок невмілому слідчому або нічого не розповість, або розкаже несуттєве, або зовсім невірне, і той же свідок дасть досить правдиві, точні і докладні свідчення тому слідчому, який зуміє заглянути в його душу, зрозуміти його і зуміти з ним зійтись [3, 34].

На початку допиту, зазвичай, доцільно допитувати неповнолітнього по питанням, які умовно можна охрестити питаннями біографічного характеру, а вже потім задавати питання, що безпосередньо стосуються злочину. Тактичні прийоми, що слід застосовувати в процесі допиту залежать від особистості підлітка. У випадку допиту розбещених і недисциплінованих неповнолітніх, необхідно проявляти серйозність і суворість і, навпаки, якщо допитуваний є сором'язливим, невпевненим — слід підбадьорити та заохотити його [4, 136].

У статті 226 Кримінального процесуального кодексу України, вказано, що допит малолітньої або неповнолітньої особи проводиться у присутності законного представника, педагога або психолога, а за необхідності — лікаря [5].

Присутність педагога є обов'язковою вимогою при допиті неповнолітніх віком до 14 років, а також за рішенням слідчого — при допиті неповнолітніх віком до 16 років. Присутність лікаря при допиті неповнолітнього свідка, віком до 16 років може бути визнана слідчим необхідною в разі відсталості у фізичному чи розумовому розвитку допитуваного, його хворобливості. Присутність законних представників неповнолітнього має сенс лише тоді, коли вони не є приховувачами злочину, не притягуються самі до відповідальності і не можуть негативно вплинути на свідка та його показання. Перед викликом законного представника до участі в допиті слідчий повинен з'ясувати, чи не є він особисто заінтересованим в показаннях неповнолітнього і які між ними стосунки. Присутність зазначених осіб може сприяти захисту його законних інтересів, встановленню з ним психологічного контакту і отриманню повних і правдивих показань [4, 136].

Важливим питанням підготовки до допиту неповнолітнього є вибір доцільного місця і обстановки допиту, які повинні імпонувати допитуваному, та провести його найефективніше. По-перше, слідчому, що проводить таку слідчу дію необхідний окремий кабінет. По-друге, доцільним є складання плану допиту неповнолітнього із зазначенням даних, які необхідно враховувати в ході допиту, кола учасників допиту та основних запитань з послідовністю їх постановки. По-третє, надзвичайно важливим видається встановлення вищезазначеного психологічного контакту, що полягає у наявності психологічної атмосфери, яка виявляється в оточуючій обстановці, та надання повних і правдивих показань [6, 332].

Показання неповнолітнього свідка у протоколі допиту слід записувати простими, зрозумілими йому реченнями, з урахуванням особливостей його мови. Це робиться для того, щоб знову не викликати неповнолітнього свідка.

Таким чином, ми дійшли висновку, що допит неповнолітніх як свідків повинен мати місце лише у крайніх випадках. Слід також зауважити, що при проведенні допиту неповнолітніх, можна досягти ефективного результату тільки у разі врахування усіх істотних особливостей та належної підготовки до відповідної слідчої дії.

## Література

1. Шепітько В.Ю. Криміналістика: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти]. – 2-ге вид., перероб. і допов. / В.Ю. Шепітько. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – 728 с.
2. Біленчук П.Д. Криміналістика / П.Д. Біленчук. – К.: Атіка, 2001. – 500 с.
3. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики Гросс Г. – СПб., 1908. – 1037 с.
4. Шмиголь Т. Особливості тактики проведення допиту при розслідуванні злочинів, учинених неповнолітніми / Т. Шмиголь // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 8. – С. 134-137.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.google.com.ua/url?>
6. Баранчук В.В. Поняття та ознаки психологічного контакту в процесі допиту / В.В. Баранчук // Питання боротьби зі злочинністю: збірник наукових праць. – 2009. – № 17. – С. 326-332 с.

### **До питання про суб'єктивну сторону складу злочину «Розбій»**

*Чудновська Д.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Узунова О.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Злочин – це людський вчинок, найбільш закономірним і найбільш важливим у ньому є психологічний аналіз – вивчення злочину як прояву властивостей особи, розкриття мети і поведінки злочинця. Найбільш суспільну небезпечність становлять насильницькі злочини проти власності із застосуванням насильства. Для досягнення своїх корисливих цілей злочинці застосовують насильство. Форми такого злочинного насильства достатньо різноманітні, тому такі злочини у більшості випадків вчиняються з особливою жорстокістю, знущанням над особою.

Злочини проти власності – доволі поширене явище, тому в кримінальному законодавстві їм приділено значну увагу. У Кримінальному кодексі України такі злочини виділені в окремий розділ «Злочини проти власності».

Відповідно до ст.187 Кримінального кодексу (далі – КК) України, розбій – це напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства [1]. Психічне насильство при розбої полягає у погрозі негайно застосувати фізичне насильство, небезпечне для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу (погроза вбити, заподіяти тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження, легке тілесне ушкодження з розладом здоров'я або втратою працездатності). Погроза вчинити вбивство, заявлена під час розбою з метою подолання опору потерпілої особи охоплюється диспозицією ст.187 КК України і за ст.129 КК України "Погроза вбивством" не потребує додаткової кваліфікації [2]. При цьому погроза повинна мати реальний характер і сприйматися потерпілим як така, що може бути негайно реалізована.

Питання суб'єктивної сторони складу злочину розбій досліджували у своїх працях В.І. Борисов, Б.С. Волков, П.С. Дагель, В.П. Ємельянов, Г.А. Злобін, О.М. Ігнатів, Л.М. Кривоченко, Б.С. Никифоров, О.І. Рарог, М.В. Семикін, М.І. Панов, І.С. Тишкевич та інші.

Суб'єктивна сторона складу злочину – це характеристика внутрішньої сторони злочину, ставлення особи до діяння (дії або бездіяльності), яку вона вчинила, та шкідливих наслідків своєї поведінки [3]. Суб'єктивна сторона розбою, передбаченого ст.187 КК України характеризується тим, що він визнається злочином з формальним усіченим складом, тобто розбій вважається закінченим з моменту вчинення нападу з метою заволодіння чужим майном, поєднаного з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, незалежно від того, чи вдалося винному заволодіти майном, чи ні [4]. Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом та корисливим мотивом. Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони розбою є мета, з якою здійснюється напад, – заволодіння чужим майном [2]. Характеризуючи суб'єктивну сторону розбою треба чітко уявляти собі, що саме має місце: ознаки суб'єктивної сторони усіченого складу злочину чи елементи суб'єктивної сторони складеного злочину, який складається з двох взаємопов'язаних діянь, що породжують конкретні наслідки в реальній дійсності. Тому законодавство України визначає, що кримінальній відповідальності та покаранню підлягає лише та особа, яка винна у скоєнні злочину, тобто умисно або через необережність скоїла передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння.

Для встановлення суб'єктивної сторони злочину використовують дані про особистість, але при цьому необхідно уникати ігнорування чи недооцінки цих даних або навпаки безпідставної переоцінки. При вивченні матеріалів кримінальних справ є певні недоліки у вивченні особистості обвинуваченого, а саме:

- не визначається мотивують складова особистості;
- не встановлюються психологічні властивості;
- вивчення особистості здійснюється формально;
- наявність у різних документах різних даних про особу, що ніяк не пояснюється.

Відповідно до вимог ст.65 КК України, при призначенні покарання за вчинення злочинів суд повинен врахувати ступінь тяжкості цього злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання. Врахування обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання, здійснюється судом відповідно до ст.66-67 КК України [1]. Ці обставини зазвичай перераховуються формально, тому що обвинувальні висновки, як правило, не містять таких даних про особу, котрі свідчили б на користь пом'якшення чи обтяження покарання. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначено покарання, необхідне і достатнє для її виправлення, а також запобігання вчиненню нею нових злочинів.

Суб'єктивна сторона має важливе значення при характеристиці будь-якого діяння, оскільки вона пов'язана і з об'єктом, і з об'єктивною стороною, які знаходять в ній своє відбиття, крім того, злочинними наслідками «визначаються лише такі результати дій людини, які були завдані винною» [5, 20].

Виходячи з вище зазначеного, можна зробити висновок, що розбій завжди вчиняється з прямим умислом, тому наявність несприятливих обставин за яких був вчинений злочин на вид умислу і його форму не може впливати.

Зміст умислу аналізованого діяння свідчить, що це злочинне посягання за своїм характером і спрямованістю може бути віднесене до злочинів, суспільна небезпека, злочинна сутність і зміст яких достатньо очевидні кожній людині. Будь-яка людина усвідомлює, що вкрати будь-яку річ або відібрати її силою – означає скоїти злочин, але не кожна людина здатна вчинити напад із застосуванням насильства або з погрозою застосування такого насильства. При вчиненні розбійних дій в реальній дійсності особа усвідомлює суспільно небезпечний характер вчинюваного розбійного посягання, передбачає настання наслідків від своїх дій у вигляді реальних подій або створення небезпеки і бажає їх настання. Саме так підходить до встановлення вини у вчиненні розбою слідчо-судова практика.

### **Література**

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
2. Коментар до Кримінального кодексу України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/uk/81-uky/1871-187.html>
3. Елементи складу злочину та їх загальна характеристика [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radnuk.info/pidrychnuku/kruminal-pravo/488-krim/9428-52-----html>
4. Види складів злочину [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radnuk.info/pidrychnuku/kruminal-pravo/488-krim/9427-53---html>
5. Кузнецова Н.Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Госюриздат, 1958. – 248 с.

### **Критерії відмежування злочинів від кримінальних проступків**

*Шеховцова Т.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

З метою зменшення рівня злочинності та забезпечення належного рівня кримінально-правової охорони прав людини необхідно виробити ефективну політику у сфері боротьби з цим негативним явищем. Одним із положень концепції реформування зазначеної сфери є введення до законодавства України інституту кримінального проступку. Ефективність такого реформування забезпечується в тому числі із врахуванням історичного та досвіду та сучасних надбань інших держав.

Класифікація злочину виникла у французькому кримінальному праві і була сприйнята у більшості держав, які відносяться до романо-германської правової сім'ї. Кримінальний кодекс 1810 р.

закріпив тричленну конструкцію злочинного діяння: злочин – проступок – порушення. Така ж модель була відображена у Німецькому кримінальному кодексі аж до 1975 р., коли внаслідок реформи кримінального права їй на зміну прийшла двочленна класифікація: злочин і проступок [1, 41].

Категорія «кримінальний проступок» не є новелою і для України. Так, Уложення про покарання 1845 р. передбачає два види кримінально-караних діянь – злочини і проступки. Причому, злочином визнається будь-яке порушення закону, яке посягає на недоторканність прав верховної влади, права суспільства чи приватних осіб; проступком є порушення правил, передбачених для охорони визначених законом прав і суспільної або особистої безпеки [2, 97].

Кримінальне законодавство радянських часів не містило норм про кримінальний проступок. Незважаючи на це, в умовах радянської кримінально-правової політики були закладені теоретично-правові основи дослідження кримінального проступку як одного із видів злочинних діянь. Зокрема, указом Президії Верховної Ради СРСР до Основ кримінального законодавства конструкція «особа, яка скоїла злочин», була замінена на формулювання «особа, яка скоїла діяння, що містить ознаки злочину», що, на думку дослідників, поклало початок формуванню позиції про необхідність введення до кримінального законодавства поняття кримінального проступку [3, 261].

Сучасне українське кримінальне законодавство визначає лише один вид кримінального правопорушення – злочин. Натомість, Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р. (далі – КПК України) вводить в правовий простір категорію «кримінальний проступок».

Проблематиці запровадження в правовий простір України кримінального проступку як різновиду кримінального правопорушення приділялась увага багатьма науковцями, серед яких І.П. Голосніченко, В.І. Курляндский, Н.Ф. Кузнецова, А.П. Гуляєв, А.А. Тер-Акопов, М.І. Хавронюк, Н.А. Мирошніченко, В.І. Фаринник та інші. Незважаючи на це, до сьогоднішнього часу в теорії не вироблено єдиного підходу до розуміння сутності кримінального проступку, його відмінності від злочину та процесуального значення введення такої категорії у правовий простір.

Метою цієї статті є визначення поняття «кримінальний проступок», дослідження процесуального значення двочленної класифікації кримінальних правопорушень в контексті зарубіжного досвіду з цього питання.

В теорії кримінального права немає єдності щодо визначення кримінального проступку. Так, Л.М. Демидова пропонує кримінальним проступком вважати різновидом злочину невеликої тяжкості, ступінь суспільної небезпеки якого є незначною [2, 99].

На думку В.І. Фаринник під кримінальним проступком слід розуміти передбачене законом діяння (дію або бездіяльність), що не містить великої суспільної небезпеки, вчинене осудною особою, яка досягла на момент вчинення проступку шістнадцятирічного віку, та за яке не передбачено покарання у вигляді позбавлення волі [4, 225].

Г.В. Федотова визначає, що кримінальний проступок – це один із видів кримінального правопорушення, що характеризується невеликим рівнем суспільної небезпеки (шкоди), відповідно до якого передбачено застосування альтернативного виду покарання [3, 262].

На законодавчому рівні також є спроби врегулювати відмінність між злочином та кримінальним проступком. Так, Проектом Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» передбачено, що кримінальним проступком є суспільно небезпечне винне діяння, вчинене суб'єктом кримінального проступку [5].

На підставі вищевикладеного можемо зробити висновок, що критерії відмежування кримінальних проступків та злочинів у вітчизняному кримінальному праві остаточно не сформовані. Як впливає з наведених визначень, загалом науковці розрізняють ці поняття за ступенем суспільної небезпеки.

Аналіз зарубіжного досвіду з цього питання дозволяє дійти висновку, що в основу розмежування злочинів та кримінальних проступків покладений формальний критерій – вид та розмір призначуваного покарання. Наприклад, Кримінальний кодекс Німеччини визначає, що злочином є протиправне діяння, за яке передбачено мінімальне покарання у вигляді позбавлення волі строком не менше одного року або більш суворе, а проступком – протиправне діяння, за яке мінімальне покарання передбачено у вигляді позбавлення волі на менш тривалий строк або грошовий штраф [1, 42].

Кримінальний кодекс Австрії, поряд із покаранням, додатково передбачає можливість розмежування цих понять за формою вини. Зокрема, усі злочинні діяння, вчинені з необережності, визнаються проступками [1, 42].

На думку дослідників, класифікація злочинних діянь характеризується наявністю кримінально-правового та процесуально-правового значення.

А.В. Серебреннікова зазначає, що класифікація має незначне кримінально-правове значення. Зокрема, такий поділ має значення для визначення караності замаху, при формулюванні погрози

злочином. Крім того, на відміну від підбурювання до вчинення злочину, не буде кримінально-караним підбурювання до вчинення проступку [1, 42-43].

Проте класифікація злочинних діянь має процесуальне значення, яке проявляється у впливі на ряд інститутів кримінально-процесуального права. Зокрема, кваліфікація певного діяння як злочину або як кримінального проступку впливає на визначення підсудності. Так, в кримінальному процесі ФРН діє принцип: «чим складніше справа, тим більше суддів її розглядають». Щодо проступків рішення по справі може бути винесене суддею одноособово [1, 44].

Класифікація злочинних діянь впливає також на обсяг і характер слідчих дій, які проводяться у справі. Однією з новітніх тенденцій розвитку кримінального процесу є те, що ті слідчі дії, які суттєво зачіпають права і свободи людини і громадянина, можуть бути проведені тільки у справах про найбільш небезпечні діяння. Так, за Кримінально-процесуальним кодексом ФРН дозволяється без інформування прослуховувати і записувати розмови осіб, якщо факти підтверджують підозри, що ці особи почали вчиняти особливо тяжкий злочин [1, 44].

Схожа позиція наведена у ст.300 КПК України, згідно з якою під час досудового розслідування кримінальних проступків забороняється вчиняти негласні слідчі (розшукові) дії [6].

Віднесення діяння до того чи іншого виду кримінального правопорушення також впливає на застосування заходів процесуального примусу. Так, обрання заходів, які суттєво обмежують конституційні права особи, залежить від тяжкості злочину, який інкримінується такій особі. Відповідне положення закріплене у КПК України. У ст.299 зазначається, що під час розслідування проступків до особи не можуть бути застосовані такі заходи процесуального примусу, як домашній арешт, застава та тримання під вартою [6].

Зарубіжний законодавець інакше підходить до вирішення цього питання. Наприклад, згідно Кримінально-процесуального кодексу Швейцарії взяття під варту допускається застосовувати щодо особи, яка підозрюється у вчиненні не тільки злочину, але й кримінального проступку, якщо існують достатні підстави вважати, що така особа переховуватиметься від слідства чи покарання, або вплине на осіб чи на докази, щоб перешкодити встановленню істини, а також якщо вчинення такою особою тяжких злочинів чи кримінальних проступків суттєво загрожує безпеці інших осіб [1, 44].

Крім того, класифікація впливає на диференціацію провадження у справі. Останнім часом в кримінальному процесі Німеччини, Австрії та Швейцарії виникає все більше спрощених форм, серед яких, зокрема, провадження з винесення наказу про покарання. Так, відповідно до кримінально-процесуального законодавства ФРН, у випадку вчинення особою кримінально-правового проступку, за письмовим клопотанням прокуратури, правові наслідки цього діяння можуть бути визначені наказом про покарання [1, 44].

КПК України передбачає можливість розгляду обвинувального акту у справі по кримінальному проступку в спрощеному порядку – без проведення судового розгляду в судовому засіданні, за відсутності обвинуваченого у випадку, якщо він беззаперечно визнав свою винуватість і не оспорує встановлених досудовим розслідуванням обставин. Проте ч.2 ст.381 КПК України встановлює, що таке провадження здійснюється за загальними правилами судового провадження [6].

Отже, запровадження інституту кримінального проступку в кримінальне та кримінальне процесуальне право України на сьогоднішній день залишається предметом дискусій. Поняття «кримінальний проступок» поки що не має належного законодавчого закріплення, а норми, викладені у КПК України, не розкривають суть та специфіку даного інституту.

Вважаємо, запровадження в правовий простір категорії «кримінальний проступок» є доцільним, оскільки дозволить піддати кримінально-правовій охороні більшу кількість суспільних відносин. При цьому критерієм розмежування понять «злочин» та «кримінальний проступок» має стати вид та розмір призначуваного покарання.

Пропонуємо доповнити Кримінальний кодекс України статтями, які надавали б визначення кримінального проступку, а також конкретні критерії відмежування його від злочину.

#### Література

1. Серебренникова А.В. Классификация преступных деяний по законодательству Германии, Австрии и Швейцарии и ее значение / А.В. Серебренникова // Бизнес в законе. – 2012. – № 5. – С. 41-45.
2. Демидова Л.М. Уголовный проступок: проблемы теории и законодательства / Л.М. Демидова // Закон и жизнь. – 2013. – № 10-2. – С. 96-100.
3. Федотова Г.В. Застосування поняття «кримінальний проступок» у кримінальному праві та законодавстві / Г.В. Федотова // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 5. – С. 260-263.



4. Фаринник В.І. Деякі особливості досудового провадження у спрощеному порядку / В.І. Фаринник // Право і безпека. – 2012. – № 3. – С. 225-233.
5. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків: Проект Закону України від 03.03.2012 р. № 10146 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=42733](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42733)
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

### **Кримінальні процесуальні гарантії – поняття, сутність та значення у кримінальному процесі України**

*Щербина М.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізькій національний університет*

Змагальна побудова кримінального провадження передбачає наділення сторін кримінального провадження широким колом процесуальних прав, для забезпечення та дотримання яких існує ціла система кримінально-процесуальних гарантій [1, 120].

Проблеми, що стосуються кримінальних процесуальних гарантій, були предметом дослідження таких учених-процесуалістів, як Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, М.І. Бажанов, Л.О. Богословська, В.А. Бойков, В.Д. Бринцев, Т.В. Варфоломєєва, Ю.М. Грошевий, Т.М. Добровольська, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, Л.Д. Кокорєв, А.Ф. Коні, В.О. Коновалова, В.М. Корнуков, Е.Ф. Куцова, О.М. Ларін, Л.М. Лобойко, О.О. Лукашева, В.М. Савицький та ін.

Але не дивлячись на достатню кількість досліджень, окремі питання даної теми залишаються неосвітленими. Так, М.С. Строгович вважав, що процесуальні гарантії у кримінальному судочинстві становлять собою «встановлені законом засоби, за допомогою яких громадяни, які беруть участь у кримінальному процесі, можуть захищати свої права та інтереси» [1, 121].

На думку Л.Д. Удалової, процесуальні гарантії – це передбачені кримінально-процесуальним законом засоби забезпечення завдань кримінального судочинства й охорони прав і законних інтересів осіб, які беруть у ньому участь [2, 23].

До переліку таких засобів і способів належать процесуальні норми, права та обов'язки учасників кримінального провадження, засади кримінального провадження, кримінально-процесуальна форма, діяльність учасників кримінального провадження, система заходів процесуального примусу, кримінальна процесуальна відповідальність. Отже, кримінальні процесуальні гарантії – це система правових засобів забезпечення успішного виконання завдань правосуддя й охорони законних інтересів усіх учасників кримінального провадження, що припускає суворе дотримання встановлених законом форм і засад кримінального провадження, закріплення прав учасників провадження та умов їх реалізації, точне виконання обов'язків посадовими особами та органами, що здійснюють кримінально-процесуальну діяльність [3, 172].

Суттєвою подією для закріплення кримінальних процесуальних гарантій стало прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), характерним для якого є те, що він не тільки проголошує гарантії прав сторін кримінального провадження, а й регламентує процесуальний механізм, який забезпечує реалізацію цих гарантій. Механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій становить собою, по суті, усю систему кримінально-процесуальних норм, які задають спрямованість кримінального провадження на досягнення його завдань.

Відповідно до ст.2 КПК України такими завданнями є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [4].

Також КПК України містить низку положень щодо прав підозрюваного, обвинуваченого та гарантій їх забезпечення на всіх стадіях провадження, що має важливе значення для реалізації багатьох засад кримінального судочинства, зокрема, законності, доступу до правосуддя та обов'язковості судових рішень, змагальності сторін і свободи в поданні ними суду своїх доказів та у

доведенні перед судом їх переконливості, забезпечення права на захист, забезпечення справедливого судового розгляду, рівноправності сторін, презумпції невинуватості, свободи від самовикриття, заборони двічі притягуватися до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення та ін. [1, 121].

Іншою найважливішою процесуальною гарантією сторони захисту у кримінальному провадженні є забезпечення права на захист. Це право є загальногалузовим і не може бути обмежене (ст.64 Конституції України) [5]. Згідно з ч.1 ст.20 КПК України підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК України [4].

Охарактеризувавши кримінальні процесуальні гарантії у кримінальному процесі України, можемо підсумувати, що кримінальні процесуальні гарантії спрямовані на забезпечення прав та реалізацію обов'язків осіб, які залучаються до кримінального процесу: свідків, експертів, спеціалістів, понятих та ін. Кримінальні процесуальні гарантії спрямовані й на реалізацію повноважень осіб, які ведуть кримінальний процес. Суттєвою ознакою кримінальних процесуальних гарантій є і реалізація не лише прав учасників кримінального процесу та осіб, що до нього залучаються, а й їх обов'язків, що забезпечує реалізацію публічних інтересів кримінального процесу (п.18 ст.7 КПК України) та виконання завдань кримінального судочинства (ст.2 КПК України).

Виходячи з наведеного можна зробити висновок, що існуюча система процесуальних гарантій в Україні є недосконалою, і потребує подальших розробок, в тому числі щодо розкриття їх сутності з метою подальшого підвищення їх ефективності для досягнення мети та виконання завдань кримінального судочинства.

### Література

1. Моторигіна М.Г. Процесуальні гарантії забезпечення прав сторони захисту у змагальному кримінальному провадженні / М.Г. Моторигіна // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 120-125.
2. Удалова Л.Д. Кримінальний процес України. Загальна частина: навч. посіб. / Л.Д. Удалова. – К.: Кондор, 2005. – 152 с.
3. Трофименко В.М. Уголовно-процессуальные гарантии и их схема / В.М. Трофименко // Проблемы совершенствования украинского законодательства и повышение эффективности правоприменительной деятельности / отв. ред. Н.И. Панов. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 1997. – С. 170–174.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон: Кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

### Особливості і порядок, підстави оскарження ухвал слідчого судді на досудовому розслідуванні

*Яременко Д.Г., студентка*

*Науковий керівник:*

*Єна І.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В Україні параграфом 2 гл. 26 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) передбачене право на оскарження ухвал слідчого судді під час досудового розслідування є важливою гарантією забезпечення захисту прав і законних інтересів учасників кримінального провадження і процесуальним інструментом виправлення судової помилки на цьому етапі кримінального провадження. Законність та обґрунтованість рішень слідчого судді, прийнятих на досудовому розслідування, може бути забезпечена можливістю їх оскарження в апеляційному порядку.

Дослідженням особливостей і порядку, підстав оскарження ухвал слідчого судді на досудовому розслідуванні займались вчені у галузі кримінального процесуального права, а саме: Артаманов О.М., Бринцев В.Д., Головюк В.І., Дочія І.Р., Кирій Л.М., Кондратьєв О.В., Лалієв А.І., Маляренко В.Т., Носкова О.В., Скрипіна Ю.В., Цурлуй О.Ю., Чернухін В.Г., Шило О.Г. та інші.

У п.1 ст.309 КПК України встановлюється, що під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про: 1) відмову у наданні дозволу на затримання; 2) застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або відмову в його застосуванні; 3) продовження строку тримання під вартою або відмову в його продовженні; 4) застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні; 5) продовження строку домашнього арешту або відмову в його продовженні; 6) поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей або відмову в такому поміщенні; 7) продовження строку тримання особи в приймальнику-розподільнику для дітей або відмову в його продовженні; 8) направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмову у такому направленні; 9) арешт майна або відмову у ньому; 10) тимчасовий доступ до речей і документів, яким дозволено вилучення речей і документів, які посвідчують користування правом на здійснення підприємницької діяльності, або інших, за відсутності яких фізична особа – підприємець чи юридична особа позбавляються можливості здійснювати свою діяльність; 11) відсторонення від посади або відмову у ньому; 12) відмову у здійсненні спеціального досудового розслідування [1].

Ч.2 ст.309 КПК України встановлює, що під час досудового розслідування також можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження, повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора або відмову у відкритті провадження по ній [1].

Відповідно до ч.3 ст.309 КПК України встановлено, що скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді.

Згідно із ст.55 Основного Закону України кожному гарантується судовий захист його прав та свобод і можливість оскаржити до суду рішення, дії та бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоуправління, громадських об'єднань та посадових осіб. Значення адекватного реагування вищого суду на апеляційні скарги, їх розгляді і відповідній перевірці законності, обґрунтованості та справедливості судових актів полягає в наданні можливості вищим судам виявити помилки і недоліки правозастосовної діяльності нижчих судів та правоохоронних органів [2].

Під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про: 1) відмову у наданні дозволу на затримання (ст.190 КПК); 2) застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або відмову в його застосуванні (ст.183 КПК); 3) продовження строку тримання під вартою або відмову в його продовженні (ст.197 КПК); 4) застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні (ст.181 КПК); 5) продовження строку домашнього арешту або відмову в його продовженні (ст.181 КПК); 6) поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей або відмову в такому поміщенні (ст.499 КПК); 7) продовження строку тримання особи в приймальнику-розподільнику для дітей або відмову в його продовженні (ст.499 КПК); 8) направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмову у такому направленні (ст.509 КПК); 9) арешт майна або відмову у ньому (глава 17 КПК); 10) тимчасовий доступ до речей і документів, яким дозволено вилучення речей і документів, які посвідчують користування правом на здійснення підприємницької діяльності, або інших, за відсутності яких фізична особа- підприємець чи юридична особа позбавляються можливості здійснювати свою діяльність (глава 15 КПК); 11) відсторонення від посади або відмову у ньому (глава 14 КПК); 12) відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження (ст.ст.284, 303 КПК); 13) повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора (ст.304 КПК); 14) відмову у відкритті провадження по скарзі на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора (ст.304 КПК) [1].

Та незважаючи на умовний поділ у ст.309 КПК ухвал слідчого судді на ухвали слідчого судді, постановлені в порядку судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та ухвали слідчого судді, постановлені за результатами розгляду скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, це не впливає на порядок оскарження таких ухвал, передбачений ч.1 ст.310 та ч.3 ст.392 КПК [3].

Відповідно до ст.310 КПК України встановлено порядок оскарження ухвал слідчого судді, який встановлює, що оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку [1].

Тацій В.Я. зазначає, що строки подання апеляційної скарги на ухвалу слідчого судді визначені ч.2 ст.395 КПК України, відповідно до якої апеляційна скарга може бути подана протягом п'яти днів з дня її оголошення. Для особи, яка перебуває під вартою, строк подачі апеляційної скарги обчислюється з моменту вручення їй копії судового рішення, для особи, без виклику якої постановлено ухвалу слідчого судді і яка її оскаржує, – з дня отримання нею копії судового рішення [4].

Крім того, він зазначає, що ухвали слідчого судді можуть оскаржити:

- 1) підозрюваний, його законний представник або захисник;
- 2) неповнолітній, його законний представник або захисник щодо оскарження ухвал слідчого судді, передбачених п. п. 6, 7 ч. 1 ст. 309 КПК;
- 3) особа, у володінні якої знаходяться речі і документи, щодо оскарження ухвал слідчого судді, передбачених п. 10 ч. 1 ст. 309 КПК, п захисник або представник;
- 4) цивільний позивач з метою забезпечення цивільного позову щодо оскарження ухвал слідчого судді, передбачених п. 9 ч. 1 ст. 309 КПК, його представник або законний представник цивільного позивача, який є неповнолітнім;
- 5) інші власники або володільці майна щодо оскарження ухвал слідчого судді, передбачених п. 9 ч. 1 ст. 309 КПК, їх представники;
- б) прокурор;
- 7) інші особи у випадках, передбачених КПК [4].

Відповідно до вищезазначеного можна зазначити, що точне й неухильне застосування слідчими суддями кримінально-процесуального закону є неодмінною умовою належного судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, запобігання порушенню прав громадян, підвищенню свідомості працівників органу досудового розслідування, прокурорів щодо законності та своєчасності здійснення процесуальних дій.

Оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку.

Ухвали слідчого судді поділяються на два види, відповідно до яких і розмежовуються по строкам оскарження. Так, 1) ухвали слідчого судді щодо відмови у проведенні окремих слідчих дій можуть бути оскаржені протягом трьох днів з моменту їх проголошення, а 2) ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарг на дії та рішення слідчого або прокурора можуть бути оскаржені протягом семи днів з моменту їх проголошення, якщо інше не передбачено КПК України.

#### Література

1. Кримінальний-процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
3. Про деякі питання порядку оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування: Лист Вищого Спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 09.11.2012 р. № 1640/0/4-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1640740-12>
4. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / [за ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова]. – Х.: Право, 2012. – 768 с.

## **Секція 8** **ТРУДОВЕ ПРАВО** **ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

### **Страйк як крайній засіб вирішення колективного трудового спору**

*Білокур А.В., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Сучасні тенденції, які відбуваються у сфері національної економіки та матеріального (фінансового) забезпечення громадян, дають змогу припустити, що різноманітні трудові спори, особливо колективні, в найближчому майбутньому можуть виникати частіше. Адже далеко не секрет, що не на всіх підприємствах чи організаціях, де працює чимала кількість працівників, наявний гідний рівень заробітної плати та дотримуються абсолютно всіх норм трудового законодавства.

У сфері дослідження проблемних питань процедури ініціювання, проведення та загальної сутності страйку – як способу вирішення колективного трудового спору, є чимало наукових напрацювань, здійснених вченими-правниками, серед яких можна виділити Н.Б. Болотіна, А.С. Гончара, М.В. Процишена, Г.І. Чанишева, Н.М. Швець.

Єдиного і загальноприйнятого розуміння у сфері здійснення страйків, порядку їх організації і проведення у світі не існує. На думку А.С. Гончара, це пов'язано з тим, що в кожній країні наявні свої, національні форми та засоби вирішення трудових спорів (колективних), законодавство виписано по-різному, а тому і єдиного, уніфікованого підходу не має. Проте, кожна прогресивна та демократична держава намагається робити все, аби врегулювати законодавство у сфері вирішення колективних трудових спорів, особливо, що стосується страйків, таким чином, щоб уникнути руйнівних наслідків для працівників, роботодавців та економіки держави в цілому [1, 62].

Сама сутність та визначеність права на страйк в Україні закріплена у статті 44 Конституції України, де визначено, що ті особи, які працюють, за для того, щоб захистити свої інтереси мають право брати участь у страйку [2].

Більш детально поняття та особливості застосування страйку як засобу вирішення колективних трудових спорів, розкрито у Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». У ст.2 даного Закону встановлено, що колективним трудовим спором вважаються випадки, коли наявні певні розбіжності між працівниками, які об'єднані у трудовий колектив, та роботодавцем, щодо умов праці, неналежного виконання трудового законодавства тощо. Відповідно до частини 1 статті 17 Закону, страйк визначається як добровільне припинення виконання працівниками своїх трудових обов'язків, на певний час, для того, щоб вирішити той таки трудовий конфлікт, який виник на підприємстві тощо, а в частині 2 статті 17 Закону чітко зазначено, що страйк – це крайній засіб, який може бути застосований трудовим колективом задля вирішення спору [3].

Трудовий колектив, який має певні розбіжності, певну не згоду із роботодавцем, має здійснити наступні кроки:

1) Сформувати свої вимоги на загальних зборах працівників (конференції представників), оформивши їх протоколом з підписами не менше як половини всього трудового колективу, та надіслати роботодавцю, який має розглянути їх протягом 30 днів [3];

2) Відповідно до статті 8 Закону, створюється примирна комісія, яка складається із представників сторін, котра і намагається вирішити конфлікт, виробивши рішення, котре задовольнить всі сторони спору [3];

3) Трудовий арбітраж – це такий собі орган, до якого входять різноманітні експерти та фахівці, які разом по суті вирішують трудовий спір [3].

Якщо трудовий колектив, пройшовши (використавши) всі вище зазначені способи вирішення колективного трудового спору, він має право на перехід до процедури ініціювання та організації страйку, вже як крайнього засобу вирішення спору.

Страйк повинен бути офіційно оголошеним, а для цього трудовому колективу потрібно зібрати загальні збори працівників, або якщо на підприємстві працює велика кількість осіб, то зібрати конференцію з представників, де шляхом голосування прийняти рішення про оголошення страйку. Результати подібного голосування вносяться до протоколу [3].

Чинне законодавство повністю гарантує захист права на страйк, якщо він ініційований та проводиться відповідно до порядку. Так, у статті 2-1 Кодексу законів про працю України визначено, що працівника не можна дискримінувати, обмежувати його права дивлячись на той факт, що він брав участь у страйку [4].

Загальні збори трудового колективу мають обрати свого представника – особу, котрій вони довіряють очолити їхній страйк. Саме керівник страйку діє від імені всіх працівників, представляє їхні інтереси на переговорах з роботодавцем та всіляко інформує про хід вирішення конфлікту, який виник [3].

Попри те, що страйк являється крайнім засобом вирішення колективного трудового спору, відповідно до статті 21 Закону, обидві сторони конфлікту мають здійснювати пошук варіантів та шляхів вирішення спору, будь-якими можливостями. Тією ж таки статтею Закону передбачено, що керівник страйку та роботодавець, у разі вирішення всіх проблемних питань, мають оформити офіційно певну угоду, де прописати всі деталі того, ким чином будуть здійснюватися кроки зі сторони роботодавця, які призведуть до зникнення тих явищ, які і стали причиною виникнення спору. Обидві сторони мають право контролювати виконання укладеної угоди, за для того, щоб всі її положення виконувалися у встановлений строк та у належних межах [3].

В цілому, якщо говорити про всю систему захисту порушених прав працівників (трудових колективів), то потрібно наголосити на тому, що слід її удосконалювати, перетворювати на дійсно дієвий та простий у організації механізм.

Якісним та доцільним є бачення того, як необхідно реформувати сферу застосування крайнього засобу вирішення колективних трудових спорів, представлене М.В. Соколом у його праці. Він переконаний у тому, що потрібно визначити такий рівень гарантій здійснення права на страйк, при якому сама процедура ініціювання та проведення страйку була б доступною та раціональною. Щоб під час страйку не тільки здійснювався всебічний захист прав працівників, але й не завдавалося великою шкоди (матеріальних збитків) роботодавцю. Адже цей момент є надзвичайно важливим, тому, що роботодавці створюють робочі місця, і потрібно робити все, аби вони не порушували прав трудового колективу, і в той же час мали чудові умови для ведення свого бізнесу, своєї справи [5, 190].

Отже, страйк, як засіб останнього рубежу захисту порушених прав трудового колективу – є надзвичайно важливим явищем. В Україні процедура проведення страйків регламентована у законодавстві, але разом з тим, задля того, щоб якісніше та ефективніше здійснювати захист прав та інтересів працівників і роботодавців, необхідно змінювати та удосконалювати його, робити таким, щоб воно відповідало всім європейським та світовим стандартам.

### Література

1. Гончар А.С. Особливості регулювання права на страйк в актах Міжнародної організації праці [Електронний ресурс] / А.С. Гончар // Право: збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. – 2011. – Вип. 15. – С. 62-65. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/znphnpu\\_pravo\\_2011\\_15\\_15](http://nbuv.gov.ua/UJRN/znphnpu_pravo_2011_15_15)
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua>
3. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 р. № 137/98-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
4. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
5. Сокол М.В. Права та гарантії працівників у процесі проведення страйку за трудовим законодавством України та за законодавством зарубіжних держав [Електронний ресурс] / М.В. Сокол // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. – С. 190-195. – Режим доступу: <http://nbuv.gov.ua>

### Примірні процедури вирішення трудових спорів та їх значення

*Болобан Д.А., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Економічна та соціальна криза в Україні, високий рівень безробіття, недосконало відпрацьована система соціального партнерства, взаємовідносин працівників, роботодавців та держави, недосконала правова база, що значно відстає від потреб суспільства, вкрай негативно

впливають на усі сфери відносин у суспільстві, в тому числі і на трудові. Наслідками цього є масові порушення трудового законодавства, зниження соціальних гарантій, невідповідність чинного законодавства сучасним суспільним відносинам, що призводить до загострення взаємовідносин між працівниками, роботодавцями і державою та спричиняє виникнення трудових спорів. З огляду на це вважаємо актуальним дослідити питання правового регулювання примирних процедур, як одного з ефективних способів мирного врегулювання розбіжностей між сторонами трудових правовідносин та вирішення трудових спорів.

На даний момент у вітчизняній науці трудового права нажалі майже немає наукових робіт у яких було б здійснене комплексне дослідження теоретичних та практичних проблем правового регулювання примирних процедур вирішення трудових спорів. Проте окремі аспекти застосування примирних процедур були досліджені у роботах присвячених проблемам правового регулювання розгляду та вирішення трудових спорів таких науковців, як: В.М. Андріїв, Н.Б. Болотіна, В.Я. Бурак, І.Я. Кисельов, О.М. Куренний, І.В. Лагутіна, О.Я. Петров, П.Д. Пилипенко, О.М. Потопахіна, С.М. Прилипко, І.О. Снігирьова, М.В. Сокол, М.П. Стадник, В.М. Толкунова, Г.І. Чанишева, В.І. Щербина та інших.

Застосування примирних процедур при вирішенні трудових спорів передбачено Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» (далі – Закон) [1], в якому визначається предмет і характер примирних процедур, коло осіб, які беруть в них участь, правові наслідки за ухилення від участі в примирних процедурах тощо. Крім державного рівня правове регулювання примирних процедур може здійснюватися і договірному рівні. Так сторони соціального діалогу можуть включати до змісту колективних угод і колективних договорів норми про порядок урегулювання розбіжностей, що виникають під час колективних переговорів.

Законодавчого визначення поняття примирних процедур в Україні нажалі не існує, проте воно є у наукових джерелах. Так на думку М.В. Сокол, примирні процедури – це спосіб вирішення колективного трудового спору, в якому бере участь третя сторона, функція якої зосереджується у забезпеченні обміну інформацією між сторонами, у сприянні роз'яснення відповідних аргументів і створенні умов для зближення двох позицій чи демонстрації переваг позасудового методу вирішення спору [2, 67]. На думку ж В.М. Дайнеки, примирні процедури слід розглядати взагалі в двох розуміннях. Так, у широкому розумінні примирні процедури можна визначити як комплекс організаційних, правових, соціально-економічних та інших заходів, спрямованих на вирішення трудових спорів, а також на запобігання їх виникнення. А у вузькому розумінні примирні процедури являють собою розгляд трудових спорів уповноваженими органами з метою їх вирішення [3, 177].

Застосування примирних процедур ґрунтується на таких принципах, як: забезпечення захисту трудових прав сторін трудового спору; рівності сторін при розгляді спорів; доступності звернення до органів, що розглядають трудові спори; законності; гласності й відкритості; об'єктивності і повноти дослідження матеріалів і доказів; безоплатності; швидкості розгляду трудових спорів та виконанням по ним рішень; забезпечення реального виконання рішень по трудових спорах та можливості застосування процедур примусового виконання винесеного рішення; відповідальності посадових осіб, винних у невиконанні рішень, прийнятих компетентними органами [4, 719-720].

Що стосується ознак примирних процедур як правового явища, то ними є: передбачення примирних процедур у Законі та у нормативно-правових актах, що затверджуються НСПП; примирні процедури є основною частиною послідовності розгляду та вирішення колективного трудового спору; примирні процедури втілюються у функціонуванні примирної комісії (в тому числі, за участю незалежного посередника) та трудового арбітражу; тимчасовий характер; здійснюються за обов'язковою участю сторін колективного трудового спору; метою їх проведення є вирішення колективного трудового спору; примирні процедури завжди пов'язані з фінансовими витратами [5, 14].

Аналіз норм Закону свідчить про те, що примирні процедури включають декілька стадій. Так відповідно до змісту ст.7 Закону, примирна процедура вирішення колективного трудового спору з питань встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту складається з наступних стадій: 1) розгляд спору примирною комісією, в тому числі за участю незалежного посередника; 2) розгляд спору трудовим арбітражем у разі неприйняття рішення у строки, встановлені ст.9 Закону [1].

Дещо інші стадії примирних процедур виділяють в наукових джерелах. Так, В.М. Дайнека виділяє такі стадії примирної процедури: 1) безпосередньо примирну процедуру, яка передбачає вирішення розбіжностей, що виникли, самими сторонами в ході переговорів, а у разі недосягнення угоди – примирною комісією, створеної з представників сторін; 2) примирно-посередницьку процедуру, яка полягає у вирішенні колективного трудового спору примирною комісією за участю

незалежного посередника; 3) примирно-третейську процедуру, яка передбачає розгляд та вирішення колективного трудового спору трудовим арбітражем [3, 49].

Законодавством України про працю передбачено 4 органи, які сприяють примиренню сторін. Цими органами є: примирна комісія, трудовий арбітраж, незалежний посередник і Національна служба посередництва і примирення.

Відповідно до частини першої ст.8 Закону, примирна комісія – це орган, призначений для вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору, та який складається із представників сторін. Примирна комісія утворюється за ініціативою однієї із сторін на виробничому рівні – у триденний, на галузевому чи територіальному рівні – у п'ятиденний, на національному рівні – у десятиденний строк з моменту виникнення колективного трудового спору з однакової кількості представників сторін. Проте за згодою сторін спору ці терміни можуть бути продовжені. Моментом утворення комісії є делегування сторонами своїх представників до комісії. Організаційне та матеріально-технічне забезпечення роботи примирної комісії здійснюється за домовленістю сторін, а якщо сторони про це не домовились, то в рівних частках. Основним завданням примирної комісії є вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору. Примирна комісія розглядає спір на своїх засіданнях. У разі потреби вона залучає до свого складу незалежного посередника [1].

Правовий статус незалежного посередника встановлюється Законом, Положенням про посередника, затвердженим наказом НСПП від 18 листопада 2008 р. та деякими іншими положеннями, затвердженими наказами НСПП. Відповідно до ст.10 Закону та п.1.3 Положення про посередника, незалежний посередник – це визначена за спільним вибором сторін колективного трудового спору (конфлікту) особа, яка сприяє встановленню взаємодії між сторонами, проведенню переговорів, бере участь у виробленні примирною комісією взаємоприйняттого рішення [7].

Основною метою діяльності незалежного посередника є досягнення довіри сторін колективного трудового спору, встановлення співробітництва між сторонами колективного трудового спору, сприяння сторонам колективного трудового спору в його вирішенні на взаємоприйнятних умовах.

У разі неприйняття примирною комісією погодженого рішення щодо вирішення колективного трудового спору з питань, передбачених пунктами «а» і «б» ст.2 Закону або ж у разі виникнення колективного трудового спору з питань, передбачених пунктами «в» і «г» Закону, з ініціативи однієї із сторін колективного трудового спору або незалежного посередника у триденний строк утворюється трудовий арбітраж – орган, який формується із залучених сторонами колективного трудового спору фахівців, експертів та інших осіб і приймає рішення по суті колективного трудового спору. Він утворюється за ініціативою однієї із сторін спору або за ініціативою незалежного посередника [1].

Склад трудового арбітражу формується шляхом призначення угодою між сторонами колективного трудового спору членів трудового арбітражу. Трудовий арбітраж може розглядати справи в складі трьох членів трудового арбітражу або в будь-якій непарній кількості членів трудового арбітражу.

Ще одним органом, який виконує функцію примирення сторін колективного трудового спору та сприяє вирішенню спору, є спеціально створений Указом Президента України від 17 листопада 1998 р. № 1258/98 державний орган — Національна служба посередництва і примирення (НСПП). Національна служба посередництва і примирення — це постійно діючий орган, створений для сприяння врегулюванню колективних трудових спорів, основними завданнями якої є: сприяння взаємодії сторін соціально-трудових відносин у процесі врегулювання колективних спорів; прогнозування виникнення трудових спорів та сприяння своєчасному їх вирішенню; здійснення посередництва і примирення під час вирішення спорів [6, 461].

НСПП є органом, через який держава впливає на примирні процедури вирішення колективних трудових спорів, наділивши даний орган досить широкими повноваженнями. Діяльність даного органу є досить ефективною не тільки щодо сприяння вирішенню колективних трудових спорів, а й щодо їх запобігання. Тобто здійснення цим органом підготовки та реалізації комплексу правових, соціально-економічних, організаційно-технічних та інших заходів, спрямованих на врегулювання розбіжностей між сторонами трудових відносин, проведення оцінки стану трудових відносин, завчасне реагування на ймовірність виникнення колективних трудових спорів (конфліктів) на основі даних моніторингу (спостережень) та інше. НСПП у межах своїх повноважень приймає рішення, які мають рекомендаційний характер і повинні розглядатися сторонами колективного трудового спору (конфлікту), відповідними центральними або місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування [6, 463].



Отже, проаналізувавши усе вищевикладене, можна дійти висновку, що примирні процедури мають велике значення для вирішення колективного трудового спору (конфлікту), оскільки вони істотно впливають на подальшу поведінку сторін соціально-трудових відносин, консолідують їх дії задля одного — врегулювати розбіжності. Крім того, однією з найбільш позитивних сторін проведення примирних процедур є те, що згідно ст.22 Закону під час їх здійснення забороняється оголошення та проведення такого крайнього способу вирішення колективних трудових спорів, як страйк, який на відміну від примирних процедур у більшості випадків не вирішує в повному обсязі вимоги найманих працівників і супроводжується із значними фінансовими збитками для підприємства, в наслідок протистояння між сторонами конфлікту ще більше поглиблюється. Саме тому проведення примирних процедур є найбільш оптимальним варіантом для підвищення рівня порозуміння між трудовим колективом та роботодавцем і налагодження соціального діалогу при найменших матеріально-технічних витратах.

### Література

1. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03 березня 1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 227.
2. Сокол М.В. Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні: монографія / М.В. Сокол. – Луцьк: друк ПП Іванюк В.П., 2011. – 208 с.
3. Дайнека В.М. Примирні процедури вирішення трудових: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / В.М. Дайнека; Національний університет «Одеська юридична академія». – О., 2015. – 200 с.
4. Прилипко С.М. Трудове право України: підручник. – 4-те вид., переробл. і доп. / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко – Х.: Видавництво «ФІНН», 2011. – 800 с.
5. Березін Є. Примирні процедури та їх значення для вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) // Бюлетень Національної служби посередництва і примирення. – 2009. – № 1-2 – С. 14.
6. Трудове право України: навч. посібник [для студ. юрид. спеціальностей вищих навчальних закладів] / Пилипенко П.Д., Бурак В.Я., Козак З.Я. та ін.; за ред. П.Д. Пилипенка. – К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2003. – 536 с.
7. Про затвердження Положення про посередника: Наказ НСПП від 18 листопада 2008 р. № 133 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://bs-staff.com.ua/pb\\_kd/1047\\_2451\\_1.html](http://bs-staff.com.ua/pb_kd/1047_2451_1.html).

### До питання відшкодування моральної шкоди в трудовому праві

*Бондаренко А.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Актуальність обраної теми зумовлена пріоритетністю прав людини та її духовних благ порівняно з іншими соціальними цінностями, що закріплені в Конституції України. Питання компенсації моральної шкоди у трудовому праві є важливою гарантією захисту прав і свобод працівників. Захист конкретного трудового права являє собою певну, дозволену законом, юридично значущу дію. Залежно від того, яке саме трудове право особи порушене, від характеру та обсягу правопорушення, волі уповноваженої особи, й інших обставин обирається конкретний спосіб захисту. З-поміж основних способів захисту трудових прав працівників виділяється компенсація моральної шкоди, яка постає видом матеріальної відповідальності роботодавця за шкоду, заподіяну працівникові.

Проблема відшкодування моральної шкоди існує з давніх давен в усіх країнах світу. Так, в Англії немає законодавчого визначення моральної шкоди. Моральна шкода відшкодовується в кожному конкретному випадку за рішенням суду. Компенсація моральної шкоди у законодавстві Німеччини регулюється Німецьким цивільним уложенням і носить визначення «гроші за страждання, біль». Відповідальність за моральну шкоду настає у випадках протиправного, умисного або необережно замаху на життя, тілесну недоторканість, здоров'я, свободу, право власності або будь-яке інше право іншої особи [1, 22].

Питанню відшкодування моральної шкоди приділили увагу у своїх роботах А.М. Белякова, С.А. Беляцкін, С.Н. Братусь, А.М. Ерделевський, Ю.Х. Калмиков, Н.С. Малєїн, Е.А. Флейшиц, Г.Ф. Шершеневич, М.Я. Шимінова та інші вчені.

Право на відшкодування моральної шкоди в нашій державі отримало законодавче закріплення лише після розпаду колишнього СРСР та відновлення незалежності України – у 1992 році, коли було

прийнято Закон України «Про охорону праці», та в 1993 році, коли в Цивільний кодекс УРСР було внесено зміни в ст.ст.6, 7 та доповнено ст.440–1. Існують проблеми із визначенням та співвідношенням термінів шкода та збитки, компенсація або відшкодування моральної шкоди, немайна або моральна шкода та інші.

Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Вона може полягати у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації; моральних переживаннях, у зв'язку з ушкодженням здоров'я; у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом; у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя [2].

Щодо законодавчого визначення моральної шкоди, то воно передбачено низкою нормативних актів, зокрема Цивільним кодексом України, Законом України «Про захист прав споживачів» та окремими підзаконними нормативними актами. Однак у законодавстві про працю не визначено поняття моральної шкоди, не міститься переліку підстав, за наявності яких у працівника виникає право на компенсацію моральної шкоди, не передбачено критерії встановлення розміру її компенсації, а визначено лише наступне: «відшкодування власником або уповноваженим ним органом моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Порядок відшкодування моральної шкоди визначається законодавством» [3]. Проте не зрозумілими залишаються визначення категорій «страждання» та «втрати нормальних життєвих зв'язків».

Слід зазначити, що право на компенсацію моральної шкоди виникає при порушенні особистих немайнових трудових прав, а саме: права на справедливі і безпечні умови праці, права на недоторканність особистого життя і захист персональних даних, право на професійне навчання, права на захист трудової честі та гідності і захист від мобінга, право на рівність та захист від дискримінації у сфері праці.

Також допускається компенсація моральної шкоди за порушення майнових прав працівника, оскільки правові норми поширюються на всі випадки неправомірних дій (бездіяльності) роботодавця, які порушують у тому числі й майнові трудові права. Компенсація моральної шкоди, заподіяної працівнику неправомірною поведінкою роботодавця, не залежить від наявності матеріальної шкоди та її відшкодування.

Питанню відшкодування моральної (немайнової) шкоди в трудовому праві присвячено п.6 Постанови Верховного суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» №4 від 31.03 1995 р. У цьому нормативному акті зазначено, що при застосуванні норм КЗпП України щодо порядку розгляду трудових спорів у справах про відшкодування моральної шкоди, заподіяної працівникові у зв'язку з виконанням трудових обов'язків, суди повинні виходити з того, що за змістом ст.124 Конституції України потерпілий має право звернутися з такими вимогами безпосередньо до суду. Суддя не вправі відмовити особі у прийнятті заяви з такими вимогами лише з тієї підстави, що вона не розглядалася комісією по трудових спорах [2].

Виходячи з того, що заподіяння (наявність) моральної шкоди – це наявність негативних змін у психічній сфері працівника внаслідок усвідомлення факту порушення його трудових прав, що завдає йому душевних, психічних або фізичних страждань [4, 8], не можна говорити й про те, що моральну шкоду можливо повністю усунути, відновивши здоров'я і душевну рівновагу потерпілого, оскільки відшкодувати її просто неможливо. Людські страждання неможливо оцінити в грошовому вираженні, тим більше що емоційний стан людини, її переживання, реакції на заподіяну моральну шкоду не завжди яскраво виражені, часто зовні відносно спокійна людина може відчувати найглибші страждання. Допустимо, як зазначає І.В. Лагутіна, лише «в певному сенсі компенсувати моральну шкоду, чим і пояснюється доцільність використання саме цієї юридичної конструкції» [5, 196]. У цьому і полягає природа відшкодування моральної шкоди як самостійної форми відповідальності в трудовому праві – не у відновленні, а у відшкодуванні (саме в «компенсації», а не у «відшкодуванні» в сенсі цих понять) шкоди порушником.

Отже, право на відшкодування моральної шкоди є важливою гарантією захисту прав і свобод громадян, виступає способом заповнення соціальної справедливості. Будь-яка держава має забезпечувати надійний захист порушених прав людини від будь-яких дискримінаційних проявів. Слід сказати, що інститут відшкодування моральної (немайнової) шкоди в трудових правовідносинах

потребує удосконалення, а саме усунення труднощів, які виникають при визначенні саме розміру відшкодування моральної шкоди. Адже при вирішенні питань, пов'язаних з відшкодуванням моральної шкоди, суди виходять з необхідності врахування різних критеріїв, і насамперед, суб'єктивної оцінки самим потерпілим його порушених благ, глибину його страждань. Одночасно беруться до уваги об'єктивні фактори ушкодження здоров'я, зокрема: тяжкість травми та її наслідки для потерпілого, матеріальне становище тощо. Неодмінно для ефективної реалізації закладених в законодавстві положень про відшкодування моральної шкоди, необхідно розв'язати цілу ланку проблем пов'язаних із доказовою базою, термінологією понять та категорій, гармонізацією нормативних актів.

### Література

1. Ивановская Н.В. Возмещение вреда, причиненного недостатками товаров, по праву Англии и России / Н.В. Ивановская // Бизнес и закон. – 2013. – № 2. – С. 21-23.
2. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду від 31.03.1995 р. № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>
3. Кодекс законів про працю України: Закон УРСР від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Дод. до № 50. – Ст. 375.
4. Чернадчук В.Д. Відшкодування моральної шкоди при порушенні трудових прав : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / В.Д. Чернадчук. – К., 2001. – 14 с.
5. Лагутіна І.В. Реалізація права працівника на компенсацію моральної шкоди як суб'єктивного трудового права / І.В. Лагутіна // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – № 8. – С. 196–198.

### Зміст відсторонення від роботи як запобіжного заходу в системі трудових правопорушень

*Данильченко Є.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Внутрішній трудовий розпорядок формується переважно роботодавцем та зосереджується на виконанні роботи працівниками за встановленими у трудовому договорі правилами. Це встановлено статтями 21 та 139 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП), в яких сказано, що працівник, який уклав трудовий договір, зобов'язаний виконувати правила внутрішнього трудового розпорядку підприємства, установи, організації, виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержувати трудової і технологічної дисципліни, вимог нормативних актів про охорону праці [1, 10;52]. Трудові відносини дуже багатоманітні, тому під час роботи можуть виникати різні ситуації. Досить часто виникає таке, що працедавець не хоче вдаватися до крайніх заходів і звільняти працівника або до звільнення допускати його до роботи за те, що він порушив встановлені правила. Тому такий запобіжний захід, як відсторонення на деякий час може бути дієвим методом впливу на працівника.

В законодавстві відсутнє чітке визначення поняття «відсторонення від роботи», хоч і підстави до застосування вказані в ст.46 КЗпП [1, 22]. Данчевська Н.В. на основі практики робить висновок, що це призводить до помилок в застосуванні даного положення законодавства. У той же час автор говорить, що у науці трудового права категорію «відсторонення від роботи» досить не досліджували як самостійний запобіжний захід у системі примусових заходів, не пов'язаних із реалізацією заходів відповідальності. Отже, проблема відсторонення від роботи вивчена недостатньо [2, 7].

Проблема визначення категорійного змісту відсторонення від роботи, процедура та підстави його застосування в науці трудового права неодноразово досліджувалась такими вченими, як Процевський В.О., Труханович Л.В., Шерегов С.О., Пушкар А.Я., Пилипенко П.Д. та інші.

Ваганова І.М. погоджується з тим, що у науці трудового права відсторонення від роботи не має чітко визначеного місця, оскільки не з'ясовано, інструментом для регулювання яких відносин воно слугує (наприклад відносини з дисципліни праці, відносини, пов'язані з припиненням дії трудового договору, свавілля роботодавця тощо) [3, 127].

Навіть саме визначення «відсторонення від роботи» виникає безліч спорів у науковців. З точки зору Шерегова С.О., відсторонення від роботи є тимчасовим одностороннім припиненням

трудового контракту підприємцем, який нібито звільняє найманого працівника з працюючих на підприємстві і таким чином позбавляє його можливості отримувати заробітну плату [4, 42]. Пилипенко П.Д. тлумачить це поняття так: відсторонення працівника від роботи – це призупинення виконання ним своїх трудових обов'язків за рішенням уповноважених на це компетентних органів, що, як правило, відбувається з одночасним призупиненням виплати йому заробітної плати [5, 247].

Відсторонення працівника від роботи, з позиції Я. А. Пушкар, можна розглядати як тимчасове припинення працівником виконання трудової функції за розпорядженням роботодавця або на вимогу органів і посадових осіб, уповноважених законами або іншими нормативними правовими актами, з метою запобігання настанню можливих несприятливих наслідків і профілактики правопорушення, що супроводжується призупиненням виплати заробітної плати. Цей запобіжний захід завжди має тимчасовий характер і незалежно від тривалості усунення не може бути самостійною основою для припинення трудового договору [6, 3-4].

Отже, як бачимо, наукова думка з приводу правового явища «відсторонення від роботи» у трудовому праві посідає не завжди однозначну позицію. Тому пропонується вважати, що відсторонення передбачає недопущення працівника на певний термін до роботи, яку він зобов'язався виконувати відповідно до трудового договору. Варто зазначити, що в разі відсторонення від роботи трудові правовідносини та дія трудового договору тривають, хоча працівник тимчасово до роботи і не допускається. Відсторонення від роботи використовується як тимчасовий захід до прийняття остаточного рішення про можливість чи неможливість виконання працівником передбаченої трудовим договором роботи або перебування його на певній посаді [7].

Вже згадана раніше ст.46 КЗпП зазначає за якими саме підставами може бути застосовано відсторонення: 1) поява на роботі у нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння; 2) відмови або ухилення від обов'язкових медичних оглядів, навчання, інструктажу, перевірки знань з охорони праці та протипожежної охорони; 4) інші випадки, передбачені законодавством [1, 22].

В свою чергу, Пасічник М.В. виділяє наслідки відсторонення. Після закінчення терміну запобіжного заходу працівник, залежно від наявних підстав, може бути допущений до роботи, переведений на іншу роботу або звільнений з роботи. Зокрема, працівник може бути допущений до роботи, якщо відсторонення було незаконним або усунуто причини такого відсторонення, тобто працівник виконав умови допуску до роботи (успішно пройшов обов'язковий медичний огляд, перевірку відповідних знань тощо) [7].

Працівник після відсторонення від роботи може бути тимчасово або постійно переведений на іншу роботу, наприклад, за результатами обов'язкового медичного огляду, якщо в медичному висновку буде зазначено про неспроможність працівника виконувати передбачену трудовим договором роботу внаслідок стану здоров'я [8].

Відсторонення працівника від роботи може передувати звільненню працівника, зокрема за п.7 ч.1 ст.40 КЗпП у зв'язку з появою його на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння [1,16].

Варто зазначити, що невиконання працівником у встановлений термін вимог, які були підставою для законного його відсторонення від роботи, дає право власнику або уповноваженому ним органу притягнути працівника до дисциплінарної відповідальності, у т.ч. розірвати з ним трудовий договір у встановленому порядку [5, 248].

У ст.46 КЗпП також закріплено, що відсторонення від роботи допускається не тільки у випадках, встановлених у цій статті, а й в інших випадках, передбачених законодавством [1, 22]. Зазначена стаття дає право власникові або уповноваженому ним органу відсторонювати працівника від роботи, а окремі акти законодавства, які регулюють питання діяльності відповідних галузей, містять правові норми, що зобов'язують власника або уповноважений ним орган відсторонювати працівника від роботи. Так, наприклад, ст.154 Кримінального процесуального кодексу України передбачено, що у випадку підозри або обвинувачення особи у вчиненні злочину середньої тяжкості, тяжкого або особливо тяжкого злочину щодо неї може бути здійснено відсторонення від посади, і незалежно від тяжкості злочину – щодо особи, яка є службовою особою правоохоронного органу [9, 72]. В той же час, згідно ст. 7 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення» підприємства, установи, організації зобов'язані: відстороняти за поданням відповідних посадових осіб державної санітарно-епідеміологічної служби від роботи осіб, які є носіями інфекційних захворювань, хворих на інфекційні хвороби, або осіб, які були в контакті з такими хворими, а також осіб, які ухиляються від обов'язкового медичного огляду або щеплень проти інфекцій [10]. Також у ст.72 Закону України «Про державну службу» передбачається можливість відсторонення державних службовців від виконання посадових обов'язків. За ч.1 ст.72 Закону на час дисциплінарного провадження державний службовець може бути відсторонений від

виконання посадових обов'язків [11]. Не можна не згадати ст.28 Закону України «Про дипломатичну службу», яка вказує, що невиконання службових обов'язків, що призвело до людських жертв або завдало шкоди громадянину, держава, підприємству, організації, є підставою для відсторонення працівника дипломатичної служби від виконання ним повноважень за посадою із збереженням оплати праці, визначеною ст.35 цього Закону [12].

Додаткові підстави для відсторонення від роботи та умови оплати цього періоду можуть бути передбачені і в укладеному контракті, оскільки в ч.3 ст.21 КЗпП зазначено, що в контракті права, обов'язки, умови організації праці, матеріального забезпечення та відповідальність сторін можуть встановлюватись угодою сторін [1, 10].

Биць І.С. наголошує на тому, що заробітна плата за період відсторонення від роботи відповідно до ст.46 КЗпП, як правило, не виплачується, але у випадках, прямо передбачених законодавством, цей час може відшкодовуватися. Тобто, якщо збереження заробітної плати прямо не передбачено законодавчими актами, відсторонення відбувається без її збереження [8]. Так, ч.4 ст.72 вже раніше згаданого Закону України «Про державну службу» говорить, що у разі закриття дисциплінарного провадження без притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності йому оплачується у розмірі середньої заробітної плати час відсторонення від виконання посадових обов'язків в установленому порядку [11].

Відповідно до умов ст.9 Закону України «Про відпустки», період відсторонення працівника від роботи не враховується до стажу роботи, який дає право на щорічну відпустку. За період відсторонення від роботи без збереження заробітної плати сплата страхового внеску на соціальне страхування не здійснюється, і такий період до страхового стажу не зараховується [13].

Власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган відсторонює від роботи через видавання наказу (розпорядження) по підприємству, в якому зазначаються підстави відсторонення з посиланням на нормативні акти та період, на який працівник відсторонюється від роботи. У такому разі про допущення працівника до роботи окремого наказу видавати не потрібно. Працівник повинен ознайомитися з наказом під підпис, а в разі його відмови складається акт. Запис про відсторонення до трудової книжки не заноситься [7].

Згідно зі ст.2 КЗпП працівники мають право на звернення до суду для вирішення трудових спорів незалежно від характеру виконуваної роботи або займаної посади, крім випадків, передбачених законодавством [1, 5]. Отже, працівник має право оскаржити наказ про відсторонення від роботи в установленому законом порядку.

Проаналізувавши правову природу відсторонення від роботи, можна зробити такі висновки:

1. Відсторонення працівників від роботи у трудовому праві України посідає власне місце як самостійний, тимчасовий запобіжний захід у системі заходів запобігання вчиненню трудових правопорушень. Працівник і роботодавець повинні завжди пам'ятати, що відсторонення від роботи це не дисциплінарне стягнення, а процес уникнення від настання можливої шкоди під час виконання роботи.

2. За деякими ознаками досліджуваний захід має схожість зі звільненням (недопущення до роботи, припинення виплати заробітної плати). Однак, на відміну від звільнення, відсторонення не пов'язане з припиненням трудового договору (працівник не отримує остаточного розрахунку, йому не видається трудова книжка). Відсторонення від роботи не має на меті покарання працівника

3. Дуже складним є визначення поняття «відсторонення від роботи», бо в законодавстві це питання не врегульовано. Але ст.46 КЗпП має перелік тих випадків, коли даний захід може застосовуватись. Цей перелік не є вичерпним, тому що існує достатня законодавча база, яка зазначає інші випадки застосування відсторонення від роботи.

4. Відсторонення від роботи має свої наслідки. Працівник може бути допущений до роботи, переведений на іншу роботу або звільнений з роботи. Варто не забувати також, що відсторонення дає право роботодавцю притягнути працівника до дисциплінарної відповідальності, яка має свої санкції.

### Література

1. Кодекс законів про працю України: чинне законодавство із змінами та допов. – К.: Алерта, 2016. – 98 с.
2. Данчевська Н.В. Відсторонення працівника від роботи / Н.В. Данчевська // Нетішинський Вісник. – 2016. – № 3. – С. 7.
3. Ваганова І.М. Відсторонення від роботи як запобіжний захід у трудовому праві України / І.М. Ваганова // Право і Безпека. – 2010. – № 1. – С. 127-131.
4. Шерегов С.А. Производственная дисциплина и трудовой распорядок в странах с развитой рыночной экономикой / С.А. Шерегов // Трудовое право. – 2002. – № 1 (23). С. 39-47.

5. Пилипенко П.Д. Трудове право України : підручник. – Вид. 5-те, пер. і доп. / П.Д. Пилипенко. – К. : Ін Юре, 2014. – 552 с.
6. Пушкарь Я.А. Отстранение от работы как основание приостановления трудового правоотношения: автореф. дис. на соискание науч. степ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.05. «Трудовое право; право социального обеспечения» / Я.А. Пушкарь. – М., 2006. – 20 с.
7. Пасічник М.В. Відсторонення від роботи [Електронний ресурс] / М.В. Пасічник. – Режим доступу: <http://hrliga.com/index.php?id=783&module=profession&op=view>
8. Биць І.С. Випадки відсторонення працівника від роботи без оплати [Електронний ресурс] / І.С. Биць. – Режим доступу: <https://buhgalter911.com/uk/news/news-656587.html>
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство із змін. та допов. – К.: Алерта, 2016. – 282 с.
10. Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення : Закон України від 24 лютого 1994 року № 4004-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>
11. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19/paran802#n802>
12. Про дипломатичну службу : Закон України від 20 вересня 2001 року № 2728-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2728-14/paran275#n275>
13. Про відпустки : Закон України від 15 листопада 1996 року № 504/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80/paran70#n70>

### **Проблеми відмежування матеріальної відповідальності працівників від майнової**

*Доннік Є.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізькій національний університет*

Матеріальна відповідальність працівників підприємств, установ та організацій є проблемним питанням на сьогоднішній день, а особливо, її відмежування від цивільної майнової відповідальності, тому що питання матеріальної відповідальності відноситься до гарантій прав працівників та їх загальної захищеності від неправомірних вимог роботодавця. У той же час, цивільною майновою відповідальністю охоплюється інше коло відносин, які на практиці можуть бути хибно визначені як трудові, але грошова оцінка такої відповідальності може значно відрізнитися не на користь працівника.

Методологічною основою дослідження є роботи таких вчених як Е.Г. Дудченко, В.М. Вакуленко, Є.О. Харитонova, Г.І. Чанишевої, В.В. Жернакова, Н.М. Хуторян, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та інших.

Метою роботи є розгляд правової основи та суті матеріальної та цивільної майнової відповідальності, а також визначення основних проблем їхнього відмежування.

Ст.43 Конституції України визначено, що кожен має право на працю [1]. Основний закон дає можливість, тобто право, а не обов'язок працювати. Громадяни України успішно реалізують надане їм право, але деколи стаються випадки, коли працівником завдається шкода підприємству, установі або організації, на якій він працює. У цьому випадку, йому необхідно відшкодувати завдані збитки. Працівникові необхідно вміти відмежовувати матеріальну відповідальність від можливої цивільної, адже принципи відшкодування зовсім різні.

Як зазначає В.В. Жернаков, матеріальній відповідальності властиві всі ознаки юридичної відповідальності. Наприклад, державний примус, тобто примус до виконання норм права. Ця ознака у різних галузях виявляється по-різному. У цивільному та трудовому законодавстві передбачена можливість добровільного виконання обов'язку, тобто добровільне відшкодування заподіяної шкоди [2, 49].

Суб'єктами матеріальної відповідальності можуть бути виключно працівник і роботодавець. У даному випадку, ми розглядаємо необхідність розмежування матеріальної відповідальності від майнової цивільної з боку працівника. Поняття «працівник» визначено у Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» - фізична особа, яка працює на підставі трудового договору на підприємстві, в установі, організації чи у фізичної особи, яка використовує найману працю [3]. Тобто матеріальну відповідальність несе особа, яка здійснює свої обов'язки на підприємстві в межах трудового договору. Якщо працівник завдав шкоди підприємству, установі, організації у неробочий час, тоді вважається, що особа відшкодує збитки не як працівник, а як

звичайна особа, яка несе цивільну відповідальність за завдану шкоду юридичній чи фізичній особі-підприємцю.

Основною ознакою матеріальної відповідальності у трудовому праві є пряма дійсна шкода. Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 грудня 1992 р. № 14 «Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками», під прямою дійсною шкодою потрібно розуміти втрату, погіршення або зниження цінності майна, необхідність для підприємства понести затрати на відновлення, придбання майна чи інших цінностей або здійснити зайві, тобто викликані внаслідок порушення працівником трудових обов'язків, грошові виплати [4].

Як правило, працівник несе відповідальність в обмеженому розмірі – не більше середнього місячного заробітку. Ця відповідальність не повинна перевищувати повного розміру заподіяної шкоди, за винятком випадків, передбачених законодавством. Неотримані доходи або упущена вигода, на відміну від цивільного права, відшкодуванню не підлягають. У цивільному праві завжди діє принцип повного відшкодування шкоди [2, 50].

Ще одним критерієм розмежування видів відповідальності, що розглядаються, є презумпція винуватості та невинуватості. Трудовим законодавством закріплено презумпцію невинуватості, тобто роботодавець повинен довести наявність вини працівника у діях, що завдали шкоди, а у цивільному праві закріплено діаметрально протилежний принцип – презумпція винуватості. У цьому випадку, особа повинна довести не винуватість, а невинуватість. Тобто особа вважається винною до тих пір, поки не доведе протилежне.

Згідно з ч.2 ст.130 КЗпП умовами настання матеріальної відповідальності, окрім прямої дійсної шкоди та вини працівника, також є протиправна поведінка та прямий причинний зв'язок між протиправною і винною дією чи бездіяльністю працівника і шкодою, яка настала [5]. За цими критеріями матеріальна та цивільна відповідальність також різняться. Цивільним правом встановлено, що шкода другій особі може бути заподіяна не лише протиправними, а й правомірними діями, наприклад, продаж недоброякісної продукції.

Таким чином, матеріальна відповідальність працівника різниться з цивільною майновою відповідальністю особи. Працівникові необхідно знати та дотримуватися встановлених законодавством правил відшкодування шкоди, аби не платити за неправомірні вимоги роботодавця, бо основною практичною проблемою є те, що збитки, завдані в межах цивільних правовідносин, відшкодовуються у повному розмірі, а збитки завдані у межах трудового договору, за загальним правилом – в обмеженому.

### Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>
2. Жернаков В.В. Правове регулювання праці: співвідношення трудового і цивільного права / В.В. Жернаков // Право України. – 2000. – № 7. – С. 49–55.
3. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 р. № 1045-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1045-14>
4. Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 29.12.1992 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/v0014700-92>
5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua>

### Щодо визначення поняття «роботодавець» за трудовим законодавством України

*Євдокимова А.І., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Трудові правовідносини мають досить широке коло суб'єктів, незмінним учасником яких є роботодавець. Його роль є ключовою для формування ринкової моделі трудових відносин. Адже саме роботодавець створює нові робочі місця, забезпечує трудові права працівників, бере участь у трудових відносинах з колективом тощо. На сучасному етапі реформування трудового законодавства

актуалізується проблема правового визначення поняття «роботодавець», оскільки в чинному Кодексі законів про працю України таке поняття не закріплене.

Відзначимо, що дослідженням цієї проблематики займалися відомі вчені, серед яких – С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко, Л.П. Грузінова, В.Г. Короткін, П.Д. Пилипенко, Ю.П. Дмитренко, О.М. Ярошенко, О.М. Потопахіна та ін. Втім, розмаїття трактувань сутності терміну «роботодавець» свідчить про незавершеність дослідження даної проблеми, саме тому це питання залишається відкритим та актуальним.

Як зазначають у своїх працях Л.П. Грузінова, В.Г. Короткін, роботодавець – це власник підприємства, установи, організації (незалежно від форми власності, виду діяльності та галузевої належності) або уповноважений ним орган чи фізична особа, яка відповідно до законодавства використовує найману працю [1, 89].

Натомість С.М. Прилипка та О.М. Ярошенко визначають, що у реальному житті вживання терміну «власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган» не полегшує правозастосовної практики, у зв'язку з чим він поступово замінюється словом «роботодавець», яке відбиває головну відмінність цих суб'єктів від тих, що наймаються на роботу, і його рівною мірою можна застосовувати як до фізичних, так і до юридичних осіб, тобто воно є універсальним [2].

У свою чергу, П.Д. Пилипенко вважає, що роботодавець як суб'єкт трудового права – це, насамперед, особа, яка надає роботу іншій особі на підставі трудового договору у формі будь-якого з його різновидів, передбачених законодавством, у тому числі при обранні чи призначенні на посаду [3, 79].

Ю.П. Дмитренко висловлює свою думку щодо визначення поняття «роботодавець», стверджуючи що ним є власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа, що перебуває в трудових правовідносинах з працівником, якому він надає роботу, на підставі трудового договору, контракту чи іншого юридичного факту (складу) та використовує найману працю [4].

З цього бачимо, що не існує єдиної позиції науковців, щодо визначення поняття «роботодавець».

Доцільно звернути увагу на доктринальні напрацювання щодо поняття роботодавець, які переважно обмежуються переліком відомих положень ст.21 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України). Нагадаємо, що ст.21 КЗпП описує роботодавця як власника підприємства, установи, організації або уповноваженого ним органу чи фізичну особу з якою (яким) працівник уклав трудовий договір.

Поняття «роботодавець» має законодавче закріплення у різних нормативних актах, зокрема Закон України «Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», визначають роботодавця як власника підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган незалежно від форм власності, виду діяльності та господарювання, фізичну особу, яка використовує найману працю, а також як власника розташованих в Україні іноземних підприємств, установ та організацій (у тому числі міжнародних), філій та представництв, які використовують працю найманих працівників, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [5].

Таке поняття «роботодавця» міститься і у ст.1 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» у якому зазначено, що роботодавець – це власник підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, виду діяльності, галузевої належності або уповноважений ним орган (керівник) чи фізична особа, яка відповідно до законодавства використовує найману працю [6].

В обох випадках ми бачимо застосування поняття роботодавець, визначення якого скопійовано з ст.21 Кодексу законів про працю, і нічого нового окрім застосування самого терміну, що використовується як узагальнюючий для об'єднання в межах єдиного поняття термінів «власник» та «уповноважений ним орган» в цьому випадку простежити не вдається. У такому ж розумінні термін «роботодавець» використовується й у законах «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, обумовленими народженням та похованням», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» тощо [7, 210].

Отже, вважаємо що в якості роботодавця можуть виступати як фізичні так і юридичні особи (підприємства, установи, організації).

Аналіз чинного законодавства дозволяє виокремити наступні види роботодавців: 1) роботодавець – фізична особа як сторона трудового договору. Йдеться про роботодавців – фізичних



осіб, які використовують працю працівника виключно для задоволення особистих потреб, та фізичних осіб, які використовують працю працівника у підприємницькій та професійній діяльності; 2) роботодавець – юридична особа як сторона трудового договору; 3) суб'єкти, які представляють роботодавця (представництво роботодавця) [8, 198].

З вищевикладеного можна зробити висновок, що роботодавцем є фізична або юридична особа, яка у своїй діяльності використовує найману працю за трудовим договором. Для того щоб уникнути у подальшому труднощів при тлумаченні окремих норм права щодо визначення поняття «роботодавець», вважаємо за доцільне звести до єдиної форми цей термін у трудовому законодавстві України.

### Література

1. Грузінова Л.П. Трудове право України: навч. посіб. / Л.П. Грузінова, В.Г. Короткін. – К.: МАУП, 2003. – Ч.1. – 128 с.
2. Прилипко С.М. Трудове право України: підруч. / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. – Х.: Вид. ФО-П Вапнярчук Н.М., 2008. – 664 с.
3. Пилипенко П.Д. Трудове право України. Академ. курс: підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / П.Д. Пилипенко. – К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2004. – 536 с.
4. Дмитренко Ю.П. Трудове право України: підручник / Ю.П. Дмитренко. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 624 с.
5. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 04 січня 1998 року № 16/98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/16/98-%D0%B2%D1%80>
6. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 вересня 1999 року № 1045-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1045-14>
7. Пилипенко Х. До питання про визначення «роботодавця» за трудовим правом України / Х. Пилипенко // Вісник Львівського університету. Сер.: Юридична. – 2010. – Вип.50. – С. 208-215.
8. Потопахіна О.М. Поняття роботодавця як сторони трудового договору / О.М. Потопахіна // Правова держава. Науковий журнал ОНУ ім. І.І. Мечникова. – 2016. – № 21. – С. 195-200.

### Трудові спори по поновленню на роботу: поняття та ознаки

*Здановська К.Ю., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У наш час між суб'єктами трудових правовідносин можуть виникати спори, що в трудовому праві йменуються трудовими спорами. У процесі трудової діяльності між працівником і роботодавцем трапляються різного роду суперечності і непорозуміння з питань застосування чинного трудового законодавства, з приводу встановлення або зміни умов праці тощо. Такі суперечності можна вирішити шляхом взаємного погодження, домовленості, яка може бути досягнута в результаті безпосередніх переговорів між керівником і працівником. Але наявність певних розбіжностей між суб'єктами трудових відносин не завжди вирішуються легко, тому наслідком є виникнення трудового спору.

Проблемі вирішення трудових спорів приділяли увагу у своїх дослідженнях такі вчені, як: П.І. Димитрова, М.І. Іншин, В.В. Копейчиков, О.М. Куренной, І.Б. Морейн, Л.О. Ніколаєва, В.І. Прокопенко, В.І. Смолярчук, В.Н. Толкунова та ін. Але не зважаючи на значну кількість наукових праць, порядок вирішення трудових спорів про поновлення на роботі є малодослідженим, тому потребує додаткового вивчення.

Таким чином, метою роботи є визначення поняття «трудові спори про поновлення на роботі» та виокремлення їх основних ознак.

Взагалі, «трудові спори» – це не вирішені внаслідок взаємних переговорів розбіжності, які виникають із приводу застосування чинного законодавства про працю або встановлення чи змін умов праці та передані на розгляд відповідним компетентним органам. Трудові спори розглядаються в порядку, передбаченому трудовим законодавством [1, 6].

І.Б. Морейн зазначає, що основними ознаками, які характеризують будь-який трудовий спір, є: його двосторонній характер; вирішення трудового спору на основі змагальності між зацікавленими особами; наявність спеціального органу, що компетентний розглядати справи спільної юрисдикції [2,

349]. Також науковцями трудового права визначено такі основні ознаки трудових спорів: а) наявність трудового правопорушення; б) предмет розбіжностей – це встановлення нових або зміна існуючих умов праці; непорозуміння щодо застосування законодавства, укладення трудового (колективного) договору; в) у разі не вирішення розбіжностей самими суб'єктами трудового правовідношення трудовий спір передається на розгляд до уповноваженого юрисдикційного органу; г) сторонами трудового спору можуть бути як працівник та роботодавець, так і інші (колектив, наприклад); г) стійкий характер розбіжностей. [3, 478].

Одним із найпоширеніших різновидів трудових спорів, що розглядаються в суді, є трудові про поновлення на роботі незаконно звільнених або переведених на іншу роботу працівників. Відповідно до ч.1 ст.235 КЗпП України у разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір [4].

Під «звільненням без законних підстав» розуміють: 1) звільнення з підстав, не передбачених трудовим законодавством; 2) звільнення з підстав, які передбачені трудовим законодавством, але застосовані неправильно; 3) недотримання процедури звільнення (наприклад, у разі відмови профспілкового органу дати згоду на звільнення працівника); 4) невідповідність фактичних даних підставам звільнення [5, 126].

Трудові спори про поновлення на роботі – це не просто розбіжності між роботодавцем та працівниками, а це розбіжності, які передані на розгляд відповідного юрисдикційного органу, а саме до суду, який уповноважений приймати відповідні для обох сторін такого виду трудового спору рішення. Також важливо зазначити, що предметом трудового спору про поновлення на роботі є сама вимога працівника поновити його права відповідно до законодавства, нормативних правових актів або до передбачених умов трудового договору. Таким чином, поновлення на роботі, вимога про оплату часу вимушеного прогулу, про визнання необґрунтованою відмовою роботодавця укласти трудовий договір і т.ін. – це предмет трудового спору про поновлення на роботі [6, 330].

На підставі викладеного, можемо виділити основні ознаки трудового спору про поновлення на роботі: 1) це розбіжність між роботодавцем і працівником (відмова роботодавця поновити порушені права звільненого працівника, а саме поновити працівника на роботі); 2) цей трудовий спір не вирішений у процесі переговорів між роботодавцем і працівником або їх представниками (відмова роботодавця поновлювати працівника на роботі); 3) розбіжності виникли у зв'язку із застосуванням законів та інших нормативних правових актів, містять норми трудового права, трудового договору; 4) цей трудовий спір про поновлення на роботі направлено на розгляд органу, який має право розглядати такого виду трудові спори, тобто до суду.

В.І. Прокопенко звертає увагу на те, що незаконно звільнений працівник не поновлюється на попередній роботі на випадок повного ліквідування підприємства. Також, якщо звільнений вже працює на іншій роботі, а з попередньої його було незаконно або з порушеннями КЗпП України звільнено, то він має право на поновлення на попередній роботі. Також суд може відмовити працівнику у задоволенні його вимог якщо відсутнє порушення прав. Але коли трудові права працівника порушені, суд зобов'язаний їх захистити і поновити працівника на попередній роботі [7, 288].

Важливо зазначити, що незаконно звільненого працівника слід вважати поновленим на роботі з моменту видання наказу про звільнення.

Отже, можна зробити висновок, що відмова роботодавця поновити порушені права працівника є основною підставою трудових спорів про поновлення на роботі. Саме ця підстава найчастіше трапляється на практиці і є приводом для розгляду спору в суді. А так як стороною, трудові права якої порушені, виступає працівник, то спори, як правило, відносяться до індивідуальних трудових спорів і мають позовний характер. Забезпечення законності у сфері трудових правовідносин між роботодавцем і працівником та захист їх трудових прав є основним завданням при вирішенні трудових спорів про поновлення на роботі.

### Література

1. Особливості вирішення трудових спорів про поновлення працівників на роботі : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Анна Анатоліївна Грובה: Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2014. – 18 с.
2. Трудове право України. Академічний курс : підруч. [для студ. вищ. навч. закл.]. – [2-ге вид., переробл. і доп.]. / П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак, З.Я.Козак та ін.; за ред. П.Д. Пилипенка. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. – 544 с.
3. Галич Р.В. Щодо співвідношення поняття трудовий спір та трудовий конфлікт / Р.В. Галич // Митна справа. – 2011 – № 6. – С. 476-481.

4. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/kzpp>
5. Щербина В.І. Трудове право України: [підруч.] / В.І. Щербина, В.С. Венедіктова. – К.: Істина, 2008. – 384 с.
6. Лозовой С.В. Класифікація та принципи розгляду індивідуальних трудових спорів [Електронний ресурс] / С.В. Лозовой // Форум права. – 2008. – № 2. – С. 328-332. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-2/08lsvits.pdf>
7. Прокопенко В.І. Трудове право України: [підруч.] / В.І. Прокопенко. – Х.: Фірма «Консум», 2008. – 480 с.

### **Матеріальна відповідальність працівників за законодавством України про працю**

*Каряка А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Сторонами трудового договору в процесі реалізації трудових правовідносин може заподіюватись шкода один одному. Обов'язок з відшкодування заподіяної шкоди впливає із передбаченого в ст.66 Конституції, обов'язку кожного відшкодовувати заподіяні ним збитки. Актуальність і гостра необхідність у повному і всебічному врегулюванні питання матеріальної відповідальності роботодавця перед працівником, обумовлюється, великою кількістю позовів про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної працівникові роботодавцем.

Матеріальна відповідальність працівників – це один із видів юридичної відповідальності, що виражається в зобов'язанні працівників покрити цілком або частково матеріальний збиток, завданий з їхньої провини.

Дослідження матеріальної відповідальності працівників вже проводились такими науковцями, як С.С. Каринський, М.Й. Бару, О.І. Процевський, В.Г. Малов, Є.С. Белинський, П.Р. Стависький, Л.О. Сироватська, В.С. Венедиктов, Б.А. Шеломов, Н.М. Хуторян та ін.

На відміну від дисциплінарної матеріальна відповідальність сторін трудового договору має взаємний характер. Переважна більшість працівників сумлінно та свідомо виконують трудові обов'язки, вимоги правових норм. Але трудовий процес – явище багатогранне, і його порушення може призвести до матеріальної відповідальності як працівника, так і власника підприємства [1, 15].

Саме це впливає із КЗпП, де записано, що працівники несуть матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну підприємству внаслідок порушення покладених на них трудових обов'язків (ст.130 КЗпП України). Разом із тим, і другу сторону трудового договору – власника підприємства – закон зобов'язує створювати працівникові умови, необхідні для нормальної роботи і забезпечення повного збереження дорученого йому майна (ст.131 КЗпП України) [2].

Підставою виникнення матеріальної відповідальності є трудове майнове правопорушення, тобто винне порушення однією зі сторін трудового договору своїх обов'язків, що призвело до заподіяння майнової шкоди іншій стороні. Власник або уповноважений ним орган у відповідності до статей 131, 153 КЗпП України зобов'язаний створити умови, необхідні для нормальної роботи і забезпечення повного збереження дорученого працівникам майна, створити безпечні й нешкідливі умови праці. Працівники повинні дбайливо ставитися до майна підприємства, установи, організації і вживати заходів для запобігання шкоди [2]. Невиконання сторонами трудового договору цих обов'язків може привести до заподіяння шкоди і притягнення до матеріальної відповідальності.

Трудове законодавство передбачає два види матеріальної відповідальності працівників: обмежену і повну. Основний вид матеріальної відповідальності працівника – обмежена матеріальна відповідальність, яка полягає в обов'язку працівника, з вини якого було заподіяно шкоду, відшкодувати власнику (уповноваженому ним органу) пряму дійсну шкоду, але не більше його середнього місячного заробітку [3].

За правилами ст.132 КЗпП України за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації при виконанні трудових обов'язків, працівники, з вини яких заподіяна шкода, несуть матеріальну відповідальність у розмірі прямої дійсної шкоди, але не більше свого середнього місячного заробітку, крім випадків, коли законодавством вона передбачена в більшому, ніж цей заробіток розмірі [2]. Обмежена матеріальна відповідальність працівників має універсальний характер, вона застосовується завжди, якщо інше не передбачено законодавством. Повна матеріальна відповідальність без обмеження

будь-якою межею за шкоду, заподіяну працівником, передбачена ст.134 КЗпП. Перелік підстав притягнення до повної матеріальної відповідальності, що міститься в цій статті, є вичерпним [2].

Необхідно звернути увагу на межі матеріальної відповідальності, передбаченої за контрактом між працівником і роботодавцем. У ст.21 КЗпП передбачено, що контрактом може бути визначено серед інших умов трудового договору також і умови про матеріальну відповідальність сторін контракту [2]. У п.4 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками» від 29 грудня 1992 р. №14 вказано, що якщо межі матеріальної відповідальності були визначені в укладеному з працівником контракті, вона покладається на нього відповідно до умов контракту [4]. Проте змін у КЗпП щодо розширення випадків повної матеріальної відповідальності працівників внесено не було. Таким чином, у законодавстві залишилося чинне раніше положення, за яким працівника не можна притягти до повної матеріальної відповідальності у випадках, не передбачених ст.134 КЗпП, а серед них немає такої підстави, як умови встановлені контрактом [3].

При спільному виконанні працівниками окремих видів робіт, пов'язаних із зберіганням, обробкою, продажем або застосуванням у процесі виробництва переданих їм цінностей, коли неможливо розмежувати матеріальну відповідальність кожного працівника, може запроваджуватися колективна (бригадна) матеріальна відповідальність. Поряд з договорами про повну індивідуальну матеріальну відповідальність працівників чинне трудове законодавство передбачає можливість укладення письмового договору про колективну (бригадну) матеріальну відповідальність [4, 10]. Перелік робіт, при виконанні яких може вводитися колективна (бригадна) матеріальна відповідальність, умови її застосування, а також Типовий договір про колективну (бригадну) матеріальну відповідальність затверджений Наказом Міністерства праці та соціальної політики України «Про затвердження Переліку робіт, при виконанні яких може запроваджуватися колективна (бригадна) матеріальна відповідальність, умови її застосування і Типового договору про колективну (бригадну) матеріальну відповідальність» від 12 травня 1996 р. №43 (із змінами, внесеними наказом Мінпраці України від 15 листопада 1996 р. №87) [5].

Охарактеризувавши матеріальну відповідальність працівників за законодавством України про працю, можемо підсумувати, що матеріальна відповідальність працівника – це обов'язок працівника відшкодувати в установленому законом розмірі і порядку завдану ним пряму дійсну шкоду майну роботодавця протиправним винним порушенням прийнятих на себе за трудовим договором обов'язків. Матеріальній відповідальності працівника притаманна саме обов'язок відшкодувати завдану майнову шкоду.

#### Література

1. Колодій А.М. Правова єдність / А.М. Колодій, А.Ю. Олійник – К.: ВАВ Правознавство, 2009. – 792 с.
2. Кодекс законів про працю: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
3. Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 29 грудня 1992 р. № 14 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 14. – Ст. 325.
4. Про затвердження Переліку робіт, при виконанні яких може запроваджуватися колективна (бригадна) матеріальна відповідальність, умови її застосування і Типового договору про колективну (бригадну) матеріальну відповідальність: Наказ Міністерства праці та соціальної політики України від 12 травня 1996 р. № 12 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 12. – Ст.170.
5. Максименко О.В. Умови настання та порядок притягнення до матеріальної відповідальності [Електронний ресурс] / О.В. Максименко. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/40\\_OINBG\\_2014/Pravo/9\\_183138.doc.htm](http://www.rusnauka.com/40_OINBG_2014/Pravo/9_183138.doc.htm).

#### Трудові спори пов'язані з поновленням на роботі

*Кіорне А.О., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У трудових правовідносинах та тісно пов'язаних з ними правовідносинах, як і в будь-яких інших відносинах між людьми, можуть виникати спори. Як показує судова практика, найчастіше

трудоі спори виникають з приводу поновлення на роботі працівників, яких звільнено з порушенням вимог трудового законодавства.

Метою даної статті є загальна характеристика трудових спорів пов'язаних з поновленням на роботі.

Розкриттям цієї теми вже займалися такі науковці: О.М. Куренной, І.Б. Морейн, А.А. Грובה, В.Н. Толкунова, В.І. Прокопенко, В.І. Смолярчук, Я.В. Сімутіна, О.М. Ярошенко та інші.

Трудові спори пов'язані з поновленням на роботі відносяться до індивідуальних трудових спорів, тож слід розглянути їх поняття. Індивідуальні трудові спори – це неврегульовані розбіжності між працівником і роботодавцем щодо укладення, виконання та розірвання трудового договору, дотримання норм трудового законодавства, які стали предметом розгляду юрисдикційного органу [1], а в рамках розглядуваної нами теми з приводу розірвання трудового договору з порушенням трудового законодавства і подальшим поновленням працівника на роботі, якщо звільнення відбулося без його згоди.

Крім того, слід зазначити поняття трудового договору, адже саме з нього починаються трудові відносини, які потім можуть перейти у трудовий спір, тож трудовий договір – це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін [2]. Розірвання трудового договору може здійснюватися як з ініціативи роботодавця, так і працівника, але з дотриманням вимог Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України).

Слід зазначити основні ознаки трудових спорів пов'язаних з поновленням на роботі:

- 1) це розбіжність між роботодавцем і працівником (відмова роботодавця поновити порушені права звільненого працівника, а саме поновити працівника на роботі);
- 2) цей трудовий спір не вирішений у процесі переговорів між роботодавцем і працівником або їх представниками (відмова роботодавця поновлювати працівника на роботі);
- 3) розбіжності виникли у зв'язку із застосуванням законів та інших нормативних правових актів, містять норми трудового права, трудового договору;
- 4) цей трудовий спір про поновлення на роботі направлено на розгляд органу, який має право розглядати такого виду трудові спори, тобто до суду [3].

На їх підставі можна сформулювати поняття трудових спорів пов'язаних з поновленням на роботі, а саме – це розбіжність між роботодавцем і працівником, які не змогли бути вирішеними у процесі переговорів між роботодавцем і працівником або їх представниками, що виникли у зв'язку із застосуванням законів та інших нормативних правових актів, містять норми трудового права, трудового договору і їх розгляд направлено до суду.

Щодо практики розгляду такого роду спорів то, існуюча судова практика свідчить про те, що у більшості випадків суди виступають на захисті прав працівників, оскільки в процесі судового розгляду встановлюються факти порушень роботодавцем вимог чинного законодавства при проведенні звільнення працівника.

Чинний КЗпП України визначає випадки, коли працівник повинен бути поновлений на попередній роботі. Такими випадками згідно зі ст.235 КЗпП України є:

- 1) звільнення без законної підстави, що полягає у:
  - звільненні з підстав, не передбачених трудовим законодавством;
  - звільненні з підстав, які передбачені трудовим законодавством, але застосовані неправильно;
  - недотриманні процедури звільнення (наприклад, в разі відмови профспілкового органу дати згоду на звільнення працівника, якщо така згода є обов'язковою);
  - невідповідності фактичних обставин підставам звільнення.
- 2) незаконне переведення на іншу роботу, зокрема:
  - не отримання згоди працівника на таке переведення;
  - не врахування вимог судової практики щодо визначення поняття "переведення" [4].

У разі виникнення цих підстав працівник може звернутися безпосередньо до роботодавця з клопотанням про поновлення, а вже у разі відмови звертатись відповідно до органів суду, які відповідно до ст.232 КЗпП України уповноважені розглядати трудові спори пов'язані з поновленням на роботі.

Відповідно до ст.233 КЗпП України працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки, таким чином законодавець надає можливість та час вирішити спір без втручання судових органів.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що трудові спори пов'язані з поновленням на роботі найчастіше виникають з вини роботодавця, а саме через його неухвалюване ставлення до норм трудового законодавства. Тому при вирішенні цих спорів суд найчастіше приймає рішення на користь працівника.

### Література

1. Жернов В.В. Трудове право: підручник [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] [Електронний ресурс] / В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та ін.; за ред. В.В. Жернакова. – Х.: Право, 2012. – 496 с. – Режим доступу: [http://pidruchniki.com/1529122343412/pravo/poryadok\\_rozglyadu\\_individualnih\\_trudovih\\_sporiv](http://pidruchniki.com/1529122343412/pravo/poryadok_rozglyadu_individualnih_trudovih_sporiv)
2. Кодекс законів про працю України: Верховна Рада УРСР від 10.12.1971 р. № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page>
3. Досудебное урегулирование индивидуального трудового спора [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.hr-portal.ru/article/dosudebnoe-uregulirovanie-individualnogo-trudovogo-spora>
4. Трудові спори щодо поновлення працівника на роботі: роз'яснення Головного державного інспектора Зайця І. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://yaremche.org/files/filez/trudovi\\_spori\\_shchodo\\_ponovlennya\\_pracivnika\\_na\\_roboti.pdf](http://yaremche.org/files/filez/trudovi_spori_shchodo_ponovlennya_pracivnika_na_roboti.pdf)

### Пропозиції щодо вдосконалення соціального діалогу в Україні

*Кумуржі В.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В умовах зростання повноважень трудових колективів у розв'язанні більшості питань, що регулюють соціально-трудові відносини, в умовах удосконалення відносин власності виникає об'єктивна необхідність узгодження інтересів різних верств населення. Світовий досвід дозволяє переконатись, що досягнути злагоди у суспільстві та підвищити ефективність виробництва можна лише в умовах соціального миру та співробітництва найманих працівників з працедавцями [1].

Становлення і розвиток соціального партнерства в економічно розвинутих країнах та його стану в Україні відображено в роботах ряду українських і зарубіжних дослідників, таких, як В. Жуков, А. Колот, В. Скуратівський, С. Українець, Г. Осовий, С. Бакуменко, С. Мельник, Г. Задорожній, О. Мірошніченко, В. Руденко тощо. У роботах цих авторів обґрунтовано необхідність продуктивного розвитку системи соціального партнерства в Україні, визначено головні напрями її реалізації.

Основними завданнями системи соціального партнерства в Україні можна вважати:

- подолання монополії у розподілі створеного продукту шляхом залучення всіх суб'єктів суспільних відносин до управління виробництвом;
- підвищення мотивації до праці з метою забезпечення високих кінцевих результатів роботи, що сприятиме зростанню рівня життя в країні;
- усунення чинників соціальної напруги у суспільстві і зменшення на цій основі негативних економічних наслідків [2].

Але у сучасних умовах розвитку країни особливо актуальною стає проблема реформування соціально-трудових відносин у цілому та інституту соціального діалогу зокрема для України. Лише широкий діалог між владою, бізнесом, профспілками та громадським сектором, зростання довіри між органами влади та громадянським суспільством як по-вертикалі, так і по-горизонталі, може забезпечити впровадження ефективних реформ, перехід вітчизняної економіки на європейські стандарти та досягнення стійкого розвитку українського суспільства в цілому [3, 397].

В останні роки в країнах-членах ЄС накопичено вагомий досвід реформування соціального діалогу, а саме:

- розширення предмету соціального діалогу та включення до нього проблематики, яка стосується не лише соціально-трудової сфери;

- розширення суб'єктності соціального діалогу, у тому числі за рахунок нових форм не профспілкового представництва;
- зниження рівня централізації колективно-договірного регулювання та координації дій соціальних партнерів;
- підвищення ролі Європейської комісії в інституціалізації соціального діалогу;
- прагнення керівних органів ЄС до розвитку соціального діалогу на міждержавному рівні;
- поява нових інститутів, що покликані поглибити та наповнити новим змістом соціального діалогу;
- розвиток форм участі найманих працівників у прийнятті управлінських рішень, їх поєднання та урізноманітнення [4, 323].

Проведений аналіз функціонування інституту соціального діалогу в Україні, результативність переговорного процесу та укладання колективних угод, робить правомірним висновок про існування певних проблем, які обмежують його використання у якості механізму управління стійким розвитком, наприклад:

- слабка інституціалізація, що проявляється у такому: недосконалості чинного законодавства, зокрема, законами України «Про соціальний діалог в Україні», «Про організації роботодавців, їх права та гарантії діяльності», «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» фактично обмежено коло учасників соціального діалогу через встановлення цензу репрезентативності для профспілок та організацій роботодавців. Загалом несприятливими є умови для розвитку профспілкового середовища та середовища роботодавців. Позбавлено можливостей відстоювати інтереси значну частину працюючих громадян, так і підприємців (переважно-фізичних осіб), які не потрапили у визначений Законом України «Про соціальний діалог в Україні» формат. Передбачений законодавством принцип репрезентативності організацій роботодавців та профспілок за своєю суттю не тільки не сприяє розвитку соціального діалогу в країні, а навпаки – обмежує більшість організацій роботодавців, підприємців, промисловців та профспілок в їх міжнародно-правових і конституційних правах; недостатній самоорганізації сторін соціального діалогу, передусім сторони роботодавців. За оцінками експертів, у соціальному діалозі приймають участь не більше 20% суб'єктів підприємницької діяльності України; неефективному функціонуванні органів соціального діалогу на національному та регіональному рівнях (національна та регіональні тристоронні соціально-економічні ради, зокрема, відсутність виконавчих інституцій, які втілюватимуть прийняті рішення на практиці); обмеженості реалізації СД на галузевому та регіональному рівнях тощо;

- політизація та персоналізація соціального діалогу. До останнього часу в Україні існувала практика, коли вищі посадові особи держави очолювали провідні всеукраїнські об'єднання роботодавців, що є порушенням основоположного принципу Конвенції Міжнародної організації праці щодо невторчання держави у створення та розвиток організацій роботодавців і профспілок [3, 399-400];

На основі проведеного аналізу доцільно виокремити такі напрями удосконалення інституту соціального діалогу в Україні. Вкрай необхідним є забезпечення оптимального балансу між:

- державним регулюванням суспільних процесів і суспільним саморегулюванням через інститути громадянського суспільства;
- зростанням соціальної відповідальності бізнесу та зростанням впливу бізнесу на прийняття рішень у рамках регуляторної та податкової політики;
- економічною ефективністю (інноваційний розвиток економіки), соціальною згуртованістю (формування якісного соціального капіталу), соціальною справедливістю та техногенно-екологічною безпекою суспільства (стимулювання до запровадження природоохоронних, енерго- та ресурсозберігаючих технологій) [3, 400].

Надавши пропозиції щодо вдосконалення соціального діалогу в Україні, можемо підсумувати, що соціальний діалог – процес визначення та зближення позицій, досягнення спільних домовленостей та прийняття узгоджених рішень сторонами соціального діалогу, які представляють інтереси працівників, роботодавців та органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, з питань формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин.

### Література

1. Поняття та сутність соціального партнерства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://studentam.net.ua/content/view/4669/132/>
2. Правові засади та механізм соціального партнерства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://westudents.com.ua/glavy/15689-102-pravov-zasadi-ta-mehanizm-sotsalnogo-partnerstva.html>

3. Ільченко Б.В. Напрямки реформування соціального діалогу в Україні [Електронний ресурс]. / Б.В. Ільченко // Соціально-трудові відносини: теорія та практика. – 2014. – № 1. – С. 397-401. – Режим доступу: <http://ir.kneu.edu.ua:8080/bitstream/2010/5267/1/397-401.pdf>
4. Лук'яненко Д.Г. Глобальна економіка XXI століття: людський вимір: монографія / Д.Г. Лук'яненко, А.М. Поручник, А.М. Колот та ін. – К.: КНЕУ, 2008. – 420 с.

### **Поняття, причини та класифікація виникнення трудових спорів в Україні**

*Левіт А.Р., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Серед трудових прав працівників, закріплених у статті 2 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), законодавець визначає право на вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) у встановленому законом порядку та право на звернення до суду для вирішення трудових спорів [1, 3]. Трудове законодавство передбачає захист прав працівників і роботодавців як у суді, так і за допомогою спеціально створених органів, для вирішення трудових спорів.

Питання, щодо визначення поняття та сутності трудових спорів були висвітлені в працях таких науковців: Д.В. Шевченко, М.М. Ясинок, С.І. Запара, П.А. Бущенко, А.М. Слюсар, Н.М. Швець, І.В. Мішук та іншими.

До основних нормативно-правових актів, якими врегульовуються трудові спори належать: Конституція України, КЗпП (гл. 15 «Індивідуальні трудові спори»), Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» тощо.

На даний час в українському законодавстві відсутнє визначення поняття «трудоий спір». Вітчизняний науковець В.І. Прокопенко зазначає, що трудовими спорами є розбіжності, які передані на розгляд юрисдикційного органу, уповноваженого приймати обов'язкові для сторін рішення. Для порівняння науковець В.Н. Толкунова розглядає трудові спори як розбіжності суб'єктів трудового права, що надійшли на розгляд юрисдикційного органу, з питань застосування трудового законодавства або про встановлення нових умов праці у партнерському порядку. Дані визначення об'єднує критерій звернення до уповноваженого юрисдикційного органу як одна з ознак спору. Натомість Міжнародна організація праці (далі – МОП) пропонує широке тлумачення даного поняття: спір – це розбіжності та конфлікт між двома чи більше сторонами, стосовно питання, що є предметом їх спільного інтересу. При цьому МОП пропонує ще один термін: конфлікт – стан незгоди, розходження, суперечності, протистояння між працівником та роботодавцем, групою працівників, наприклад, профспілкою та роботодавцем, між спілкою чи групою спілок та групою роботодавців [2, 7].

Колективний трудовий спір виникає з моменту, коли уповноважений представницький орган найманих працівників, категорії найманих працівників, колективу працівників або профспілки одержав від роботодавця, уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців повідомлення про повну або часткову відмову у задоволенні колективних вимог і прийняв рішення про незгоду з рішенням роботодавця, уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців або коли строки розгляду вимог закінчилися, а відповіді від роботодавця, уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців не надійшло [3].

Причинами виникнення трудових спорів вважаються конкретні обставини, що впливають на виникнення розбіжностей між сторонами спору. Розбіжності, у свою чергу, пов'язані з різною оцінкою сторонами спору своїх трудових прав і обов'язків та їх реалізації. Трудові спори можуть виникати на стадії виникнення трудових відносин, у процесі їх розвитку, але найчастіше – під час припинення трудових правовідносин [4, 10].

Причини виникнення колективних трудових спорів фахівці Національної служби посередництва і примирення поділяють на об'єктивні й суб'єктивні:

- об'єктивними причинами колективних трудових спорів є причини економічного, соціального, правового характеру, що роблять розбіжності між сторонами соціально-трудових відносин невідворотними і не залежать від дій чи бездіяльності цих сторін;
- суб'єктивними причинами колективних трудових спорів (конфліктів) є причини економічного, соціального, правового характеру, які зумовлюють виникнення колективних трудових



спорів (конфліктів) внаслідок дій чи бездіяльності сторін соціально-трудових відносин і за яких вирішення цих спорів (конфліктів) залежить від заходів, що вживаються суб'єктами цих відносин [4, 12].

Найчастіше індивідуальні трудові спори виникають з підстав:

- 1) поновлення на роботі (конфліктні звільнення);
- 2) оплати праці через неправильне нарахування/виплату заробітної плати, невиплати нарахованої зарплати, компенсаційних та інших видів виплат, зокрема, при звільненні;
- 3) встановлення факту перебування у трудових відносинах;
- 4) визнання недійсним трудового договору в частині строку;
- 5) визнання недійсними умов праці за контрактом;
- 6) прийняття, проходження та звільнення з публічної служби;
- 7) відмови у працевлаштуванні;
- 8) розголошення конфіденційної інформації, порушення зобов'язання утримання від конкуренції (non-compete) та переманювання (non-solicitation) [2, 7].

Загальновизнаним у науці трудового права є класифікаційний підхід, за яким трудові спори поділяються на індивідуальні та колективні. Зазначений поділ характерний і для поділу самих трудових правовідносин. Безпосередньо трудовими правовідносинами виступають виключно індивідуальні трудові відносини, оскільки їх першоджерелом є трудовий договір як індивідуальна угода між працівником та роботодавцем та як юридичний факт для виникнення трудових правовідносин. У законодавстві це положення знайшло закріплення у вигляді імперативного припису: працівник повинен виконувати доручену йому роботу особисто і не має права передоручати її виконання іншій особі (стаття 30 КЗпП України). Тому трудові правовідносини за своєю природою завжди індивідуальні. Жоден трудовий колектив від імені працівника не має права вступати в зазначені відносини [5, 89].

Загалом трудові спори це спори, предметом яких є окремі істотні складові трудових правовідносин між працівником (працівниками) та роботодавцем (роботодавцями) відповідно до трудового договору чи галузевої угоди з приводу організаційно-управлінських чи соціально-економічних питань. Такий уніфікований підхід до поняття трудових спорів є об'єктивно новим, оскільки в ньому не передбачається розподілу трудових спорів на окремі самостійні його види, у тому числі є індивідуальні і колективні трудові [5, 91].

Можна навести таку класифікацію трудових спорів:

- 1) за суб'єктами: а) індивідуальні; б) колективні;
- 2) за предметом: а) спори з приводу застосування законодавства про працю; б) спори про встановлення чи зміну умов праці;
- 3) за характером вирішення: а) спори позовного характеру; ю) спори непозовного характеру;
- 4) за причинами виникнення: а) спори, спричинені суб'єктивними факторами (відсутність належного рівня правових знань у сторін конфлікту); б) спори, зумовлені об'єктивними факторами (колізії норм права, недостатнє фінансування) [6, 117].

Отже, з вище викладеного можна зробити висновок про те, що трудові відносини, а саме вирішення спорів між суб'єктами права є одним із втілення конституційних прав та свобод громадянина. Вважаємо, що основним методом запобігання виникнення трудових спорів є дотримання законодавства усіма учасниками трудових відносин з письмовою фіксацією дій та рішень.

### Література

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
2. Войнаровська О.І. Правові механізми запобігання та вирішення трудових спорів / О.І. Войнаровська // Праця і закон. – 2013. – № 12. – С. 6-10.
3. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 р. № 137/98-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/137/98-вр>
4. Трудові спори та порядок їх розгляду: навч. посіб. / П.А. Буценко, А.М. Слюсар, Н.М. Швець; за заг. ред. В.В. Жернакова. – Х.: Нац. ун-т “Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого”, 2013. – 110 с.
5. Запара С.І. Трудові спори та шляхи їх вирішення: концептуальний аспект / С.І. Запара, М.М. Ясинок // Бюлетень Головного управління юстиції у Сумській області. – 2012. – № 8. – С. 89-93.
6. Міщук І.В. Теоретичні аспекти трудових спорів: поняття, значення, причини виникнення / І.В. Міщук // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – № 6-2. – С. 115-117.

## Теоретичні аспекти визначення поняття трудовий спір та його розмежування з трудовим конфліктом

*Лобов Д.Д., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик О.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Право людини на працю – одне із основних прав, які визначені і закріплені як в українському законодавстві, так і в міжнародних правових актах. Конституція України чітко зазначає в ст.43: «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає, або на яку вільно погоджується» [1]. На жаль, можна констатувати, що не завжди відносини між роботодавцем і робітником складаються так, як би хотілося. Існує багато факторів, які негативно впливають на розвиток трудових відносин і тягнуть за собою виникнення трудових спорів (конфліктів) між суб'єктами таких відносин. Тому на сьогоднішній день надзвичайно актуальним є з'ясування суті трудового спору, причин його виникнення та способів його врегулювання.

У сучасній науковій літературі дослідженню проблем вирішення трудових спорів та пов'язаних із ними питаннями присвячено багато праць таких науковців, як В.Я. Буряк, В.В. Лазор, В.О. Кабанець, О.В. Кузніченко, С.В. Лозовой, В.П. Толкунова, В.І. Прокопенко, П.Д. Пилипенко та ін.

Метою статті є аналіз юридичного змісту категорії «трудові спори», її класифікація та визначення основних причин виникнення.

Інтереси роботодавця та найманого працівника не завжди збігаються, можливе зіткнення цих інтересів на будь-якій стадії трудових правовідносин, що в свою чергу призводить до виникнення трудових спорів. На сьогоднішній день основними нормативно-правовими актами, які регулюють трудові спори є: Конституція України, Кодекс законів про працю [2], Закон України «Про порядок вирішення трудових спорів (конфліктів)» від 3 березня 1998 р. [3], Роз'яснення Міністерства юстиції від 11.01.2011 р. «Колективні трудові спори» [4], Рішення Конституційного суду України та інші.

Аналізуючи трудове законодавство, можна констатувати, що воно не розкриває суті і значення поняття «трудові спори». Кодекс законів про працю взагалі не дає визначення поняття трудового спору, а Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» лише вказує на визначення, що таке колективний трудовий спір.

В. П. Толкунова вважає, що трудовий спір – це надіслані на розгляд юрисдикційного органу суперечності суб'єктів трудового права з питань застосування трудового законодавства чи про встановлення нових умов праці. Вона також зазначає, що саме таке поняття трудового спору вказує на відмінність трудових спорів від протиріч, які вирішуються спірними сторонами, і вказує, що спори виникають не лише з трудового правовідношення, а й з правовідносин, що безпосередньо з ними пов'язані, у тому числі і з правовідносин організаційно-управлінського характеру [5, 263]. В.І. Прокопенко зазначає, що трудові спори – це не просто розбіжності між сторонами, а лише ті з них, що передані на розгляд відповідного юрисдикційного органу, уповноваженого державою приймати обов'язкові для сторін рішення [6, 449].

В.В. Лазор також вказує на те, що трудовий спір відрізняється від трудового конфлікту. Основна відмінність між зазначеними поняттями полягає в тому, що трудові спори, на відміну від трудових конфліктів, мають позовний характер [7, 350].

У правовій літературі поряд із поняттям «трудовий спір» часто вживається термін «трудовий конфлікт». Ці категорії не є тотожними і їх слід відмежовувати. Трудовий конфлікт виникає внаслідок розбіжностей так само, як і спір, але він є другою, більш активною передумовою спору. Конфлікт може назрівати, але не проявлятися у активній формі (відкритій), тобто сторони навіть не намагаються його вирішити. Для вирішення різного роду трудових конфліктів, найкращим способом розв'язання є мирні, добровільні переговори. Якщо ж трудовий конфлікт не вирішується його учасниками і виникає необхідність залучення з метою його вирішення спеціальних органів, то він перетворюється на трудовий спір.

Основними ознаками, які відрізняють трудовий спір від конфлікту, є наступні:

- 1) стійкий характер розбіжностей між сторонами трудового спору;
- 2) їх вирішення в окремо встановленому порядку;
- 3) розгляд спору спеціальним юрисдикційним органом.

Отже, трудовий конфлікт – це розбіжності інтересів сторін трудового або колективного договорів, які вони намагаються вирішити самостійно шляхом переговорів, а трудовий спір – це

розбіжності інтересів і потреб сторін, що не можуть вирішитися шляхом переговорів і потребують розгляду у спеціальних юрисдикційних органах.

З вищезазначеного можна зробити висновок, що на жаль, трудове законодавство України не розкриває значення терміна «трудові спори». Лише в Законі України «Про порядок вирішення трудових спорів (конфліктів)» дається визначення поняття колективного спору, як одного з видів трудових спорів, але цього не може бути достатньо для повного розуміння цього терміну, який слід закріпити на законодавчому рівні.

### Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
3. Про порядок вирішення трудових спорів (конфліктів): Закон України від 3 березня 1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nspp.gov.ua/?s=35&id=1707>
4. Колективні трудові спори. Страйк, як спосіб вирішення колективного трудового спору (конфлікту): Роз'яснення Міністерства юстиції від 11 січня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/n0010323-11>
5. Толкунова В.П. Трудове право / В.П. Толкунов. – М.: ІІІІІ «ТК Велбі», 2003. – 320 с.
6. Прокопенко В.І. Трудове право України / В.І. Прокопенко. – К.: Атіка, 1998. – 678 с.
7. Лазор В.В. Правове регулювання трудових спорів, конфліктів і порядок їх вирішення на сучасному етапі / В.В. Лазор. – Л.: Світ, 2004. – 350 с.

### Зарубіжний досвід щодо вирішення колективних трудових спорів

*Лукашева А.С., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Незаперечним є той факт, що в більшості зарубіжних державах доволі ефективно вирішують колективні трудові спори незважаючи на те що, в кожній країні є свої особливості щодо їх вирішення. Проте існує єдине загальне правило: колективні економічні спори звичайно розглядаються в рамках примирно-третейської процедури, оскільки такі спори пов'язані, як правило, зі створенням нових правових норм [1].

У США для вирішення, наприклад, колективних економічних конфліктів застосовується примирно-третейський метод, а для колективних юридичних конфліктів – судово-адміністративний розгляд. У Великобританії примирно-третейський метод та судовий розгляд застосовується для колективних трудових конфліктів; у Франції колективні економічні та юридичні конфлікти вирішуються за допомогою примирно-третейського методу [2].

Дослідженню окремих загальнотеоретичних та практичних питань, пов'язаних із порядком вирішення колективних трудових спорів в Україні та зарубіжних країнах приділяли увагу такі дослідники, як С.С. Алексєєв, М.Й. Бару, Н.Б. Болотіна, Ю.М. Гриценко, І.В. Зуб, І.Я. Кисельов, В.В. Лазор, В.І. Миронов, В.П. Пастухов, П.Д. Пилипенко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський та інші вчені.

Взагалі, світовий досвід попередження та врегулювання трудових спорів узагальнено і відображено в Конвенціях і рекомендаціях Міжнародної організації праці [3]. Зарубіжний досвід вирішення трудових конфліктів свідчить про три шляхи можливого врегулювання спорів:

- за допомогою спеціальних судів із питань праці та соціального забезпечення (галузеве правосуддя);
- через цивільний процес у загальних судах;
- за допомогою примирних і арбітражних процедур [4].

Якщо перейти до більш детального розгляду вирішення цих питань, то в США існує спеціальний державний орган – Федеральна служба з посередництва у вирішенні трудових конфліктів; ця служба незалежна від Міністерства праці США. Директора служби призначає Президент США. Служба не має штатних арбітрів, а наймає їх для ведення конкретних справ. При цьому Федеральна служба не призначає арбітра для ведення конкретної справи. Вона лише надає список з семи – дев'яти арбітрів сторонам конфлікту, з тим щоб вони самі вибрали того, хто їх влаштує, і сторони викреслюють зі списку тих, хто їм не підходить. Виступаючи в якості

посередників, комісіонери (так в США називаються арбітри) допомагають сторонам дійти згоди. Процедура примирення являє собою досить складний процес, але проте приблизно 95 відсотків таких переговорів закінчуються світом [5].

У Великобританії функціонує консультативна служба примирення та арбітражу, якою керує рада, що складається з представників профспілок, підприємців та незалежних членів. Раду очолює державний службовець, який призначається урядом [5]. У Франції так звані колективні трудові спори вирішують установи спеціальної трудової юстиції [6].

Щодо практики вирішення колективних трудових спорів в Україні, то вони, мають лише позасудовий порядок врегулювання і позбавлені можливості розгляду у суді [7]. Розгляд колективного трудового спору (конфлікту) здійснюється спеціальними органами, а саме: примирною комісією та трудовим арбітражем.

Дослідивши зарубіжний досвід вирішення колективних трудових спорів, підсумуємо, що правова система врегулювання колективних трудових спорів в Україні відповідає міжнародному законодавству.

Провівши порівняльний аналіз цих країн, то можна дійти висновку, що вони мають спільні ознаки, такі як:

- 1) істотним є втручання держав в питання регулювання колективних трудових конфліктів.
- 2) в цих країнах функціонують спеціалізовані органи, до компетенції яких входить розв'язання трудових конфліктів та спорів.
- 3) тенденцією є великий і надалі зростаючий вплив загальноєвропейського законодавства.
- 4) добре організована система представництва робітників.
- 5) ефективні системи представництва роботодавців [8].

Але, для більшої гармонізації трудового законодавства України із законодавством зарубіжних країн необхідні певні зміни, а саме: реформувати українське трудове законодавство прийняттям Трудового кодексу України (Проект Закону від 27.12.2014 р. № 1658), який відповідає національним інтересам та оновить вже застаріли норми чинного Кодексу законів про працю.

#### **Література**

1. Блажко К.А. Зарубіжний досвід вирішення колективних трудових спорів [Електронний ресурс] / К.А. Блажко. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/19\\_NPRT\\_2016/Pravo/4\\_213950.doc.htm](http://www.rusnauka.com/19_NPRT_2016/Pravo/4_213950.doc.htm)
2. Колективні трудові спори [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrref.com.ua/?id=MTcxNjI%3D>
3. Організація та функціонування служб із врегулювання колективних трудових спорів. Зарубіжний огляд [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nspp-cernivci.at.ua>
4. Зарубіжний досвід залагодження трудових конфліктів за допомогою примирних і арбітражних процедур [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pidruchniki.com>
5. Поняття колективних трудових спорів та порядок їх розгляду [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravolib.pp.ua/ist-3--idz-ax313--nf-63.html>
6. Трудовые споры в зарубежных странах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sdamzavas.net/1-49357.html>
7. Запара С.І. Формування моделі вирішення трудових спорів в Україні на основі гармонізації українського законодавства до європейських стандартів [Електронний ресурс] / С.І. Запара. – Режим доступу: [http://www.nbu.gov.ua/old\\_jrn/Soc\\_Gum/Nzizvru/2012\\_4/p13\\_23.html](http://www.nbu.gov.ua/old_jrn/Soc_Gum/Nzizvru/2012_4/p13_23.html)
8. Яковенко О.О. Узагальнення досвіду європейських країн у вирішенні колективних трудових конфліктів / О.О. Яковенко // Вісник Хмельницького Національного університету. – 2010. – № 3. – С. 86-89.

#### **Особливості відшкодування моральної шкоди працівнику за трудовим законодавством України**

*Малікова М.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Правова реформа, здійснювана в Україні, є широкомасштабним і складним процесом, у результаті перетворень, які відбуваються в країні, багато положень національного законодавства приводяться у відповідність до вимог міжнародно-правових актів і Конституції України. Вихід

держави на нові рубежі соціально-економічних перетворень створив об'єктивні передумови для розширення трудових прав працівників і подальшого вдосконалення правового механізму їх захисту. Порушення трудових прав працівника роботодавцем або загроза такого в майбутньому за відсутності добровільного відновлення порушеного права вимагає застосування певних способів захисту. Одним із таких є відшкодування моральної шкоди працівникові у випадках порушення його трудових прав [1, 4]. Становлення інституту компенсації моральної шкоди у трудовому праві має значення, яке важко переоцінити. Воно сприяє формуванню нових видів трудових правовідносин, служить справі становлення громадянського суспільства, правової держави, вихованню правосвідомості [2, 198].

Проблема відшкодування моральної шкоди в трудовому праві частково розглядалася такими вітчизняними вченими, як О.В. Андрієнко, А.М. Белякова, С.А. Беляцкін, Н.Б. Болотіна, А.А. Власов, О.В. Гаврилюк, А.М. Ерделевський, В.В. Жернаков, Ю.Н. Коршунов, І.В. Лагутіна, М.Н. Малєїна, В.П. Паліюк, П.Д. Пилипенко, І.Я. Покровський та іншими.

Під моральною шкодою, що підлягає компенсації, С.А. Беляцкін розумів страждання і позбавлення фізичні і моральні, завдані потерпілому неправомірною діяльністю правопорушника. [3, 28] А.А. Власов під моральною шкодою розуміє завдання фізичній особі – незалежно від умислу (вини) – морального збитку. Вчений зазначає, що шкода виражається у приниженні його почуттів, полягає у створенні у потерпілого негативних відчуттів і емоцій (моральних переживань, страждань) і спричиняє негативні наслідки для її психіки, носить нематеріальний характер, опосередковано (через свідомість) заподіює також і фізичну шкоду [4, 99-100].

Відповідно до п.3 Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб [5].

Під шкодою в трудовому праві, Я.С. Протопопова розуміє заподіяння майнового збитку сторонами трудового договору одна одній, здоров'ю працівника або роботодавця або спричинення зазначених наслідків у третіх осіб, відповідальність за що згідно із законом або договором несе одна зі сторін трудового договору, а також виникнення у зв'язку з цим у потерпілих осіб втрат немайнового характеру, що порушують звичайні життєві умови та стосунки особи [1, 9].

Однак у законодавстві про працю не визначено поняття моральної шкоди, не міститься переліку підстав, за наявності яких у працівника виникає право на компенсацію моральної шкоди, не передбачено критерії встановлення розміру її компенсації [2, 201]. Відповідно до ст.237-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України), відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя [6].

Відповідно до ст.3 Проекту Трудового кодексу України, особи, які вважають, що вони зазнали дискримінації у сфері праці, мають право звернутися до суду із заявою про відновлення порушених прав, відшкодування матеріальної та моральної шкоди. У ст.348 передбачено, що роботодавець зобов'язаний відшкодувати моральну шкоду, заподіяну працівникові власними діями або бездіяльністю, які порушують права працівника, відповідно до цивільного законодавства. Роботодавець зобов'язаний відшкодувати моральну шкоду в разі невиконання свого обов'язку шанувати честь, гідність та інші особисті права працівника [7].

У ст.237-1 КЗпП України міститься перелік юридичних фактів, які складають підставу виникнення правовідносин із компенсації роботодавцем моральної шкоди працівнику. Першим таким юридичним фактом є порушення роботодавцем законних прав працівника. До юридичного складу, що є підставою правовідносин роботодавцем із компенсації моральної шкоди, входять моральні страждання працівника або втрата нормальних життєвих зв'язків, або необхідність для працівника докладати додаткових зусиль для організації свого життя. Ці обставини повинні бути належно доведені. Обов'язок із компенсації моральної шкоди виникає лише за умови, що моральні страждання працівника, або втрата ним нормальних життєвих зв'язків, або необхідність додаткових зусиль для організації свого життя стали наслідками порушення законних прав працівника [8, 789].

Слід зазначити, що право на компенсацію моральної шкоди виникає при порушенні особистих немайнових трудових прав, а саме: права на справедливі і безпечні умови праці, права на недоторканність особистого життя і захист персональних даних, право на професійне навчання, права на захист трудової честі та гідності і захист від мобінга, право на рівність та захист від дискримінації у сфері праці. Також допускається компенсація моральної шкоди за порушення

майнових прав працівника, оскільки правові норми поширюються на всі випадки неправомірних дій (бездіяльності) роботодавця, які порушують у тому числі й майнові трудові права. Компенсація моральної шкоди, заподіяної працівнику неправомірною поведінкою роботодавця, не залежить від наявності матеріальної шкоди та її відшкодування [2, 204].

Я.С. Протопопова виділяє п'ять груп підстав, які дають змогу працівникові вимагати від роботодавця компенсації моральної шкоди: 1) позбавлення або обмеження реалізації права особи на працю; 2) порушення роботодавцем умов трудового договору, не пов'язаних із майновими правами працівника; 3) порушення майнових прав працівника; 4) шкода, заподіяна життю або здоров'ю працівника при виконанні ним трудових обов'язків; 5) порушення особистих немайнових прав працівника [1, 13].

У юридичній науці пропонуються різні варіанти визначення розміру компенсації моральної шкоди. М.Н. Малєїна в якості критеріїв визначення розміру компенсації моральної шкоди пропонувала враховувати суспільну оцінку фактичної обставини (обставин), що викликали шкоду, і область поширення відомостей про подію, що відбулася, ступінь вини відповідача, сила заподіяної шкоди, матеріальне та соціальне становище сторін, місцеві умови і звичаї, індивідуальні особливості потерпілого. Ю.Н. Коршунов вважає, що слід брати до уваги і майбутні страждання (так, серйозне трудове каліцтво може спричинити ускладнення в особистому житті, позбавлення можливості працювати за своєю спеціальністю) [9, 336].

Відповідно до п.9 Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», розмір компенсації моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих відносинах, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне – за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості [5].

Визначення судом ступеня глибини моральних і фізичних страждань з урахуванням індивідуальних особливостей потерпілого є ключовим моментом при доведенні та визначенні розміру компенсації. Кожна сторона при вирішенні спорів про компенсацію моральної шкоди в суді повинна довести ті обставини, на які вона посилається при обґрунтуванні своїх вимог і заперечень. При доведенні заподіяння моральної шкоди позивач пред'являє докази залежно від висунутих вимог про компенсацію шкоди. Для встановлення в діях або бездіяльності відповідача факту порушення немайнового права позивача необхідно також враховувати і пояснення сторін. У поясненнях позивач може аргументувати свою неможливість продовжувати активне життя, втрату роботи та інші важливі причини для нормального існування людини в суспільстві. Також важливе значення має доведеність причинного зв'язку між діями (бездіяльністю) і завданою моральною шкодою. Доводиться цей зв'язок, виходячи з пояснень сторін, висновків експертів та показань свідків [10, 103].

Отже, визначення розміру компенсації моральної шкоди є досить складною процедурою, що зумовлюється наступними передумовами: наявність принципу вільного суддівського розсуду при вирішенні питання про розмір моральної шкоди, що компенсується; невизначеність у законодавстві критеріїв визначення розміру компенсації; відсутність обґрунтування визначення конкретної суми компенсації в судовому рішенні (в тому числі і за наявності мотивувальної частини рішення); судова практика часто відрізняється символічними сумами компенсації [9, 339].

Отже, відшкодування моральної шкоди є одним зі способів захисту порушених прав особи, сутність якого полягає в покладенні на порушника обов'язку з виплати потерпілому грошової компенсації за фізичні або моральні страждання, які той відчуває у зв'язку з порушенням його прав.

У зв'язку з відсутністю систематизації судової практики, інститут відшкодування моральної шкоди в трудових правовідносинах потребує удосконалення, а саме усунення труднощів, які виникають при визначенні саме розміру відшкодування моральної шкоди, оскільки КЗпП України та інші законодавчі акти не встановлюють мінімальний розмір відшкодування моральної шкоди в трудових правовідносинах.

### Література

1. Протопопова Я.С. Правове регулювання відповідальності власника або уповноваженого ним органу за нанесення моральної шкоди: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудове право, право соціального забезпечення» / Я.С. Протопопова. – К., 2011. – 22 с.

2. Лагутіна І.В. Реалізація права працівника на компенсацію моральної шкоди як суб'єктивного трудового права / І.В. Лагутіна // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2014. – № 8. – С. 196-206.
3. Беляцкин С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда / С.А. Беляцкин. – М.: Городец, 1996. – 76 с.
4. Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации / А.А. Власов. – М.: Истина, 2000. – 344 с.
5. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://search.ligazakon.ua>.
6. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada2.gov.ua>.
7. Трудовий кодекс України: Законопроект від 26.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua>.
8. Ротань В.Г. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю / В.Г. Ротань. – К.: А.С.К., 2007. – 944 с.
9. Лагутіна І.В. Визначення розміру компенсації моральної шкоди працівнику / І.В. Лагутіна // Актуальні проблеми політики. – 2014. – Вип. 52. – С. 335-343.
10. Оніщенко О.В. Проблеми компенсації моральної шкоди при порушенні трудових прав / О.В. Оніщенко // Юридичний вісник. – 2016. – № 3 (40). – С. 99-105.

### Колективні трудові спори, їх сутність та значення

*Михайліченко В.О., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

В Україні першим юридичним актом, яким були закладені принципові засади демократичного юридичного механізму для вирішення колективних трудових спорів, стала Конституція України, в якій вперше було проголошено право працюючих на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів. Актуальність даної теми полягає в тому, що на сьогоднішній день проблема захисту прав і свобод людини і громадянина, у тому числі у сфері праці, є однією з найбільш важливих і одночасно складних для будь-якої держави.

Проблему вирішення колективних трудових спорів досліджували такі вчені, як Н.Б. Болотіна, В.Я. Бурак, С.І. Запара, М.І. Іншин, В.В. Лазор, Г.І. Чанишева, Н.О. Швець та ін.

Метою статті є розкриття сутності та значення колективних трудових спорів.

Серед важливих трудових прав працівників, закріплених у ст.2 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), є право на вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) у встановленому законом порядку [1, 4].

З березня 1998 р. було прийнято Закон України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)". Цей Закон визначив правові та організаційні засади функціонування системи заходів по вирішенню колективних трудових спорів (конфліктів) і спрямований на здійснення взаємодії сторін соціально-трудових відносин у процесі врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів), що виникли між ними. Встановлені цим Законом норми поширюються на найманих працівників та організації, утворені ними відповідно до законодавства для представництва і захисту їхніх інтересів, та на власників підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності, а також на організації власників [2, 340].

Стаття 2 Закону України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" визначає, що *колективний трудовий спір (конфлікт)* – це розбіжності, що виникли між сторонами соціально-трудових відносин, щодо встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту, укладення чи зміни колективного договору, угоди, виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень, невиконання вимог законодавства про працю [3, 227].

Закон України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" у ст.6 закріпив, що колективний трудовий спір виникає з моменту, коли розбіжності, що виникли між сторонами, не врегульовані ними у ході безпосередніх переговорів і уповноважений представницький

орган найманих працівників одержав від роботодавця відмову в задоволенні колективних вимог та прийняв рішення про незгоду з відповіддю роботодавця.

Сторонами колективного трудового спору є наймані працівники підприємства, установи, організації; об'єднання найманих працівників; профспілки; об'єднання профспілок; інші уповноважені найманими працівниками органи, з одного боку, а з другого – роботодавець, об'єднання роботодавців або їх уповноважені представники.

Законодавче визначення поняття колективних трудових спорів дозволяє зрозуміти, до яких конкретно спірних питань є можливим застосування специфічних способів вирішення цих спорів, включаючи страйк. Відповідно, легальне визначення колективного трудового спору (конфлікту) є одним з ключових моментів для розуміння цього інституту трудового права в будь-якій національній правовій системі.

Найбільш суттєвими причинами об'єктивного та суб'єктивного характеру, що призводять до ускладнення чи загострення відносин між найманими працівниками та власниками, як правило, є:

- невиконання власниками чи уповноваженими ними органами (представниками) законодавства про працю, колективних договорів, угод, узгоджених графіків погашення заборгованості з заробітної плати;

- порушення соціальних і трудових прав найманих працівників у зв'язку із встановленням нових або зміною існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту; застосування на багатьох підприємствах, установах та організаціях вимушеної неповної зайнятості, робота в умовах неповного робочого дня (тижня) тощо;

- заборгованість із заробітної плати, слабка результативність заходів щодо її погашення, несвоєчасна виплата поточної заробітної плати, незапровадження в багатьох випадках встановленого законом мінімального розміру заробітної плати;

- порушення соціальних прав і гарантій найманих працівників на підприємствах, щодо яких застосовані процедури ліквідації, відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом;

- порівняно низький рівень фактичної заробітної плати в трудових колективах частини галузей економіки (сільське господарство, текстильна промисловість та пошиття одягу, охорона здоров'я та соціальна допомога, освіта, культура);

- nereагування чи формальне реагування частини власників на обґрунтовані вимоги найманих працівників, невиконання ними рішень примирних органів (примирних комісій, трудових арбітражів), угод [2, 342].

Відповідно до Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» у тих випадках, коли предметом колективного спору (конфлікту) є встановлення нових або зміна наявних соціально-економічних умов праці та виробничого побуту або укладення чи зміна колективного договору, угоди, цей спір (конфлікт) розглядається примирною комісією [3, 227].

Примирна комісія – це орган, який створюється сторонами колективного трудового спору (конфлікту) і складається з їхніх представників, метою якого є вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору (конфлікту) [4, 98]. Основним завданням примирної комісії є вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору (конфлікту).

Для реалізації цих завдань примирна комісія здійснює такі функції:

- 1) обмін думками представників сторін про умови та порядок вирішення колективного трудового спору (конфлікту);

- 2) консультації представників сторін із заінтересованими органами державної влади, іншими компетентними організаціями, установами та фізичними особами;

- 3) обговорення варіантів рішення колективного трудового спору (конфлікту) і вибір із них найбільш прийняттого рішення.

У разі неприйняття примирною комісією погодженого рішення, такі спори можуть вирішуватися за допомогою трудового арбітражу.

Трудовий арбітраж – це орган, який складається із залучених сторонами фахівців, експертів та інших осіб і приймає рішення по суті трудового спору (конфлікту). Він створюється з ініціативи однієї зі сторін спору або незалежного посередника у триденний строк з моменту закінчення строків прийняття рішення примирною комісією. Жодна зі сторін колективного трудового спору (конфлікту) не може ухилятися від участі в примирній процедурі. Для вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) державою створений спеціальний орган – Національна служба посередництва і примирення.



Національна служба посередництва і примирення (НСПП) – це постійно діючий орган, створений Президентом України для сприяння врегулюванню колективних трудових спорів (конфліктів).

Основними її завданнями є:

- сприяння взаємодії сторін соціально-трудових відносин у процесі врегулювання колективних спорів;
- прогнозування виникнення трудових спорів (конфліктів) та сприяння своєчасному їх вирішенню;
- здійснення посередництва і примирення під час вирішення спорів. Головна мета, досягненню якої підпорядкована діяльність НСПП, полягає у збереженні належного рівня соціально-трудових відносин і мінімізації економічних та матеріальних втрат внаслідок урегулювання колективних трудових спорів (конфліктів) [5, 58]. Закон прямо вказує, на яких стадіях спорів (конфліктів) НСПП може брати участь у вирішенні колективних спорів (конфліктів) та які заходи проводити.

Отже, проаналізувавши все вищесказане, можна зробити висновок, позитивним впливом конфліктів є те, що вони допомагають модифікувати та створити норми, які забезпечують подальше існування самого суспільства в умовах, що змінюються. Вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) відповідно до чинного законодавства можливе кількома шляхами: застосування примирних процедур (примирна комісія, незалежний посередник, трудовий арбітраж), залучення до вирішення спору державного органу – Національної служби посередництва і примирення. А їх мета полягає у збереженні належного рівня соціально-трудових відносин та мінімізації економічних та матеріальних втрат внаслідок урегулювання колективних трудових спорів.

### Література

1. Кодекс законів про працю України / гол. ред. Н.М. Гайдук. – К.: Атіка, 2006. – 100 с.
2. Болотіна Н.Б. Трудове право України: підручник. – 5-те вид., перероб. і доп. / Н.Б. Болотіна. – К.: Знання, 2008. – 860 с.
3. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України від 3 берез. 1998 р. № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – С. 227-228.
4. Бурак В.Я. Правове регулювання вирішення трудових спорів в Україні: посіб. для студ. / В.Я. Бурак. – Л.: Вид. центр ЛДУ ім. І. Франка, 2000. – 182 с.
5. Положення про Національну службу посередництва і примирення: Указ Президента України від 17 листопада 1998 року № 1258/98 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2006. – № 2. – С. 56-60.

### До питання про розгляд трудових спорів у місцевих судах

*Рябець Г.Є., студент*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

У кожної особи, яка працює, під час здійснення її професійної діяльності, можуть виникати ті, чи інші індивідуальні трудові спори. І за загальним правилом суд виступає другою інстанцією, але може бути і першою. Так, Пленум Верховного Суду України в постанові № 9 від 1 листопада 1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» роз'яснив, що суд не має права відмовити особі прийняти позовну заяву лише на тій підставі, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку. Право на судовий захист є однією із найважливіших гарантій охорони трудових прав трудящих. Тому, чим доступніша можливість його використання, тим краще буде забезпечуватись законність у сфері трудових правовідносин [1].

Питання розгляду трудових спорів у місцевих судах досліджували такі науковці, як В.В. Лазор, В.І. Смолярчук, І.Я. Кисельов, С.Є. Малкин, Л.М. Анісімов, О.І. Паламарюк, К.В. Гайсенюк, В.В. Андріїв, Н.В. Дараганова, В.Г. Ротань та інші.

Порядок розгляду та вирішення індивідуальних трудових спорів у суді регулюється КЗпП і Цивільним процесуальним кодексом України (ЦПК). Індивідуальні трудові спори, що розглядаються у місцевих судах згідно зі ст.231 КЗпП поділяються на дві групи.

До першої групи можна віднести індивідуальні трудові спори, що розглядаються у місцевих судах на підставі заяв:

- працівника, власника або уповноваженого ним органу, в разі незгоди з рішенням КТС (комісія з трудових спорів) підприємства, установи, організації (підрозділу);
- прокурора, якщо він вважає, що рішення комісії з трудових спорів суперечить чинному законодавству.

До другої групи згідно з ч.1 ст.232 КЗпП входять індивідуальні трудові спори, які підлягають безпосередньому розгляду в місцевих судах. Саме в місцевих судах, по-перше, розглядаються трудові спори за заявами працівників підприємств, установ, організацій, де комісії з трудових спорів не обираються. По-друге, безпосередньо місцевими судами розглядаються трудові спори на підставі заяв працівників:

- про поновлення на роботі незалежно від підстави припинення трудового договору;
- про зміну дати й формулювання причин звільнення;
- про оплату за час вимушеного прогулу або виконання нижче оплачуваної роботи;
- про виключення з членів кооперативу, колективного сільськогосподарського підприємства, іншої громадської організації.

Безпосередньо у місцевих судах вирішується спори про оплату часу вимушеного прогулу, хоч би працівник і не вимагав поновлення на роботі. Якщо внаслідок відмови у прийнятті на роботу або несвоєчасного укладення трудового договору працівник мав вимушений прогул, то він слухається згідно ч.2 ст.235 КЗпП про оплату вимушеного прогулу незаконно звільненому працівникові [2].

Безпосередньо в місцевих судах розглядаються трудові спори за заявами керівників підприємства, установи, організації (філії, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), їх заступників; головних бухгалтерів підприємств, установ, організацій, їх заступників; службових осіб митних органів, державних податкових інспекцій, яким присвоєно персональні звання; службових осіб державної контрольно-ревізійної служби й органів державного контролю за цінами; керівних працівників, які обираються, затверджуються чи призначаються на посади державними органами, органами місцевого самоврядування, а також громадськими організаціями та іншими об'єднаннями громадян; крім цього й спори щодо переведення на іншу роботу, накладення дисциплінарних стягнень. Відповідно до ч.2 ст.232 КЗпП безпосередньо в місцевих судах розглядаються також спори про відмову в прийнятті на роботу: працівників, запрошених на роботу в порядку переведення з іншого підприємства, установи, організації; молодих спеціалістів, які закінчили вищий навчальний заклад і в установленому порядку направлені на роботу на підприємство, в установу, організацію; вагітних жінок, жінок, які мають дітей віком до трьох років або дитину-інваліда, а одиноких матерів за наявності дитини віком до 14 років; виборних працівників після закінчення строку повноважень; працівників, яким надано право поворотного прийняття на роботу; інших осіб, з якими власник або уповноважений ним орган відповідно до чинного законодавства зобов'язаний укласти трудовий договір (наприклад, коли у випадках, передбачених законодавством, власник або уповноважений ним орган зобов'язаний приймати в порядку працевлаштування інвалідів і неповнолітніх, направлених на роботу за бронею; осіб. Які були звільнені у зв'язку з направленням на роботу за кордон, призовом на строкову чи альтернативну військову службу і повернулися після закінчення цієї роботи чи служби), або які вважають, що їм відмовлено в укладенні трудового договору всупереч гарантіям, передбаченим ст.22 КЗпП. Трудові спори, які підлягають безпосередньому розглядові у місцевих судах, не можуть розглядатися в КТС [3].

Спори, які пов'язані з відстороненням працівників від роботи за постановою прокурора або слідчого, не підлягають судовому розгляду в порядку цивільного судочинства, а вирішуються в порядку, встановленому для оскарження постанов цих органів. Після скасування такої постанови трудовий спір вирішується в загальному порядку [4, 53].

Незалежно від того, порушена справа працівником, власником або уповноваженим ним органом чи прокурором, після вирішення спору в КТС, суд розглядає її в порядку позовного провадження, як трудовий спір, що вирішувався в КТС, тобто, як вимогу працівника до підприємства, установи, організації [5, 54].

На підставі вищевикладеного можна зробити наступні висновки. Фундаментом для розгляду та вирішення індивідуальних трудових спорів у суді є КЗпП і Цивільним процесуальним кодексом України. Пленум Верховного Суду України роз'яснює, що суд не має права відмовити особі прийняти позовну заяву лише на тій підставі, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку.

### Література

1. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного суду України від 01 листопада 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.golovbukh.ua/regulations/8435/8437/465964/>

2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08>
3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
4. Лазор В.В. Судове вирішення індивідуальних трудових спорів: шляхи вдосконалення / В.В. Лазор // Право України. – 2003. – № 7. – С. 51-53.
5. Лазор В.В. Повноваження КТС / В.В. Лазор // Право України. – 2003. – № 8. – С. 54-57.

### **Перспективи розвитку трудового законодавства**

*Соколенко Д.В., студент*

*Науковий керівник:*

*Омелянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Актуальність теми полягає в тому, що зараз в Україні йде процес євроінтеграції, тому, держава потребує реформування та підведення чинного законодавства під європейські стандарти. Ці процеси повинні стосуватись й розвитку трудового законодавства, адже ми маємо певні проблеми в цій сфері, та кодифікований нормативно-правовий акт ще 1971 року.

Перспективи розвитку трудового законодавства досліджувалися в працях таких вчених як М.Г. Александров, Л.Я. Гінцбург, Р.З. Лівшиць, Ю.П. Орловський, О.І. Ставцева, О.С. Хохрякова, Л.П. Гаращенко, Г.С. Гончарова, О.М. Бикова, Н.Б. Болотіна, С.В. Васильєва, О.С. Гусарева, І.В. Дашутіна, В.О. Кабанець, та ін.

Метою цієї статті є дослідження перспектив розвитку трудового законодавства в Україні.

Сьогодні трудове право регулює не просто трудові, а соціально-трудові правовідносини, а це означає, що кожен нормативний акт у системі трудового законодавства України і, передусім, Кодекс законів про працю, повинен розглядати людину – основного суб'єкта правовідносин – як найвищу соціальну цінність. Стаття 3 Конституції України вказує, що людина, її життя і здоров'я, честь та гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їхні гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави [1].

Трудові відносини в умовах стрімкого реформування економічного й політичного ладу України з неминучістю зазнають суттєвого коригування. У зв'язку з цим постає завдання наукового осмислення змін і вироблення єдиних підходів до системи трудового права в цілому. На сучасному етапі необхідне вироблення основних концептуальних підходів для осмислення предмета трудового права, для визначення перспективи реформування доктрини трудового права України [2, 153].

Такими базовими засадами можуть бути:

а) оптимальне збалансування захисної та виробничої функцій трудового права, за допомогою яких має бути забезпечена рівновага інтересів найманих працівників і роботодавців. Обидві функції в сучасних умовах спрямовані на забезпечення охорони прав та інтересів обох сторін трудового договору. Якщо захисна функція стосується охорони інтересів працівників, то виробнича – охорони інтересів роботодавців. Перша впливає безпосередньо із соціальної природи трудового законодавства. Воно, як відомо, з'явилося в системі права всіх країн світу з появою капіталістичного ринкового виробництва і найманої робочої сили саме з метою забезпечення захисту трудових прав та законних інтересів найманих працівників. Однак, незважаючи на всю соціальну спрямованість трудового права, воно не може не захищати інтереси другої сторони в трудових відносинах. Інакше воно або вступить у колізію з іншим законодавством, насамперед – із законодавством про власність і про підприємництво, або ті ж власники-роботодавці змушені будуть ігнорувати норми трудового законодавства й шукати інших правових шляхів для використання робочої сили поза тими, що передбачені цим законодавством [3, 439];

б) дотримання вже встановлених соціальних стандартів у сфері праці. При цьому має бути забезпечено виконання вимоги Конституції, яка встановлює, що при прийнятті нових законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод;

в) еволюційний характер здійснення реформ законодавства про працю. При цьому кардинальних змін мають зазнати лише ті положення чинного законодавства, які не відповідають вимогам ринкової економіки;

г) використання в процесі підготовки нового Кодексу досвіду МОП, а також законодавства ЄС та країн з перехідною економікою з тим, щоб забезпечити належну гармонізацію законодавства України про працю з міжнародними правовими нормами у цій сфері;

д) зміщення центру ваги правового забезпечення трудових відносин з законодавчого рівня на рівень договірного регулювання, передусім – колективно – договірного, з максимальним використанням механізмів соціального партнерства із залученням роботодавців та профспілок. При цьому все це не повинно позначитися на рівні гарантій трудових прав, які й надалі мають визначатися державою та не можуть призвести до послаблення правової захищеності працівників [3, 451];

е) забезпечення недискримінації працівників за ознаками статі, раси, політичних переконань та інших обставин, визначених у ст. Конституції України, із збереженням підвищених умов захисту праці жінок і молоді та реальною заборонаю дитячої та примусової (обов'язкової) праці;

є) рівне ставлення до чоловіків та жінок (гендерна рівність). Цей принцип базується на вимогах європейської спільноти, зокрема Директиви 75/117/EWG, що стосується оплати рівноцінної праці за однакову роботу жінок і чоловіків; Директиви 76/207/EWG, яка визначає рівне ставлення до чоловіків та жінок при прийомі на роботу, під час професійної підготовки, професійного зростання та умов роботи; Директиви 97/80/WE, якою передбачається необхідність доведення факту дискримінації за статтю, та ряду Директив у сфері соціального страхування. Його втілення до нового Трудового кодексу впливає безпосередньо також із статті 24 Конституції України, яка проголошує, що всі громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом [4, 33].

ж) забезпечення диференціації правового регулювання праці, тобто максимальне врахування в новому Кодексі особливостей праці працівників малого бізнесу, кооперативів, окремих категорій працівників, які працюють у нетипових формах зайнятості, та з використанням цивільно-правових договорів;

з) повнота і чіткість правового регулювання трудових відносин з мінімальним використанням бланкетних норм.

Отже, вдосконалення законодавства та запозичення досвіду інших країн дозволять значною мірою наблизити національне трудове законодавство до рівня міжнародних трудових стандартів. Прийняття Трудового кодексу дозволить впорядкувати трудові відносини, підвищити їх гнучкість, сприятиме створенню нового ефективного трудового законодавства та його успішної реалізації в умовах ринкової економіки.

### **Література**

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Вишновецька С.В. Проблеми реформування доктрин трудового права України / С.В. Вишновецька // Актуальні питання реформування правової системи України : зб. наук. ст. : матеріали III міжнар. наук.-практ. конф. – 2006. – С. 159-160.
3. Дмитренко Ю.П. Трудове право України : підручник / Ю.П. Дмитренко. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 624 с.
4. Пилипенко П.Д. Реформування трудового законодавства України / П.Д. Пилипенко // Юридична газета. – 2006. – № 17 (77). – С. 22-23.

### **Особливості співвідношення методів правового регулювання трудових відносин**

*Трусова Н.А., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Поєднання декількох рівнів правового регулювання – централізованого, регіонального і локального виражається в розподілі правотворчих повноважень, правотворчої компетенції, по-перше, між органами державної влади та роботодавцем, які наділені повноваженнями приймають локальні нормативні правові акти; по-друге, між різними рівнями соціального партнерства. Така модель децентралізації трудових відносин здатна забезпечити найбільш повне і оптимальне узгодження інтересів всіх суб'єктів трудового права, інтересів держави та інтересів суспільства. Тому застосування нових підходів у дослідженні сфери правового регулювання залишається як ніколи актуальним. Широке коло теоретичних і практичних питань досі залишається невирішеними, але перспективи такого підходу на цьому етапі розвитку вбачаються, перш за все, у встановленні на

кожному наступному рівні додаткових гарантій трудових прав, поліпшення становища працівників, збільшення активності всіх перерахованих суб'єктів нормо творення.

Проблемам методу правового регулювання відносин у сфері трудового права приділяли увагу такі вчені, як М.Г. Александров, О.І. Процевський, В.М. Лебедев, Н.Д. Гетьманцева, С.С. Алексеев, П.Д. Пилипенко, В.О. Процевський, В.В. Лазор, Лукаш С.С., та інші.

Мета даної статті – дослідження особливостей централізованого та договірного методів правового регулювання трудових відносин та розкритті їх характерних рис. А також визначення співвідношення між ними та взаємовпливу на трудове право.

Методом трудового права за формулюванням науковців є договірне залучення до праці, надання винагороди за працю, широка участь профспілок у встановленні умов праці, поєднання централізованого регулювання з

локальним [1, 119]. Метод трудового права становлять такі три фактори:

- 1) правове становище суб'єктів (рівність та підпорядкування);
- 2) характер норм трудового права (імперативний або диспозитивний);
- 3) порядок встановлення прав і обов'язків (безпосередньо законом або нормативною угодою)

[2, 403].

До найпростіших методів правового регулювання відносять:

а) централізоване, імперативне регулювання (метод субординації), при якому регулювання зверху донизу здійснюється на владно-імперативних засадах

б) децентралізоване, диспозитивне регулювання (метод координації), при якому правове регулювання визначається знизу, на його хід і процес впливає активність учасників суспільних відносин [3, 288]. Метод трудового права характеризується сукупністю відповідних прийомів, що виражаються у комплексному поєднанні централізованих (імперативних) та децентралізованих (договірних, автономних) засад регулювання трудових і тісно пов'язаних з ними суспільних відносин. Отже, для трудового права характерним є поєднання обох названих методів правового регулювання, тому що трудове право розглядається «як симбіоз, амальгама приватного і публічного права» [4, 226].

В якості одного з головних принципів правового регулювання праці часто називають – поєднання державного і договірного регулювання трудових відносин та інших пов'язаних з ними відносин. Таким чином, законодавець

зводить у ранг принципу трудового права поєднання нормативного правового державного регулювання і договірного регулювання (індивідуального і колективного), і, як наслідок, декларується багаторівнева система джерел, властива саме трудовому праву. На державному рівні закріплюється мінімальний рівень стандартів в сфері трудового права, на договірному рівні можливо встановити більш високий рівень прав і гарантій, заповнюючи таким чином існуючі прогалини в державному регулюванні.

Співвідношення між централізованим і децентралізованим методами

відображає роль держави в регулюванні праці в суспільстві. Централізований метод правового регулювання праці – це заснований на дії загальних правових норм засіб регулювання обов'язкових умов трудового договору та базових суспільних відносин з приводу організації праці, що спрямований на

однакове впорядкування взаємовідносин суб'єктів цих відносин і пов'язаний із законодавчим закріпленням мінімального рівня трудових прав найманих працівників і гарантій їх реалізації.

Основними рисами централізованого методу правового регулювання праці та визначення умов трудового договору є те, що він є видом

законотворчості; забезпечує закріплення основних трудових прав працівника; реалізується в загальнодержавних нормах; носить імперативний характер; спрямований на закріплення основних трудових прав суб'єктів трудового права та їх гарантій; суб'єктами його застосування є держава, її органи, а виконавцями – роботодавці та працівники [5, 213].

Основними рисами договірного методу правового регулювання праці та

визначення умов трудового договору є те, що він є видом підзаконної (делегованої) нормотворчості; реалізується в локальних нормах; носить диспозитивний характер; його застосування спрямоване на деталізацію, конкретизацію загальних правових приписів; суб'єкти правотворчості мають певну автономність [4, 230].

Особливостями договірного регулювання, порівняно з централізованим, є те, що воно: здійснюється безпосередньо у сфері праці; зазнає опосередкованого впливу держави за допомогою законодавства про працю; має підзаконний характер, специфіка якого полягає в розвитку, уточненні й конкретизації положень законодавчих та інших правових актів, прийнятих у встановленому порядку відповідними органами, і не може вступати в суперечність із централізованим регламентуванням; ставить своїм завданням упорядкування суспільних відносин, специфічних для конкретного

підприємства і не врегульованих (або не повністю регульованих) централізовано; слугує формою саморегуляції працівниками й роботодавцем (безпосередньо або опосередковано) питань у сфері праці, що належать до компетенції підприємства; здійснюється за участю самих працівників або їх представницького органу.

Сучасна наука трудового права при визначенні методу, як правило, виділяє його специфічні особливості, а саме – розширення сфери локального (диспозитивного) регулювання трудових відносин. Але не слід думати, що з часом потреба у централізованому регулюванні праці цілком відпадає. Саме держава продовжуватиме виконувати функцію гаранта основних трудових прав громадян. Ефективне праворегулювання трудових неможливо одержати без надійного, всебічного контролю з боку держави і суспільства за станом законності у сфері трудових відносин та дотриманні прав працівників. Не зменшення ролі централізованого методу правового регулювання умов трудового договору, а ефективне поєднання централізованого та диспозитивного методу правового регулювання трудових відносин в Україні на теперішньому етапі розвитку є об'єктивною необхідністю.

Таким чином, найбільш ефективним для регулювання трудових правовідносин в Україні, в тому числі, що стосуються і порядку визначення умов трудового договору, слід визначити ефективне поєднання централізованого і децентралізованого регулювання. Саме за допомогою держави в умовах кризи і загострення відносин «працівник – роботодавець» через значну кількість порушень законодавства про працю встановлюються мінімальні стандарти і гарантії у сфері праці, визначаються межі договірного регулювання, що сприяє налагодженню соціальної рівноваги.

### Література

1. Киселев И.Я. Зарубежное трудовое право / И.Я. Киселев. – М.: Норма, 1998. – 263 с.
2. Алексеев С.С. Общая теория права : учебник / С.С. Алексеев. – М. : Проспект, 2008. – 565 с.
3. Процевский А.И. Метод правового регулирования трудовых отношений / А.И. Процевский – М.: Основа, 1972. – 288 с.
4. Гетьманцева Н.Д. До питання про метод правового регулювання трудових відносин / Н.Д. Гетьманцева // Право України. – 2011. – №5. – С. 224–231
5. Пилипенко П.Д. Проблеми теорії трудового права / П.Д. Пилипенко. – Львів: Видавництво Львівського університету, 1999. – 213 с.

### Пропозиції щодо законодавчого закріплення оціночних понять

*Чудновська Д.І., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Розробка проекту Трудового кодексу України передбачає реформування понятійного апарату трудового права. Зазначені процеси зумовлюють необхідність здійснення наукового пошуку оптимальних засобів і прийомів законодавчої техніки. Одним із таких засобів є правові поняття різних видів у тому числі й оціночні. Питання оціночних понять трудового права України є майже неопрацьованими в науці трудового права України, що свідчить про актуальність та важливість розроблення напрямів подальшого вдосконалення норм законодавства про працю в цій сфері.

Науковою основою для проведення дослідження оціночних понять у трудовому праві України, стали праці українських учених – правників у галузі трудового права: М.Й. Бару, Н.Б. Болотіної, В.С. Венедиктова, Д.О. Карпенка, М.І. Іншина, О.Т. Панасюка, П.Д. Пилипенка, В.І. Прокопенка, О.І. Процевського, В.Г. Ротаня, Б.С. Стичинського, Г.І. Чанишевої, О.М. Ярошенка та ін.

Як зазначає Т.В. Кашаніна, уперше термін «оціночні поняття» був використаний С.І. Вільнянським 1956 року, хоча визнання він набув після публікації роботи В.М. Кудрявцева «Теоретические основы квалификации пре ступлений» 1963 року [1, 41].

Оціночні поняття – це поняття в трудовому праві, не конкретизовані законодавцем і такі, що уточнюються в процесі правозастосовної практики. Законодавець не може точно описати всі явища, що зустрічаються в правовому обороті, і обмежується загальними ознаками. Оціночні поняття дають правозастосовному органу (роботодавцю, органу, що розглядає трудовий спір), можливість розсуду і оцінки фактів. У трудовому праві оціночні поняття неминучі, і вони широко застосовуються [2, 162].

Оціночні поняття відрізняються від абсолютно визначених тим, що не можна виділити остаточно всі істотні ознаки поняття і, таким чином, визначити остаточно його обсяг [3].

Сутність оціночного поняття полягає в тому, що нормотворчі органи свідомо надають правозастосовну можливість вільної оцінки ситуації з огляду на конкретні обставини справи. Передаючи вирішення певного питання на розсуд органу, що застосовує нормативно-правовий акт про працю, нормотворець у такий спосіб виражає також свою волю. До оціночних понять, які вживаються в законодавстві про працю належать: «поважні причини», «грубе порушення трудових обов'язків», «аморальний проступок» та інші [4, 25].

Юридичними особливостями оціночних понять трудового права України є:

- використане в текстах норм трудового права оціночне поняття характеризує будь-який елемент трудових та пов'язаних із ними відносин;
- оціночні поняття трудового права в силу своїх логічних особливостей повно й остаточно не конкретизовані в жодному нормативно-правовому акті як самим нормотворцем, так і уповноваженими ним суб'єктами;
- остаточна конкретизація оціночного поняття здійснюється в результаті застосування норми, що його містить, уповноваженим суб'єктом у кожному окремому випадку;
- визначення змісту оціночного поняття здійснюється в кожному конкретному випадку [4, 26].

Оціночне поняття у трудовому праві – це специфічний спосіб оформлення волі нормотворця, що становить закріплене в тексті нормативно-правового акта положення, яке потребує конкретизації й уточнення в тій чи іншій ситуації суб'єктом трудового права у процесі застосування норм останнього. Норма права з оціночними поняттями має використовуватися, якщо немає можливості викласти її в інший спосіб, оскільки це норма, що не конкретизована нормотворчими органами з об'єктивної причини (через неможливість вжиття іншої юридичної конструкції) [4, 26].

Використання оціночних понять у трудовому праві, які, будучи спеціальним засобом юридичної техніки, виконують специфічні, властиві тільки їм функції, одночасно породжує певні труднощі в процесі реалізації норм, що їх містять, і створює умови для виникнення трудових спорів. Ці складності обумовлені специфічними логіко-юридичними властивостями оціночних понять права і полягають у проблемах їх конкретизації, тлумачення, створення і застосування норм, що їх містять.

Аналіз чинного законодавства про працю України та проекту Трудового кодексу України свідчить про те, що кількість оціночних понять у трудовому законодавстві не зменшується та їх законодавче регулювання недостатньо чітке та однозначне. Замість тих оціночних понять, від яких нормотворець відмовляється або щодо яких ним здійснена конкретизація, вводяться нові оціночні поняття, використання котрих є новизною у трудовому законодавстві України. Враховуючи зазначене вище, можна дійти висновку, що необхідне подальше вдосконалення чинного трудового законодавства щодо регламентації оціночних понять.

### Література

1. Черноус С.М. Оціночні поняття у трудовому праві України [Електронний ресурс] / С.М. Черноус. – Режим доступу: [diplomukr.com.ua/upload/21840.doc](http://diplomukr.com.ua/upload/21840.doc)
2. Іншин М.І. Оціночні поняття у трудовому праві: сучасний стан та шляхи удосконалення / М.І. Іншин // Форум права. – 2014. – № 4. – С. 162-166.
3. Оціночне поняття «поважні причини» у трудовому праві [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://radnuk.info/home/24929-----c.html>
4. Прилипко С.М. Трудове право: посіб. для підгот. до держ. іспиту / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. – Х.: Право, 2015. – С. 230.

### Генезис трудового права в Україні

*Яременко Д.Г., студентка*

*Науковий керівник:*

*Омельянчик С.В., к.ю.н., доцент*

*Запорізький національний університет*

Проголошення України демократичною, соціальною та правовою державою, найвищою соціальною цінністю якої є людина, вимагає реформування чинного законодавства України [1]. Трудове право України, так само як і інші галузі права, формувалося і розвивалося на основі трудового законодавства і практики УРСР. На сьогоднішній день виникає питання про прийняття Трудового Кодексу, тому питання дослідження історії трудового права є вкрай актуальним, адже завдяки історичному методу досягається поглиблене розуміння інститутів трудового права та з'являється можливість прогнозування розвитку трудового законодавства.

Особливості генезису трудового права досліджувалися такими науковцями, як: А.М. Лушников, Є.Б. Хохлов, О.М. Олійник, В.М. Гураш, О.Т. Барабаш, В.Я. Бурак, Я.І. Безугла, Г.С. Гончарова, Р.І. Кондратьєв, А.Р. Мацюк, В.І. Прокопенк, О.І. Процевський, З.К. Симорот, П.Р. Стависький та іншими.

Науковці відносять зародження трудового права як галузі права до другої половини дев'ятого століття. Так, Є.Б. Хохлов зазначає, що становлення та розвиток трудового права як самостійної галузі в системі права нерозривно пов'язане з розвитком найманої праці і перетворенням його в соціально значиме явище [2, 4]. Але зародження норм трудового права ми можемо відмітити навіть у римському приватному праві. У Стародавньому Римі в умовах рабської форми ведення господарства, праця була виділена як самостійна майнова і духовна цінність, що складає особливий об'єкт цивільного обігу. Тому римському праву був притаманний договір особистого найму чи договір найму послуг – *location conductio operarum*, що застосовувався як до рабів, так і до вільновідпущеників, а потім вже і до вільних осіб, хоча застосування вільної праці не здобуло широкого розвитку.

Вже з XIII ст. можна помітити договірне регулювання найму праці, коли характерним способом укладання договору найму є акт «комендації», що передбачав передання незалежності за урочистих умов (особа, що наймається на роботу вкладає свої руки в руки господаря, який у вигляді відплати передавав їй будь-яку реальну або символічну річ) [3, 7]. Тобто, в цей період роботодавець був господарем тієї особи, що працювала на нього, а держава не втручалась в відносини, що складалися між ними.

Перші нормативні акти, які регулювали трудові відносини у сфері праці виникли в середині XIX ст. та отримали назву «фабричного» або «робочого» законодавства. Одним з таких, вважається Положення 1835 року «Про відносини між господарями фабричних закладів і робочими людьми, що вступають до них за наймом», який зобов'язував роботодавця встановлювати правила внутрішнього трудового розпорядку в фабричному закладі, який регулював відносини в даній сфері на території Російської Імперії.

А вже 10 грудня 1918 року було прийнято перший КЗпП Росії, дія якого на підставі договору про воєнно-політичний союз поширювалася і на територію України. КЗпП 1918 року визначив, що умови праці в державних установах регламентуються тарифними положеннями, затвердженими Народним комісаріатом праці – НКП (ст.7), а умови праці на всіх підприємствах і в усіх господарствах регламентуються тарифними положеннями, що розробляються професійними спілками за погодженням з керівниками або власниками підприємств і господарств, затвердженими НКП (ст.9). Ці положення, по суті, були колективними договорами, однак самого терміна «колективний договір» не було. Важливим етапом у становленні трудового права стало прийняття Конституції УРСР від 1937 року, серед основних прав громадян УРСР в Конституції було закріплене право кожного на працю.

З Конституції УРСР 1937 року було вилучено положення про загальну трудову повинність. Як акцентувалось на той час, за провадження загальності праці без проголошення трудової повинності виражало факт «ліквідації експлуататорських класів і експлуатації людини» в країні.

Закріпивши в Конституції УРСР основні економічні гарантії права громадян на працю, законодавець нарівні з ними передбачив спеціальні юридичні гарантії від необґрунтованих відмов у прийомі на роботу. Втім, попри всю демократичність та прогресивність цієї Конституції, її положення так і залишилися декларативними, не реалізованими на практиці [4, 39].

У роки Великої Вітчизняної Війни трудове право відійшло від своїх добровільно-демократичних засад та об'єднало в собі елементи кримінального та адміністративного права, тобто трудовий договір було замінено адміністративним актом. Визначальними для подальшого розвитку національного трудового законодавства стали 1970-1971 роки. У липні 1970 року був прийнятий зведений нормативно-правовий акт, який містив Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про працю. А вже 10 грудня 1971 року, з урахуванням положень вказаного правового документа, був прийнятий Кодекс законів про працю УРСР, нормами якого, порівняно із попередніми роками, дещо розширювалися та зміцнювалися права трудящих і службовців. Крім того, у Кодексі були збережені положення, перевірені багаторічною практикою. Зокрема, про участь робітників і службовців в управлінні виробництвом, про матеріальне стимулювання, робочий час. Були закріплені нові юридичні гарантії прав робітників і службовців [5].

Гураш зазначає, що і в союзному, і в республіканському трудовому законодавстві були певні реформаторські зрушення. Проте в цілому трудове законодавство перебувало у кризовому стані. Істотними недоліками цієї галузі права були: хибна орієнтація на виробництво, а не на працівника;



незахищеність розмірів зарплати; низький рівень умов праці; майже повна відсутність договірних начал між працівником і адміністрацією підприємства, установи, організації; слабкість захисту трудових прав, слабкість економічних методів регулювання; негнучкість права, внаслідок чого приймалися спрощені рішення при регулюванні трудових відносин; надмірна централізація права, яка не залишала місця самостійній правотворчості союзних республік. Тому в умовах економічних реформ потрібні були радикальні зміни всього законодавства про працю, які відображали реальні процеси перебудови в різних сферах життя суспільства [3, 15].

Таким чином, як висновок можна зазначити, що період становлення та розвитку радянського трудового права, що охоплюється роками 1917-1991 був неспокойним, насиченим різними подіями, що постійно потребували його редагування, внесення змін та доповнень до тих чи інших нормативно-правових актів. На кожному етапі розвитку УРСР приймалися нові закони, постанови, укази, що приводили стан трудового права у відповідність з конкретною історичною обстановкою. Надбання УРСР у цій сфері стали основою при створенні трудового законодавства вже незалежної України.

#### Література

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>
2. Олійник О.М. Розвиток трудових відносин і законодавства про працю в Україні (1917-1929 рр.): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія держави і права, історія політичних і правових учень» / О.М. Олійник. – Л., 2008. – 15 с.
3. Гураш В.М. Становлення та розвиток трудового права в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія держави і права, історія політичних і правових учень» / В.М. Гураш. – К., 2013 . – 16 с.
4. Дмитренко Ю.П. Трудове право України: підручник [для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / Ю.П. Дмитренко. – К.: Юрінформ Інтер, 2009. – 613 с.
5. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/кзпп>

*Наукове видання  
(українською мовою)*

## **„ЗАПОРІЗЬКІ ПРАВОВІ ЧИТАННЯ”**

Тези доповідей  
Щорічної міжнародної  
науково-практичної конференції  
м. Запоріжжя, 19 травня 2017 р.

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