МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІНФРАСТРУКТУРИ ТА ТЕХНОЛОГІЙ
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

АКАДЕМІЯ МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ РЕСПУБЛІКИ БІЛОРУСЬ (РЕСПУБЛІКА БІЛОРУСЬ)
АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПРИ ПРЕЗИДЕНТОВІ РЕСПУБЛІКИ БІЛОРУСЬ (РЕСПУБЛІКА БІЛОРУСЬ)
БІЛОРУСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ (РЕСПУБЛІКА БІЛОРУСЬ)
БРЕСТСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ ТЕХНІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ (РЕСПУБЛІКА БІЛОРУСЬ)
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЦЕНТР ПРОФСПІЛОК ТУРКМЕНІСТАНУ (РЕСПУБЛІКА ТУРКМЕНІСТАН)
НАВЧАЛЬНИЙ ЦЕНТР МІНІСТЕРСТВА ПОДАТКІВ АЗЕРБАЙДЖАНСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ (АЗЕРБАЙДЖАНСЬКА РЕСПУБЛІКА)
ІНСТИТУТ ПРАВА І ПРАВ ЛЮДИНИ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАУК АЗЕРБАЙДЖАНУ (АЗЕРБАЙДЖАНСЬКА РЕСПУБЛІКА)
КАРАГАНДИНСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім. Е.А. БУКЕТОВА (РЕСПУБЛІКА КАЗАХСТАН)
РОСІЙСЬКО-ТАДЖИКИСТАНСЬКИЙ (СЛАВЯНСКИЙ) УНІВЕРСИТЕТ (РЕСПУБЛІКА ТАДЖИКИСТАН)
РОСІЙСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ТРАНСПОРТУ (РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ)
АСОЦІАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА (РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ)
«RF MARINA SHIP» tanker vessel (MALTA)
Академії адвокатури України
Вища рада правосуддя
Волинський національний університет імені Лесі Українки
Державний НДІ МВС України
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ
Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України
Києво-Святошинський районний суд Київської області
Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана
Київський національний лінгвістичний університет
Київський національний університет імені Тараса Шевченка
Київський національний університет культури і мистецтв
Кременчуцький національний університет імені М.Остроградського
Львівський державний університет внутрішніх справ МВС України
Львівський національний університет імені Івана Франка
Львівський торговельно-економічний університет
Міжрегіональна академія управління персоналом
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України
Національна академія внутрішніх справ
Національний авіаційний университет
Національний транспортний університет
Національний університет біоресурсів і природокористування України
Національний університет "Києво-Могилянська академія"
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
ПВНЗ Київський університет культури
Харківський науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України
Харківський національний університет внутрішніх справ
Харківський національний університет радіоелектроніки

МАТЕРІАЛИ

XI Міжнародної науково-практичної конференції

ШЛЯХИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ НАУКИ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ

22 – 23 квітня 2021 року

КИЇВ

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

Брайковська Н.С., в.о.ректора Державного університету інфраструктури та технологій, кандидат технічних наук, професор;

Горбань А.В., перший проректор Державного університету інфраструктури та технологій, кандидат історичних наук, доцент;

Дудник Ю.П., проректор з науково-педагогічної роботи Державного університету інфраструктури та технологій, кандидат педагогічних наук;

Скок П.О., проректор з наукової роботи Державного університету інфраструктури та технологій, кандидат наук з державного управління, доцент;

Добкіна К.Р., декан юридичного факультету Державного університету інфраструктури та технологій, доктор юридичних наук, доцент, дійсний член Транспортної Академії України;

Новосельська І.В., доцент кафедри цивільного права Державного університету інфраструктури та технологій, кандидат юридичних наук, доцент, заступник декана юридичного факультету;

Клюєва Є.М., завідувач кафедри господарського та транспортного права, доктор юридичних наук, професор, дійсний член Транспортної Академії України;

Мусієнко А.В., завідувач кафедри кримінального права ДУІТ, кандидат юридичних наук, доцент, дійсний член Транспортної Академії України;

Мусієнко В.В., завідувач кафедри цивільного права, кандидат юридичних наук, доцент, академік Транспортної Академії України;

Осадчий В.І., завідувач кафедри правосуддя, доктор юридичних наук, професор;

Хохленко О.М., завідувач кафедри конституційного та адміністративного права, кандидат юридичних наук, доцент;

Тилик Т.М., кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського та транспортного права Державного університету інфраструктури та технологій.

Ковальчук А.Т., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя, заслужений діяч науки і техніки;

Савицька С.Л., к. ю. н., доцент кафедри «Правосуддя»;

Сокуренко В.В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права;

Михайлов В.О., старший викладач кафедри правосуддя;

Бендера І.Л., асистент кафедри цивільного права;

Акімова М.П., асистент кафедри правосуддя;

Стародубова О.А., кандидат юридичних наук, асистент кафедри правосуддя.

Шляхи розвитку правової науки в умовах сьогодення: Матеріали XI Міжнародної науково-практичної конференції. – К. : ДУІТ, 2021. – 333с.

У збірнику матеріалів XI Міжнародної науково-практичної конференції «Шляхи розвитку правової науки в умовах сьогодення*» (м. Київ, 22 – 23 квітня 2021 року) висвітлено сучасні погляди науковців щодо стану та перспектив розвитку цивільного, міжнародного морського, господарського та транспортного права, кримінальної та адміністративної проблеми правового регулювання відповідальності за правопорушення на транспорті, розглянуто актуальні проблеми всіх галузей права в умовах сьогодення.*

Для науково-педагогічних працівників та аспірантів.

Матеріали друкуються мовою оригіналу в редакції авторів.

©Юридичний факультет, ДУІТ, 2021

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА……10

РОЗДІЛ 1. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО І ТРАНСПОРТНОГО ПРАВА……...11

Бедрій Мар'ян Миронович
Звичай у морському прав і України та Республіки Польща: порівняльний аналіз...11
Гуцуляк Василий Николаевич
О перспективах развития «безэкипажного» судоходства …….....14
Клюєв Сергій Юрійович
Правові підстави здійснення спеціалізованих перевірок деяких категорій суден…19
Клюєва Євгенія Миколаївна
Новели правового регулювання захисту навколишнього середовища від забруднення: вимоги до процесу утилізації морських суден……..…..21
Клюєва Євгенія Миколаївна, *Мойсей Іван Михайлович*
Поняття безпека мореплавства в адміністративно-правовому контексті……..23
Клюєва Євгенія Миколаївна, *Панасевич Владислав Євгенійович*
Поняття адміністративних правовідносин на водному транспорті……25
Старожилова Наталья Петровна
Международно-правовые и национально-правовые аспекты разрешительного порядка международных полетов…….....27
Хаитов Мурад Овезгельдыевич
Роль и значение конвенции о правовом статусе Каспийского моря …….33

РОЗДІЛ 2. СУЧАСНІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА…….39

Барановська В.М., Дікарєв О.І.
Проблеми правового забезпечення інноваційного водневого ринку Південної Кореї……39
Ипатова Ольга Валерьевна, *Михович Артём Сергеевич*
Стратегии продвижения на рынок объектов интеллектуальной собственности 43
Мікічурова Ольга Володимиріна
Організаційно-правові основи функціонування центральних банків держав світу……..49
Подолян Юлія Олександрівна
Основні засоби запобігання недружньому поглинанню та захисту від нього в корпоративній практиці України…….....53

РОЗДІЛ 3. СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА……56

Бутинський Володимир Ярославович
Впровадження медіації та території України……...56
Витушко Владимир Александрович
Основные направления эволюции систем гражданского права европейской цивилизации и ее последователей…….....59
Дзера Ірина Олександрівна
Деякі питання захисту прав співвласників у разі порушення права переважної купівлі частки у спільній частковій власності…….65
Дзюбенко Олена Леонідівна
Особливості договорів про відчуження нерухомого майна за участю фізичних осіб – нерезидентів.....……..……...67
Добкіна Катерина Робертівна
Перспективи розвитку медіації в Україні…….71
Заіка Юрій Олександрович
Загальні засади цивільного законодавства в контексті його оновлення (рекодифікації)……...75
Ильясова Гульжазира Актуреевна, *Мартбек Асель*
Некоторые проблемы защиты авторского права в сети интернет……..77
Котюк Олександр Іванович
Спірні аспекти визначення доказів у цивільному судочинстві..... 83
Мартюк Аліна Сергіївна
Усиновлення дітей в Україні, відповідно до національного законодавства…….85
Мусієнко Володимир Володимирович
Сучасний стан орендних правовідносин в цивільному законодавстві України…...88
Мустафаева Эсмер Энвер гызы
Правовое регулирование имущественных отношений между супругами в международной практике……...92
Навроцький Василь Миколайович
Право природокористування та його закріплення в національній культурі…….97
Нестерцова-Собакарь Олександра Володимирівна
Загальна характеристика безготівкового рахунку як форми здійснення платежів……..100
Новосельська Ірина Василівна
Конституційно-правові основи захисту трудових прав сторін трудового договору….102
Нукушева Айгуль Ашимовна
К вопросу о праве на обязательную долю в наследстве в законодательстве стран СНГ…….104
Петрончак Юлія Олегівна
До питання про еволюцію інституту цінних паперів……...….110
Піддубна Вікторія Федорівна
Окремі правові аспекти правового режиму майна юридичних осіб публічного права..111
Пыско Елена Ивановна
Развитие правового регулирования фактических брачных отношений……..115
Спєсівцев Денис Сергійович
Проблеми використання зобов'язально-правових способів захисту права власності на нерухоме майно (на прикладі розірвання договору оренди)……120

Степанов Олег Витальевич
Современные аспекты правового регулирования риэлтерской деятельности в Республике Беларусь……124
Халецкая Татьяна Михайловна
О доходах, полученных супругами от использования объектов интеллектуальной собственности……126
Чабан Олена Михайлівна
особливі умови застосування двосторонньої реституції та особливі правові наслідки недійсних правочинів……128
Черепок Андрей Ростиславович
К вопросу о возможности социализации вещей в правовых отношениях собственности……130

РОЗДІЛ 4. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ……..……...….134

Алиев Назим Казим оглы
Некоторые особенности дифференциации уголовной ответственности по законодательству Азербайджанской Республики……..134
Армаш Надія Олексіївна
Адміністративні засади кадрового забезпечення органів виконавчої влади……139
Ахтирська Наталія Миколаївна
Віповідальність за колаборацію з точки зору норм міжнародного гуманітарного права…….……...141
Вереша Роман Вікторович
Структурні та порівняльно-правові аспекти підстави кримінальної відповідальності…….....147
Вітко Олександр Юрійович
Щодо питання родового об'єкта кримінальних правопорушень в сфері фінансової системи…….....150
Волошин Олексій Гнатович
Окремі питання законодавчого забезпечення генетичної (геномної) ідентифікації людини в Україні……...154
Гумбатова Айгюн Мамед кызы
Тенденции развития динамики женской преступности в Азербайджанской Республике…….…..157
Киренко Сергій Георгійович
Шляхи посилення боротьби з погрозами заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони …….….162
Клюєва Євгенія Миколаївна, *Парубець К. А.*
Зміна правового середовища, як елемент забезпечення національної безпеки…..165
Кобилянський Олег Леонідович
Окремі проблемні аспекти експертизи холодної зброї……..168
Ковальчук Андрій Трохимович
Фінансово-правова визначеність технології блокчейн – основа прозорості у сфері криптовалют……..171
Kofanov Andrii, Kofanova Olena
Technical equipment used by cadets in search of explosive devices disguised as a sports equipment or fan's attribute…….173
Kofanova Olena, Kofanov Andrii
Implementation of cadets preparation for the special aircraft and aviation objects review during international sport events (olympics, world cup) to ensure the safety of passengers and staff……...179
Лісниченко Лілія Василівна
Ознака таємності насильницьких дій під час вчинення грабежів та розбійних нападів……....183
Лубенець Ірина Григорівна
Особливості протидії домашньому насильству в окремих країнах світу……187
Михайлов Володимир Олександрович
Детермінація наркозлочинності в умовах COVID-19…….…...190

Мусієнко Анатолій Володимирович
Деякі актуальні аспекти медичної злочинності в Україні…….194
Осадчий Володимир Іванович
Кримінально-правові санкції та покарання за посягання на виборчі права громадян…….....197
Панкевич Олег Зіновійович
Територіальні автономії: до питання повноважень…….……..203
Поліщук Геннадій Сергійович
Щодо кількісної оцінки та перспектив застосування окремих видів покарання в Україні……205
Приходько Юрій Павлович, Воробей Олена Вячеславівна
Сучасна судово-експертна діяльність та її науково-технічне забезпечення……...209
Собакарь Андрій Олексійович
До питанння про необхідність удосконалення норм адміністративно-деліктного законодавства України …….....……..……..212
Табачук Дмитро Олександрович
Щодо оскарження постанови по справі про адміністративні правопорушення в судовому та позасудовому порядку…….215
Тернавська Анастасія Андріївна
Кримінально-правові заходи запобігання суїциду серед засуджених у виправних колоніях України……...218
Турлова Юлія Анатоліївна
До питання систематизації злочинів у сфері ядерної та радіаційної безпеки…….222
Філіппов Артем Валерійович
Злочини проти здоров'я особи: посягання на здоров'я чи працездатність?……...225
Хохленко Віра Миколаївна
Особливості оскарження постанови по справі про адміністративні правопорушення……229
Хохленко Ольга Миколаївна
Правові засади перегляду постанови по справі про адміністративні правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою порушення Україною міжнародних забовязань……232

РОЗДІЛ 5. МІЖНАРОДНА СПІВПРАЦЯ ТА ІНТЕГРАЦІЯ В ОСВІТНІЙ ПРОСТІР……235

Вознюк Юрій Степанович
Геофілософська доктрина євразійства П.М. Савицького…….....235
Дікевич Кристина Геннадіївна, Хлівняк Олег Миколайович
Метод кібернетичного моделювання в судово-почеркознавчих експертизах: досвід зарубіжних країн……..……..…....242
Павлусик Ольга Леонідівна
Міжнародна співпраця та проблеми екологічної освіти в Україні ……..244
Цимбалюк Віталій Степанович
Юридичні абсурди у науково-освітньому праві України на шляху до інтеграції в міжнародний освітній простір…….……..248
Шевчук Владислава Олегівна
Економічний аспект інтеграції закладів вищої освіти…….……...253

РОЗДІЛ 6. ТЕОРЕТИКО-ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ НАУКИ……..256

Аббасов Наиль Ибад оглы
История становления и развития судебно-экспертной деятельности в Азербайджане…….256
Барабаш Ольга Олегівна
Основні фактори цінності прав людини……..261
Беззубов Дмитро Олександрович
Філософія адміністративного права: парадигма методів пізнання…….…..264
Бунедбекова Азизахон Рустамбековна
Законодательное закрепление прав человека и механизмы их реализации в Республике Таджикистан……..268
Бурдоносова Марина Анатоліївна
Вплив карантинних обмежень на сферу освіти та юридичного консалтингу…....273
Заяць Наталія Володимирівна
Конституційні аспекти діяльності народу як суб'єкта конституційних перетворень……...275
Іванов В'ячеслав Миколайович
Юридична конфліктологія в системі професійної підготовки правників……..….279
Кацавець Руслан Сергійович
Роль правової психології у правовому вихованні майбутніх фахівців……....281
Ковтун Олена Миколаївна
Екологічна безпека як складова національної безпеки України: основні вектори розвитку…….…..…..284

Козак Ірина Адамівна
Особливості поновлення трудових та соціальних прав жертв репресій тоталітарного режиму……..287
Колісник Максим Миколайович
Models of European Economic Integration: What Solution for Ukraine?…….290
Константий Олександр Володимирович
Принцип інстанційності та його застосування при вирішенні питань побудови системи судоустрою в Україні…..……...293
Котюк Олександр Іванович, Середа Юрій Миколайович
Предмет правового регулювання як ознака, що зумовлює назву галузі права…...297
Матвійчук Анатолій Васильович
Регуляторна політика і законотворча діяльності держави……301
Медвідь Федір Михайлович, Чорна Марія Федорівна, Твердохліб Анатолій Іванович, Урбанський Максим Вікторович
Українське право: питання історії, теорії та історіографії …….....305
Озель Віталіна Іванівна
Гарантії реалізації конституційного принципу рівності в України……..311
Пилипів Володимир Іванович, Шумський Петро Васильович
Право та культура: проблеми їх взаємодії…….……314
Тарасов Олег Володимирович
Чи можлива правова суб'єктність без правової форми?.....317
Цукан Оксана Миколаївна
Основні результати соціологічно-правового дослідження: гендерна компонента закладу вищої освіти зі специфічними умовами навчання…….....302
Юлдашев Алексей Хашимович, Гюльнар Халилова, Юлдашев Сергей Алексеевич
О концепции управления качеством образования……..324

РОЗДІЛ 7. ДІАЛЕКТИЧНИЙ ПІДХІД У ПИТАННЯХ ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА …….……..330

Головко Людмила Олександрівна
Політика ЄС у сфері поводження з відходами……..330

Бойко Сергій Миколайович, *Беззубов Дмитро Олександрович*
Щодо питання застосування відстрочки виконання постанови про накладання адміністративного стягнення……...332

Толмачов Віталій Святославович, *Беззубов Дмитро Олександрович*
Кадрове забезпечення органів виконавчої влади як елемент публічного Правонаступництва……..335

Тринчук Юрій Васильович, *Беззубов Дмитро Олександрович*
Ґенеза правових відносин щодо захисту прав і свобод людини Національною гвардією…….351

ПЕРЕДМОВА

Епідемічна ситуація, що склалася в усьому світі є вкрай важкою. В той же час вона прискорила процеси цифрової трансформації та створення нових проєктів в Україні та усьому світі.

Основною діяльністю науково-викладацького складу було забезпечення студентів максимально повним, комплексним освітнім процесом в дистанційному форматі. Звичайно дистанційна освіта не може і не зможе в повній мірі замінити очну. Дистанційна освіта - швидше додатковий інструмент в тій ситуації, яка існує на сьогоднішній день.

Всі наукові заходи також були переведені в он-лайн формат, оскільки наука не може стояти на місці за будь яких умов та обставин. Необхідно аналізувати та та вносити пропозиції по вдосконаленню чинного законодавства задля покращення нашого життя та розбудови правової держави.

Враховуючи епідеміологічну ситуацію та бажання до гарячих продуктивних дискусій, в режимі он-лайн, і проводиться XI Міжнародна науково-практична конференція присвячена шляхам розвитку правової науки в умовах сьогодення. Ми висловлюємо свою вдячність всім представникам науково-викладацького складу Юридичного факультету,всім гостям та доповідачам, які мали змогу приєднатися до нашої конференції, та поділитися науковими думками щодо розвитку правової науки в сучасних умовах.

З повагою, декан Юридичного факультету ДУІТ Катерина Добкіна!

РОЗДІЛ 1

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО І ТРАНСПОРТНОГО ПРАВА

Бедрій Мар'ян Миронович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри основ права України
Львівського національного університету імені Івана Франка
м.Львів, Україна

ЗВИЧАЙ У МОРСЬКОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Розвиток і вдосконалення правової системи України на поточному етапі державотворення детермінує закономірний інтерес до порівняльно-правових досліджень. Різноманіття правового буття, що існує в сучасному світі, вказує на значну перспективу правового плюралізму та доцільність застосування поряд з нормативно-правовими актами правових звичаїв. Особливо відчутною ця потреба є в морському праві, а тому компаративний аспект пізнання звичаєвих норм вказаної галузі видається цікавим і актуальним. Для порівняльного дослідження позицій звичаю в морському праві обрано дві сусідні морські держави, що мають тривалу традицію співпраці та добросусідства – Україну та Республіку Польщу.

Правовий звичай є важливим джерелом морського права України загалом і регулятором відносин торгівельного мореплавства зокрема. Зокрема в Кодексі торгівельного мореплавства України про звичай йдеться у наступних положеннях: 1) відповідно до ст. 71 капітан судна має право застосувати звичай віддання тіла померлого морю за умови, що тіло не може бути збережене внаслідок тривалого перебування судна у відкритому морі; 2) за ст. 78 начальник морського порту має право видавати звід звичаїв порту, які поширюють юридичну дію на відповідний порт; 3) ст. 117 зобов'язує морського агента дотримуватися звичайної практики морського агентування, 4) ст. 118 дозволяє застосовувати звичайні повноваження морського агента; 5) ст. 146 визнає чинні звичаї перевезення вантажів; 6) ст. 293 передбачає можливість застосування міжнародних звичаїв торговельного мореплавства в разі прогалин законодавства щодо відносин загальної аварії; 7) ст. 295 не визнає загальною аварією та не допускає відшкодування вартості вантажу, якого перевозили на судні без дотримання правил і звичаїв торговельного мореплавства [1, с. 204].

Українські порти мають свої зводи звичаїв, що зумовлено як географічним розміщенням порту, так і особливостями операцій, здійснюваних портом. Відповідно до ч. 1 ст. 9 закону «Про морські порти України» звід звичаїв морського порту встановлює правила надання послуг у морському порту, обслуговування суден і пасажирів, що склалися і тривалий час застосовуються на

практиці у цьому морському порту. Звід звичаїв морського порту містить правила щодо: порядку вручення повідомлення про готовність судна до здійснення операцій з вантажем; порядку розрахунку сталійного часу, якщо він не встановлений угодою сторін; переліку послуг, що надаються в морському порту; інші правила здійснення господарських операцій у межах морського порту [2]. Як правило, звід звичаїв регламентує також наступні питання: виробничий режим роботи портів; порядок і умови заходу в порт, завантаження, розвантаження і обслуговування суден, що перебувають у порті; порядок і умови прийому, зберігання, ввезення у порт і відправлення з порту вантажів; порядок і умови обслуговування пасажирів; відносини порту з клієнтами [3, с. 61].

У ч. 2 ст. 9 закону «Про морські порти України передбачено, що звід звичаїв морського порту застосовується за таких обставин: наявності в договорі морського перевезення умов щодо застосування звичаїв морського порту; відсутності в договорі морського перевезення відповідних правил з питань, які регулюються звичаями морського порту; наявності в договорі морського перевезення умов, що суперечать звичаям морського порту. Звід звичаїв морського порту видається адміністрацією морських портів України щодо кожного морського порту, завіряється Торгово-промисловою палатою України і оприлюднюється на офіційному веб-сайті адміністрації морських портів України [2]. До прикладу, Звід звичаїв Одеського морського торгового порту, затверджений наказом начальника Одеського морського торгового порту № 238 від 16 квітня 2008 р., містить правила, що склалися та застосовуються в порту, зумовлені технологією вантажо-розвантажувальних робіт при обслуговуванні суден, вантажів і пасажирів [4, с. 15].

Як і в Україні, у морському праві Республіки Польща важливу роль відведено звичаю загалом і портовим звичаям зокрема. Дослідники звертають увагу на те, що впродовж останніх десятиліть позиції звичаєвих норм у польському морському праві послаблювалися в його приватно-правовій складовій, але посилювалися в публічно-правовій частині насамперед завдяки міжнародним звичаям мореплавства [5, s. 172]. Морський кодекс Республіки Польща відсилає до звичаю в наступних випадках:

– у разі відсутності згоди між сторонами щодо місця в порту, до якого перевізник повинен поставити судно (§ 1 ст. 112);

– звичай може передбачати, що перевізник повинен перемістити судно з одного місця завантаження в інше (§ 3, 4 ст. 112);

– для визначення днів і годин, в які повідомлення про поставлення судна вважається належним (§ 3 ст. 113);

– період завантаження у випадку його відсутності в чартерному договорі визначається звичаєм, прийнятим у даному порту (§ 1 ст. 114);

– винагорода за простій визначається договором, а за відсутності такої умови – звичаєм (§ 3 ст. 115);

– розмір винагороди морського агента визначається договором, а за відсутності такого положення – звичаєм (§ 1 ст. 205);

– розмір винагороди морського маклера визначається договором, а за відсутності такої умови – звичаєм (§ 1 ст. 211) [6].

Функцію фіксації морських звичаїв у Республіці Польща покладено на Комісію портових звичаїв Крайової палати морського господарювання. У 2006 р. згадана комісія підготувала проект документу під назвою «Засади співпраці учасників портово-морського обороту в польських морських портах». Він складався з 86 параграфів і, за переконанням укладачів, містив «звичаєво прийняті засади поведінки в портово-морському обороті». Додатком до вказаного проекту стали «Портові звичаї, що діють у польських портах», який містив 17 записаних звичаїв. Однак «Засади співпраці учасників портово-морського обороту в польських морських портах» були критично оцінені Кодифікаційною комісією морського права Республіки Польща. Як наслідок, у 2013 р. Крайовою палатою морського господарювання було підготовлено та затверджено альтернативний документ під назвою «Зібрання практик і засад співпраці учасників портового обороту», які застосовуються учасниками морських правовідносин за умови, що сторони не домовилися про інше, і при відсутності суперечності з чинним законодавством [5, s. 175-176].

Таким чином, звичай посідає важливе місце серед джерел морського права України та Республіки Польща. Особливе значення для цієї галузі мають портові звичаї, що виражають усталені практики конкретних портів. Як в українському, так і у польському праві передбачено можливість письмової фіксації звичаєвих норм морського права. В обох державах існують також спільні проблеми (до прикладу, у зводи портових звичаїв часто поміщаються норми адміністративного походження, які не мають звичаєвого характеру). Можна припустити, що у майбутньому розвиток співпраці між Україною та Республікою Польща сприятиме у тому числі вдосконаленню морського права й ефективному функціонуванню звичаїв цієї галузі.

Література:

1.Озель В. Звичай у системі права України. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 6. С. 201–205.

2.Про морські порти України: закон України від 17.05.2012 № 4709-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 7. Ст. 65.

3.Потапова О. В. Звичай як джерело регулювання діяльності торгівельних морських портів. Правове регулювання економіки. 2009. № 9. С. 60–68.

4.Джуринський О. Звичаї ділового обороту як джерело господарського права України. Підприємництво, господарство і право. 2015. № 1. С. 14–17.

5.Koziński M. H. Kontrowersje dotyczące zwyczajów portowych w praktyce polskiej. Gdańskie Studia Prawnicze. 2014. T. XXXII. S. 169–183.

6.Kodeks morski: ustawa z dnia 18 września 2001 r. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20011381545/U/D20011545Lj.pdf.

Гуцуляк Василий Николаевич,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой «Морское право»
Юридического института
Российского университета транспорта,
Почетный Работник Морского Флота,
Президент Ассоциации
международного морского права,
г. Москва, Российская Федерация

О ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ «БЕЗЭКИПАЖНОГО» СУДОХОДСТВА

По данным Международной палаты судоходства, сегодня в мире в плавании находятся свыше 50 000 торговых судов и на них в качестве членов экипажа работает более 1 млн. человек. Для судовладельцев расходы на содержание экипажа являются одной из наиболее значимых статей бюджета, второй – после расходов на топливо. Стоимость содержания судна в среднем составляет от 3 до 4 тыс. долларов США в сутки.

Кроме того, сегодня в судоходной индустрии наблюдается явный дефицит квалифицированных моряков. Так, по прогнозам в 2025 г. мировой торговый флот столкнется с острой нехваткой кадров. Причем названа конкретная цифра – ожидаемое число вакансий командного состава составит порядка 150 000 человек [1]. Это может нанести существенный вред международной торговле. Ведь известно, что свыше 90 процентов ее объема осуществляется посредством морских судов.

Еще один фактор. Человек сегодня – это слабое звено в судоходной индустрии. По его вине происходит свыше 80% аварийных случаев, первое место среди которых занимают, конечно же, столкновения судов. Таким образом, еще одна причина внедрения искусственного интеллекта на морском транспорте – стремление повысить надежность его эксплуатации путем уменьшения влияния человеческого фактора.

Эти и другие сопутствующие факторы привели к пониманию, что одновременно уменьшить расходную часть и решить проблему кадров судовладелец может только путем сокращения экипажей и в будущем вообще отказаться от его услуг. В этом процессе решающую роль призваны сыграть информационно-коммуникационные технологии, позволяющие эффективно использовать безэкипажные суда.

Эта проблема сегодня стоит в повестке дня ИМО – Международной морской организации, являющейся специализированным учреждением ООН. На 98-й сессии Комитета по безопасности на море (далее – КБМ), состоявшейся в июне 2017 г., вопросы безэкипажного судоходства было решено включить в круг изучаемых ИМО вопросов. А на 101-й сессии КБМ в июне 2019 г. было принято и

одобрено Временное руководство по испытаниям морских автономных надводных судов (Interim Guide for Maritime Autonomous Surface Ships trials).

Таким образом, ИМО демонстрирует, что придает серьезное значение перспективам использования морских судов без экипажей.

Конечно же, центральной проблемой здесь является полное отсутствие соответствующего нормативно-правового обеспечения.

Начнем с дефиниций. Как уже указывалось выше ИМО предложила унифицированное наименование такого рода судов, а именно – морские автономные надводные суда (далее – МАНС). Хотя, есть мнение, что «термин «автономные» является не вполне удачным по отношению к судам без экипажей, потому что под определением «автономность» более привычно подразумевать срок плавания без пополнения запасов». [2]

Тем не менее, указанный термин уже используется и нам надо его принять как закрепленный в международной морской практике. Между тем, каких только терминов, обозначающих суда без экипажа, не встретишь в русскоязычной сфере - беспилотные, самоуправляемые, роботизированные, телеуправляемые и т.п. Вообще, судно, находящееся в плавании без экипажа можно назвать и судном-призраком.

Таким образом, необходимо в национальном законодательстве закрепить понятие судна без экипажа и основой его, вне всякого сомнения, должно служить определение, принятое ИМО. Эта та «печка», от которой можно «танцевать» дальше.

В свою очередь автономность судна определяется степенью участия человека в его эксплуатации, то есть, в конечном счете речь идет о том или ином уровне автоматизации, и в зависимости от ее степени можно выделить два основных класса МАНС:

1.Полуавтономные, там, где нет необходимости нести постоянную вахту, но экипаж находится на борту, осуществляя общий контроль и наблюдение и при необходимости вмешивается в процесс эксплуатации судна.

2.Полностью автономные суда, осуществляющие плавание без экипажа [3, с. 4].

В первом случае проблем юридического характера, касающихся эксплуатации судна, в общем-то не существует, речь идет лишь о максимально сокращенных экипажах. Вместе с тем, следует указать, что судовладельцы не могут лишь по своему усмотрению сокращать численность экипажа. Этот вопрос также регламентирован международным морским правом и на борту каждого судна имеется такой важный судовой документ – как Свидетельство о минимальном составе экипажа судна, обеспечивающем его безопасность.

Когда же мы говорим о полностью автономных судах (их иногда еще называют «безэкипажными»), то здесь, конечно же центральный вопрос - полное отсутствие соответствующего нормативно-правового обеспечения.

Кроме того, возникает ряд проблем, связанных с имплементацией норм, которые содержатся в целом ряде международных конвенций.

Пожалуй, одна из самых важных конвенций в этом контексте – это МППСС-72.

Возьмите Правило 5 «Наблюдение». На мой взгляд, самое главное правило в МППСС-72, без него все остальные правила теряют смысл. Позволю себе процитировать его полностью: «Каждое судно должно постоянно вести надлежащее визуальное и слуховое наблюдение, так же как и наблюдение с помощью всех имеющихся средств, применительно к преобладающим обстоятельствам и условиям, с тем чтобы полностью оценить ситуацию и опасность столкновения».

Как можно обеспечить соблюдение этого правила. Это надо понимать уже оператор судна (или даже термин такой уже вводится – «внешний капитан») будет обеспечивать непрерывное наблюдение? А как он может обеспечить, в частности, визуальное наблюдение? Неясно.

Или, например, Правило 7 i) опасность столкновения должна считаться существующей, если пеленг приближающегося судна заметно не изменяется. Ведь здесь имеется в виду пеленг, который берет штурман с помощью пеленгатора. Вы можете мне возразить: можно брать радиолокационный пеленг. Но точность его уже иная.

Взять Конвенцию по охране человеческой жизни на море (СОЛАС). Там вообще надо вносить отдельную главу, касающуюся безэкипажных судов.

Или взять проблему спасания на море. Ст.10 Конвенции о спасании 1989 г. предусматривает обязанность капитана оказывать помощь любому лицу, которому угрожает гибель на море. Кстати, ст.270 УК РФ , так называемая «капитанская статья» предусматривает уголовную ответственность за нарушение этой обязанности. А как может обеспечить выполнение этой обязанности «внешний капитан»?

Неясным остается вопрос, кого считать виновником столкновения судна, оператора, который допустил ошибку или производителя программного обеспечения, в результате сбоя которого произошло столкновение? Все помнят историю с разбившимися «Боингами».

Или рассмотрим в этом контексте проблему спасания на море. Статья 10 Конвенции о спасании 1989 г. предусматривает обязанность капитана оказывать помощь любому лицу, которому угрожает гибель на море. Кстати, ст. 270 УК РФ, так называемая «капитанская статья» предусматривает уголовную ответственность за нарушение этой обязанности. А как может обеспечить выполнение этой обязанности «внешний капитан»?

Этот ряд можно продолжить, но ответов на эти вопросы мы пока не получим.

Если говорить об ответственности. Неясным остается вопрос, кого считать виновником столкновения судна: оператора, который допустил ошибку или

производителя программного обеспечения, в результате сбоя которого произошло столкновение? Свежа еще в памяти история с разбившимися «Боингами».

Проблема ответственности тесно связана с вопросом о правосубъектности судна. Судно — это особая юридическая категория. Нельзя судно просто отождествлять с вещью, как сегодня это делают цивилисты. Это слишком упрощенный подход. Как в этом случае объяснить экстерриториальную юрисдикцию государства флага судна в открытом море? Как объяснить деликтоспособность судна? Например, в тех же МППСС-72 речь идет об ответственности не только судовладельца и капитана, но и самого судна.

Так, Правило 2. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ устанавливает: «Ничто в настоящих Правилах не может освободить ***ни судно*** *(курсив мой – В.Г.)*, ни его владельца, ни капитана, ни экипаж от ответственности за его последствия, могущие произойти от невыполнения этих Правил или от пренебрежения какой-либо предосторожностью, соблюдение которой требуется обычной морской практикой или особыми обстоятельствами данного случая» [4, с. 37-40].

Таким образом, правосубъектность судна – сложная юридическая проблема, требующая глубоких исследований.

Надо сказать, что российское законодательство в этом отношении не стоит на месте. В прошлом 2020 г. был разработан проект федерального закона «О внесении изменений в Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части правоотношений, возникающих при использовании автономных судов». Российский морской регистр судоходства в этом же году разработал «Положение о классификации морских автономных и дистанционно управляемых надводных судов (МАНС)».

Очевидно, что полностью автономные суда появятся на морских просторах еще не скоро. Даже ИМО заявляет, что несмотря на то, что автономные суда проходят испытания, моряки по-прежнему остаются незаменимыми для безопасного судоходства.

Технические проблемы

Наряду с правовыми проблемами существует большое число проблем технического характера, на которые пока нет ответа. Одна из них – частота спутниковых обсерваций. Можно ли обеспечить практически непрерывное определение места судна с помощью спутника? Ладно, если судно идет в океане, тут особых проблем нет, можно достаточно долгое время можно идти по счислению. Но ситуация принципиально меняется, когда вы заходите в стесненные воды, например в систему разделения движения, или более того в пролив. Пока трудно представить, чтобы судно только на основании спутниковых обсерваций прошло пролив Босфор. Тут решающую роль играет глазомерная оценка и учет течений.

Есть еще одна важная социальная проблема, касающаяся развития МАНС. Соответствует ли внедрение безэкипажных технологий национальным интересам

стран (например, России и Украины), для которых поставка на мировой рынок морских кадров является весьма важным источником валютных поступлений?

Чтобы ответить на этот вопрос нужно принять во внимание следующие обстоятельства. Россия и Украина являются сегодня одними из крупнейших поставщиков квалифицированных моряков на мировой торговый флот. Тот факт, что граждане России и Украины работают на судах под иностранными флагами никого не должен смущать.. Моряки, в подавляющем своем большинстве не имеют зарубежных счетов, зарубежной недвижимости и обычно заработанную валюту привозят и тратят дома.

Не станут ли безэкипажные суда тем ножом, который зарежет курицу, несущую золотые яйца?

Конечно, глупо выступать в роли таких луддитов.. Были такие люди, которые в 1811 г. в Англии громили ткацкие станки, чтобы остановить прогресс, поскольку это снижало их жизненный уровень. Но вместе с тем, может не надо так усиленно и с энтузиазмом пилить сук, на котором мы сидим.

Заключение. Безэкипажные суда медленно, но неуклонно пробивают дорогу в современной морской индустрии. Однако, проблема заключается в том, что лавинообразное распространение безэкипажных судов может начаться гораздо быстрее, чем мы этого ожидаем. И морские юристы должны быть готовы к такому развитию событий.

Я присоединяюсь к мнению греческого капитана, Танасиса Апостолопулоса из афинской судоходной компании Springfield Shipping, который заявил , что «появление безэкипажных судов неизбежно, но день, когда это произойдет будет самым печальным днем для моряков» [5].

Литература:

1.Официальный сайт Международной Палаты Судоходства. https://www.ics-shipping.org/press-release/bimco-ics-manpower-report-predicts-potential-shortage-of-almost-150000-officers-by-2025-bimco-ics-manpower-report-predicts-potential-shortage-of-almost-150000-officers-by-2025/ Дата обращения 03.04.21.

2.Васильев В.Я. Суда без экипажей: перспективы и варианты. http://www.morvesti.ru/analitika/1692/79474/ Дата обращения 04.04.21.

3.Клюев В.В. Правовые ограничения в части эксплуатации автономных судов и пути их преодоления //Морские суда без экипажей — реальность и перспективы : сборник научных докладов по итогам «круглого стола», проводимого совместно кафедрой «Морское право» Юридического института Российского университета транспорта (РУТ) и Ассоциацией международного морского права / под редакцией В. Н. Гуцуляка. — Москва : Юридический институт РУТ (МИИТ), 2020 — 41 с.

4.Гуцуляк В. Н. Международные правила предупреждения столкновения судов в море (МППСС-72) с комментариями. –М., Центр морского права, 2021. – 224 с.,25 ил.

5.Р.Уолл, К. Парис. Суда без экипажей: перспективы и варианты. https://www.vedomosti.ru/business/articles/2016/09/01/655327-samoupravlyaemie-korabli-gruzoperevozchikov

Клюєв Сергій Юрійович,
Капітан далекого плавання,
Master of tanker vessel «RF Marina ship»,
Malta

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ЗДІЙСНЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ПЕРЕВІРОК ДЕЯКИХ КАТЕГОРІЙ СУДЕН

Питання забезпечення безпеки мореплавства це питання завжди актуальні і важливі. Для підтвердження відповідності міжнародним стандартам щодо забезпечення безпеки мореплавства і процесу перевезення, в певні періоди судна різних категорій проходять процедуру перевірки. Саме завдяки цій процедурі можна говорити про зниження ризиків морських перевезень і безпеки пасажирів на борту судна.

Кожен танкер повинен проходити обов'язкову перевірку на предмет відповідності вимогам Oil Major (об’єднання великих нафтових команій, таких як Total, Exxon, Shell, Lukoil тощо). Така інспекція називається Vetting Inspection. Мета такої інспекції - переконатися в тому, що танкер і його екіпаж відповідає всім міжнародним вимогам та спеціальним вимогам нафтових компаній, що пред'являються до забезпечення безпечного та якісного перевезення нафтопродуктів. Без офіційного підтвердження відповідності танкерів вимогам Oil Major фрахтівники можуть відмовити в укладанні договорів морського перевезення чи в укладанні договорів фрахтування, таких як тайм-чартер або рейсовий чартер.

Веттинг-контроль це комплекс заходів, спрямованих на ефективну оцінку технічного стану судна, на визначення його придатності для транспортування вантажів або перевезення людей та на рівень підготовки екіпажу судна для перевезення специфічних вантажів. Веттинг або спеціалізована переіврка - це процес оцінки ризиків, що виконується на замовлення фрахтувальників і операторів терміналів, щоб уникнути використання несправних суден або барж при транспортуванні товарів морем або внутрішніми водними шляхами [1].

Залежно від районів перевезень танкер (наливне судно), як правило, повинно відповідати вимогам декількох Oil Major. Наприклад, для району Південно-Східної Азії необхідно відповідати стандартам, як мінімум, -PETRONAS, BHP, SHELL, EXXON Mobile; для Північної Європи - BP, SHELL, STATOIL, LUKOIL, Total REPSOL; для Північної Америки - CHEVRON, EXXON Mobile, Conoco Philips тощо.

Взагалі термін «веттінг» дуже далекий від мореплавства. Від самого початку «vet» був терміном, якій застосовувався на скачках. Перед початком перегонів фахівець зобов’язаний був перевірити коня на стан здоров’я перед тим, як дозволити приймати участь у перегонах. Таким чином, цей термін прийняв загальне визначення "перевірити".

Веттинг-контролю підлягають не тільки судня, які тривалий час знаходяться в експлуатації, але і новий морський транспорт. Всі результати перевірки в обов'язковому порядку заносяться в єдину базу даних. Завдяки цьому можна говорити про безпеку знаходження на борту як пасажирів, так і різних вантажів.

Теоретично веттинг не є обов'язковою процедурою, і судно може експлуатуватися і без такої перевірки. Проте всі великі компанії, що займаються морськими перевезеннями, мають в своєму складі спеціальний відділ, основним напрямком діяльності якого є оцінка технічного стану суден . Завдяки його роботі вдається знизити ризики, пов'язані з несправністю або неналежним станом морського транспорту і забезпечити максимальну безпеку пасажирів і вантажів.

На теперішінй час використовуються наступні схеми інспекції суден, що контролюються галуззю при перевезеннях наливних вантажів:

- Інтегрована система інспекції суден (ISIS) Інституту хімічного розподілу;

- Програма звіту про перевірку судна (SIRE), що включає звіти про перевірку барж;

- Європейська схема інспекції барж, яка об'єднається в OCIMF у 2021 році [2].

Це не виключає жодної еквівалентної системи інспекції судна, яка може вже існувати або яка може бути розроблена в майбутньому.

OCIMF — Oil Companies International Marine Forum Міжнародний морський Форум нафтових компаній (ОКИМФ).

OCIMF був утворений після катастрофи танкера «Torrey Canyon» в 1970 році. Уряди країн, що постраждали в результаті катастрофи, почали вимагати внесення більш жорстких стандартів в міжнародні конвенції і національне законодавство, які спрямовані на забезпечення безпеки вантажних операцій танкерів і перевезення нафтопродуктів морем. В даний час членами OCIMF є 53 найбільші світові нафтові компанії та деякі нафтові термінали [3].

Основне призначення OCIMF - розробка міжнародних конвенцій і правил з метою:

- перегляду і посилення вимог конвенцій і правил до конструкції танкерів і нафтових терміналів, які забезпечують найбільш безпечні перевезення і вантажні операції з нафтопродуктами;
- підтримки глобального впровадження і застосування вищевказаних конвенцій і правил;
- стимулювання заходів, які спрямовані на збільшення безпеки і захисту навколишнього середовища при виробництві і транспортуванні нафтопродуктів.

Незалежно від типу судна великі компанії організовують такі перевірки перед тим, як судно буде зафрахтоване.

Використані джерела:

1. Форум моряков. URL: http://www.morehod.ru/forum/tankera/vetting-inspections-vetting-inspekcii-t17916.html (Дата звернення: 05.04.2021)
2. OCIMF – офіційний сайт.URL: https://www.ocimf.org (Дата звернення: 08.04.2021).
3. Прес-реліз: Подготовка танкера к проверке. URL: http://seaman-sea.ru/tankera/599-podgotovka-tankera-k-proverke.html (Дата звернення: 08.04.2021).

Клюєва Євгенія Миколаївна,
д.ю.н., професор,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

НОВЕЛИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ НАВКОЛИШНЬОГО СЕРЕДОВИЩА ВІД ЗАБРУДНЕННЯ: ВИМОГИ ДО ПРОЦЕСУ УТИЛІЗАЦІЇ МОРСЬКИХ СУДЕН

У світі щороку списується 1600 суден. Індія, наприклад, за минулі роки отримала шляхом утилізації 75 млн.т сталі. З усіх суден, які списуються і утилізуються (в основному - в Бангладеш, Пакистані, Китаї, Індії), до 90% отриманої сталі використовується повторно для будівництва нових суден.

Питання безпечної утилізації суден стають все більш актуальними, оскільки закінчується встановлений термін експлуатації суден, що не відповідають новим міжнародним вимогам, передбаченим Конвенцією МАРПОЛ, зокрема строк експлуатації нафтових танкерів. У вирішенні цієї проблеми важливе значення матиме нормативно-правове забезпечення процесу утилізації суден, ніж в даний час займається Міжнародна морська організація (ІМО). Зусилля міжнародного співтовариства щодо розв'язання проблем демонтажу суден привели до прийняття 15 травня 2009 р. Гонконгської міжнародної конвенції про безпечну та екологічно раціональну утилізацію суден [1].

Згідно Гонконгської конвенції, судна, що відправляються на утилізацію повинні мати опис всіх розміщених на них небезпечних матеріалів. Це необхідно для того, щоб гарантувати, що такі судна, після закінчення терміну їх експлуатації, не мають ризику для здоров'я і безпеки людини, а також для навколишнього середовища.

Конвенція набуває чинності через 24 місяці після її ратифікації 15 країнами, що представляють 40 відсотків світового торгового флоту по валової місткості із

загальним максимальним річним обсягом утилізації суден не менше трьох відсотків від їх сумарної місткості. З моменту прийняття конвенції пройшло вже 12 років, проте до теперішнього моменту конвенція була ратифікована лише сьома країнами, і, на превеликий жаль, багато країн, де існує суднобудування, утилізація судів і судноплавство, все ще її не ратифікували.

Основними елементами Конвенції, є обліковий запис небезпечних матеріалів , міжнародний сертифікат, план підприємства з утилізації, дозвільний документ на проведення утилізації судна, план утилізації судна, міжнародний сертифікат про готовність до переробки. Кожне судно повинно буде отримати міжнародне свідоцтво про наявність переліку небезпечних матеріалів. Плавзасоби можна буде обробляти тільки в тих країнах, які підписали цю конвенцію. Судновласник перед утилізацією зобов'язаний буде повідомити державу прапора про свій намір, вибрати підприємство, яке може це зробити екологічно безпечно, надати цьому підприємству копію сертифіката на наявність небезпечних речовин [2].

Конвенція містить основні правові механізми для країн-учасниць, і так само правила для судів і підприємств по утилізації, розроблені ІМО. Відповідно до рекомендацій резолюції ІМО А.962 (23) - «Керівництво ІМО з розбирання суден» і Гонконгської міжнародної конвенції про безпечну та екологічно раціональну утилізацію суден держави, в яких проводиться утилізація судів, повинні визначити компетентні органи, які будуть виконувати функцію зі спостереження і контролю в області безпечної утилізації суден.

З 1 січня 2014 року розпочали діяти нові правила Європейського союзу (ЄС) з утилізації суден. Під нововведенням маються на увазі норми, спрямовані на скорочення викидів з суден, регулювання правил розвантаження судів і зміна вимог до їх обшивці. Вимоги правил в основному приведені у відповідність з Конвенцією. Це стосується положень, пов'язаних з пред'явленням вимог до утилізаційних потужностей, що діє як на території Європи, так і за її межами. Їх перелік буде включений в список схвалених майданчиків. Сама конвенція ще не набула чинності.

ISO опублікувала дві нові специфікації ISO / PAS 30006: 2010 «Системи менеджменту рециклінгу судів». Специфікація ISO / PAS 30006: 2010 містить вимоги до діаграм, що вказує місцезнаходження небезпечних матеріалів на судах. Діаграми, що показують місцезнаходження небезпечних матеріалів на борту судна і ISO / PAS 30007: 2010 «Судна і морські технології». Заходи щодо запобігання викидам азбесту і його впливу під час рециклінгу (переробки) суден». Метою цих загальнодоступних специфікацій (PAS) є підвищення безпеки працівників і захист навколишнього середовища.

Специфікації ISO / PAS 30006: 2010 та ISO / PAS 30007: 2010 відповідають очікуванням суднобудівної промисловості, що стосуються питань безпеки навколишнього середовища, а також охорони праці, здоров'я і безпеки працівників в області утилізації суден [3].

Основна мета Гонконгської конвенції - забезпечити екологічно чисту утилізацію судів, виключити ризик нанесення здоров'я персоналу, який бере участь в процесі утилізації. Гонконгська міжнародна конвенція про безпечну та екологічно обґрунтовану утилізацію суден також зобов'язує верфі і компанії з утилізації суден модернізувати свої промислові потужності для відповідності новим стандартам [4].

Література:

1. И.Б. Кочнева. Нормативно-правовое обеспечение процесса утилизации судов. Сборник Конгресса Международного форума «Великие реки» 2014 г. – С.251-252.
2. Інформаційний сайт. URL: https://www.korabel.ru/news/comments/o_konventsii_po_utilizatsii_sudov_podpisanie_kotoroy_v_planah_u_rossii.html (Дата звернення: 30.03.2021)
3. Информационное обеспечение в сфере технического регулирования ГП "Укрметртестстандарт". URL: http://csm.kiev.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=536:-iso-&catid=122:2015-09-15-07-01-23&lang=ru&Itemid= (Дата звернення: 29.02.2021)
4. Інформаційний сайт Морська правда. Конвенция ИМО по урегулированию утилизации судов получила существенный импульс со стороны Панамы. URL: http://www.mtelegraph.com/imo-convention-get-boosted.html (Дата звернення: 29.03.2021)

Клюєва Євгенія Миколаївна,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
Мойсей Іван Михайлович,
аспірант другого курсу навчання,
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ПОНЯТТЯ БЕЗПЕКА МОРЕПЛАВСТВА В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОМУ КОНТЕКСТІ

Проблема забезпечення безпеки судноплавства є однією з найважливіших на морському транспорті, так як від її успішного рішення залежить охорона життя і здоров'я членів екіпажів суден і пасажирів, збереження самих транспортних засобів і перевезених на них вантажів. Ця проблема давно перетворилася з вузьконаціональними в міжнародну.

У світі розвитку техніки, збільшення розмірів морських суден, різкого підвищення інтенсивності судноплавства в багатьох районах Світового океану все більше ставляться питання про необхідність міжнародно-правового регулювання безпеки мореплавання. Забезпечення безпеки мореплавання - це сукупність заходів, які пов'язані з досягненням необхідного рівня мореплавного стану судна, з зовнішніми для судна факторами, що забезпечують безпечну діяльність судна в Світовому океані.

Забезпечення безпеки мореплавства тісно пов’язано із забезпеченням національно безпеки. Проблему забезпечення національної безпеки не можна віднести до новітньої. Але і досі вона залишається не до кінця розкритою. Особливої актуальності національна безпека набуває в умовах світової економічної кризи, що не оминула й Україну.

Державна політика в галузі забезпечення безпеки є частиною внутрішньої і зовнішньої політики України і являє собою сукупність скоординованих і об'єднаних єдиним задумом політичних, організаційних, соціально-економічних, військових, правових, інформаційних, спеціальних та інших заходів.

Основні напрямки державної політики в галузі забезпечення безпеки визначає Президент України. Правову основу забезпечення безпеки складають Конституція України, загальновизнані принципи і норми міжнародного права, міжнародні договори України, національні конституційні закони, Закон України «Про національну безпеки України», інші нормативно-правові акти, Які прийняті в області безпеки. Ця нормативна база становить найважливіший елемент механізму правового регулювання в цій сфері. В сфері забезпечення безпеки мореплавства значну роль відіграють двосторонні та багатосторонні договори України з низкою країн про полегшення торговельного мореплавства, Кодекс торговельного мореплавства, Закон України «Про морські порти» тощо.

Кодекс торговельного мореплавства України (КТМУ) займає дуже важливе місце в правовій системі держави, він відображає тенденції правового регулювання морегосподарської діяльності країни, встановлює орієнтири для побудови схем здійснення морського бізнесу. Історія створення зводу норм, що регулюють правовідносини в мореплаванні, простежується з глибокої давнини.

Норми КТМ України, поряд із врегулюванням відносин, що виникають з торговельного мореплавства, містять низку правил щодо забезпечення безпеки мореплавства (ст.ст. 23, 25, 58 та ін.) як на борту морських суден, так й межах морських портів України. Необхідно відзначити і такий важливий практичний правозастосовний аспект: господарський оборот потребує твердо встановлених правилах, які не будуть змінюватися з року в рік і під які можна планувати як інвестиції, так і довгострокову співпрацю з партнерами. З цієї точки зору доцільно рідше вносити зміни в положення КТМУ [1].

Доведено, що адміністративно-правова складова забезпечення безпеки мореплавства полягає в безпосередній участі держави (її органів, посадових осіб та уповноважених організацій) у всіх процесах, під час яких здійснюється забезпечення

безпеки мореплавства: від створення нормативної бази міжнародного і національного рівнів до системи навчання задіяного в мореплавстві персоналу, нагляду за технічним оснащенням та відповідності міжнародним стандартам суден, що будуються та підлягають ремонту, інспектування суден у портах та забезпечення навігаційної безпеки. Саме на державу відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р. покладається відповідальність за забезпечення безпеки плавання суден, що зареєстровані в її реєстрах, а з поширенням практики контролю держави порту значні повноваження у цій сфері отримали й держави портів, що мають повноваження на інспектування суден під іноземними прапорами стосовно дотримання ними чинних стандартів забезпечення безпеки мореплавства [2].

Література:

1. Горчаков С. Совершенствование морского админправа. Журнал Право. Выпуск №25 (443) URL: https://pravo.ua/articles/sovershenstvovanie-morskogo-adminprava/ (дата звернення: 03.04.2021)
2. Плачкова Т.М. автореф. Адміністративно-правове забезпечення безпеки мореплавства в Україні. URL: http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/12910 (Дата звернення: 04.04.2021)

Клюєва Євгенія Миколаївна,
д.ю.н., професор,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
Панасевич Владислав Євгенійович,
аспірант другого курсу навчання,
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОВІДНОСИН НА ВОДНОМУ ТРАНСПОРТІ

Основою для виникнення адміністративних правовідносин є наявність адміністративного права, в рамках якого управлінські правовідносини починають позиціонуватися як адміністративно-правові.

Щоб адміністративні правовідносини могли вважатися такими необхідна наявність двох суб'єктів, один з яких повинен бути суб'єктом управління. В його ролі може виступати особа, яка представляє державу і наділена владними повноваженнями (держслужбовці, органи місцевого самоврядування або виконавчої влади тощо), в ролі другого суб'єкта адміністративних правовідносин може виступати хто завгодно, незалежно від наявних повноважень.

В якості перших на транспорті виступають галузеве міністерство та підвідомчі цьому міністерству відомства та установи - Міністерство інфраструктури, Адміністрація морських портів України, Морська адміністрація тощо. Безпосередньою умовою виникнення адміністративно-правових відносин є участь у них органів або інших суб'єктів, наділених владними повноваженнями. Юридично-владні повноваження, що належать цим суб'єктам правовідносин, вони реалізують в адміністративно-правовій сфері тоді, коли це необхідно. Шляхом участі в адміністративно правових відносинах органи виконавчої влади забезпечують інтереси громадян та інших осіб, а також державні інтереси у сфері транспорту, а органи місцевого самоврядування – інтереси територіальних громад [1].

Логічна класифікація адміністративних правовідносин грає суттєву роль у законотворчості, правозастосуванні, освітньому процесі та розвитку адміністративного права в якості науки. Теорія використовує критерії класифікації, основними з яких є: їх характер, що враховує функції права (регулятивні та охоронні, регулятивні динамічні і регулятивні статичні); їх формування, яке враховує підгалузі адміністративного права; їх місце і значення в системі держадміністрації; рівень вираженості владності в них.

Якщо розглядати перший критерій, то його можна вважати загальнотеоретичних, інші три є галузевими. Адміністративні правовідносини першої групи характеризуються загальною позитивною спрямованістю.

За допомогою охоронних адміністративних правовідносин відбувається забезпечення механізму дії охоронної функції адміністративного права. Вони виникають унаслідок потреби в захисті встановленого правопорядку в області роботи адміністрації держави від порушень, включаючи адміністративне управління і адміністративно-правове регулювання. Їх регулювання відбувається за допомогою охоронних адміністративно-правових велінь, а концентруються вони на захист суб'єктивних прав, використанні заходів адміністративної та службово-дисциплінарної відповідальності на випадок вчинення протиправних діянь у цій сфері.

У свою чергу регулятивні адміністративні правовідносини можна класифікувати на 2 види, які взаємодіють один з одним. Вони можуть бути активними і пасивними. Перші з них відображають динамічну функцію і здатні складатися на основі зобов'язує адміністративного веління права. Рушійна активна сила в них може бути суб'єктивними юридичними обов'язками позитивного змісту [2].

Принциповим положенням є те, що громадянин - один з найголовніших учасників адміністративно-правових відносин, найважливіший суб'єкт адміністративного права, яке має надавати громадянину максимум правових можливостей в разі неправомірних дій органів управління посадових осіб для захисту його порушених прав і свобод. Згідно з однією з концепцій адміністративно-правові відносини складаються з трьох пунктів: виникають в сфері державного управління; можуть мати місце між усіма суб'єктами адміністративного права у будь-якому їх поєднанні; діляться по співвідношенню прав і обов'язків учасників на дві групи: а відносини влади-підпорядкування; б відносини рівноправності.

Адміністративно-правові відносини на водному транспорті- це врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, що складаються в сфері управління річковим та морським транспортом.

Використані джерела:

1. Р. С. Агакарян. Поняття та зміст адміністративно-правових відносин у сфері транспорту. Актуальні проблеми держави і права, №2, 2020.
2. Справочник. Административное право. URL: https://zaochnik.com/spravochnik/pravo/administrativnoe-pravo/ (дата звернення: 01.04.2021)

Старожилова Наталья Петровна,
старший преподаватель
кафедры конституционного и международного права
Карагандинский университет имени академика Е.А. Букетова,
г.Караганда, Казахстан

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ И НАЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РАЗРЕШИТЕЛЬНОГО ПОРЯДКА МЕЖДУНАРОДНЫХ ПОЛЕТОВ

Пересечение государственной границы воздушными судами регулируется как национальным законодательствам государств, так и нормами международного права. Правовое регулирование в данном случае обусловлено некоторыми особенностями. Во-первых, это особенности воздушного пространства, которое как было отмечено выше, представляет собой воображаемый вертикальный воздушный столб над сухопутной и водной территорией государства. Эта первая особенность является основанием второй особенности, которая характеризует не воздушное пространство, а воздушную границу государства. Дело в том, что географически место пересечения государственной границы воздушным транспортным средством не совпадает с местом осуществления фактического контроля в пункте пропуска через границу. Фактическим пунктом пропуска через воздушную границу государства является международный аэропорт, расположенный на территории государства. Иногда такой пункт пропуска находится на расстоянии в несколько сотен или тысячи километров от Государственной границы.

Прежде чем достичь авиационный пункт пропуска (международный аэропорт), воздушное судно должно иметь возможность пересечь государственную границу и пролететь определенный маршрут в воздушном пространстве над территорией государства. Пересечение Государственной границы Республики Казахстан воздушными судами осуществляется в условиях международных полетов. В соответствии со ст.1 Закона «Об использовании воздушного пространства и деятельности авиации» международным является полет воздушного судна, при котором оно пересекает границу иностранного государства

[1]. Для выяснения особенностей международных полетов целесообразно ввести понятие «режим международных полетов». Введение этого понятия требует уяснения некоторых категорий.

Статья 9 Закона закрепила, что для осуществления деятельности, связанной с использованием воздушного пространства, устанавливается структура воздушного пространства. В структуре воздушного пространства выделяются районы обслуживания воздушного движения, работы аэропортов и аэроузлов, воздушные трассы, маршруты и специальные зоны полетов воздушных судов, запретные зоны и зоны ограничения, районы полигонов, районы взрывных работ. Конкретное размещение структурных элементов воздушного пространства определяется Положением об использовании воздушного пространства, утверждаемым Правительством РК. Пункт 650 Основных правил полетов в воздушном пространстве РК установил, что воздушные суда не выполняют полеты в запретной зоне или в зоне ограничения полетов, информация о которых была должным образом опубликована, за исключением полетов, выполняемых в соответствии с условиями установленных ограничений или с разрешения государства, над чьей территорией установлены такие зоны [2]. О праве государства устанавливать такие зоны сказано и в подпункте а) статьи 9 Чикагской Конвенции: «Каждое договаривающееся государство может по соображениям военной необходимости или общественной безопасности ограничить или запретить на единообразной основе полеты воздушных судов других государств над определенными зонами своей территории» [3]. Конвенцией предусмотрено, что запретные зоны должны иметь разумные размеры и местоположение, с тем, чтобы без необходимости не создавать препятствий для аэронавигации. Описание таких запретных зон государство должно в кратчайшие сроки направить другим участникам Конвенции и в Международную организацию гражданской авиации.

В статьях 52 и 53 Закона «Об использовании воздушного пространства РК и деятельности авиации», речь идет о международных полетах, которые осуществляются либо на основании международных договоров РК, либо специальных разрешений на выполнение полетов. Такими международными договорами являются двусторонние межправительственные соглашения о воздушном сообщении. По смыслу указанных статей на основании международных договоров осуществляются регулярные международные полеты. Нерегулярные полеты осуществляются на основе специальных разрешений. В законе они обозначены как «разовые международные полеты». Сылкина С.М. несколько иначе трактует положения статьи 6 Чикагской Конвенции и понимает под специальным разрешением «любое положительное волеизъявление государства, как в рамках многостороннего соглашения, так и в двусторонних соглашениях, или в форме одноразового разрешения» [4; С. 62]. Она также отмечает, что «единого определения нерегулярных перевозок ни в доктрине, ни в законодательной практике не выработано», а вопреки распространенному мнению, что они выполняются, как правило, вне расписания, нерегулярные перевозки часто представляют собой серию

систематических полетов, что характерно - таки для регулярных перевозок [4; С. 68].

Различны и процедуры получения специальных разрешений. В соответствии с п. 2 ст. 52 Закона разовые международные полеты воздушных судов РК выполняются по решению министерства, государственного комитета, организации или гражданина, в ведении или собственности которых находится воздушное судно. Пункт 33 статьи 52 Закона установил, что запрос на получение специального разрешения на полет гражданского воздушного судна РК в воздушном пространстве иностранного государства осуществляет эксплуатант через уполномоченный орган на транспорте РК, а государственного и экспериментального - Министерство иностранных дел [1]. Разрешение на разовые полеты в воздушном пространстве РК иностранных гражданских судов выдает центральный исполнительный орган на транспорте, полеты государственных воздушных судов осуществляются по разрешению Министерства иностранных дел.

Совершение международных полетов обязательно предполагает пересечение границ одного или нескольких государств. В соответствии с п.3 статьи 54 закона пересечение Государственной границы РК выполняется воздушными судами в местах пересечения их международными трассами или по воздушным коридорам, специально выделенным для этих целей порядке, определяемом Положением об использовании воздушного пространства РК. Как видим, данная норма не отождествляет воздушную трассу и воздушный коридор, но из содержания ст. 1 видно, что воздушная трасса идентифицируется с помощью коридора: «воздушная трасса - воздушное пространство в виде коридора, предназначенное для полетов воздушных судов и контролируемое аэронавигационными устройствами системы управления воздушным движением. Национальное законодательство в части регулирования международных полетов над воздушным пространством РК все же отдает предпочтение понятию «воздушная трасса». Так, в соответствии с пунктом 652 Основных правил полетов, международные полеты гражданских воздушных судов выполняются по установленным международным воздушным трассам [2]. Решение об открытии международных воздушных трасс принимает уполномоченный орган на транспорте. В нашем законодательстве отсутствует нормативный акт, который бы определял порядок открытия и правовой статус воздушного коридора.

Как известно, через территорию Казахстана проходит семь международных воздушных трасс. Пересечение воздушным судном Государственной границы РК регулируется Основными правилами полетов. Согласно пункту 678 за 100-200 км до пересечения Государственной границы РК командир воздушного судна обязан запросить у диспетчера ОВД (отдела воздушного движения) РК, в районе ОВД которого находится коридор Государственной границы, разрешение на ее пересечение, сообщив номер рейса, эшелон полета и расчетное время пролета Государственной границы. Вышеуказанная процедура не предусмотрена для стран СНГ. При пересечении Государственной границы РК экипаж воздушного судна

сообщает диспетчеру фактическое время пересечения и эшелон (высоту) полета [2]. В целях идентификации иностранных воздушных судов, их владельцы или эксплуатанты до начала международных полетов сообщают уполномоченному органу на транспорте опознавательные знаки воздушных судов, которые будут выполнять полеты на территории РК.

Согласно ст. 5 Чикагской Конвенции, воздушные суда, осуществляющие регулярные международные полеты на территорию другого государства или транзитные беспосадочные полеты через его территорию, могут совершать посадки с некоммерческими целями без необходимости получения предварительного разрешения и при условии, что государство, над территорией которого осуществляется полет, имеет право требовать совершения посадки. Двусторонние соглашения о воздушном сообщении предоставляют воздушным судам договаривающихся государств право пролетать над территорией другого государства без посадки, а также производить посадки на его территории с некоммерческими целями. Статья 10 Чикагской Конвенции предусматривает, что посадка воздушного судна осуществляется в аэропорту, указанном принимающим государством, с целью прохождения таможенного и иного контроля. Такие аэропорты Конвенция называет таможенными, добавляя, что сведения о всех таможенных аэропортах публикуются государством и направляются в Международную организацию гражданской авиации для передачи всем другим договаривающимся государствам. В законодательстве Казахстана используется понятие «международный аэропорт», то есть аэропорт, обеспечивающий международные воздушные перевозки, в котором организован таможенный, пограничный и санитарно-карантинный контроль [1; Ст.1]. Пункт 653 Основных правил полетов говорит об аэропортах, в которых вылет воздушных судов, выполняющих международные регулярные рейсы с территории РК, а также их посадка на территории РК и в которых организованы контрольно-пропускные пункты Пограничной службы КНБ, таможенный досмотр, санитарно-эпидемиологический контроль и обеспечивающих наземное, метеорологическое и диспетчерское обслуживание на английском языке.

При международной аэронавигации немаловажную роль играют административные формальности. Они также являются важным элементом правового режима пребывания воздушных судов в международном аэропорте. Общие условия установления и применения административных формальностей содержатся в статьях 16, 22, 23 Чикагской Конвенции, а конкретные правила, предназначенные для применения в международных аэропортах, - в Приложении 9 к данной Конвенции.

Административные формальности подразделяются на общие (таможенные, валютные, паспортные, санитарные, карантинные, иммиграционные) и специальные (досмотр воздушных судов, личный досмотр пассажиров и багажа, процедуры проверки воздушно-перевозочной документации, меры специального контроля в аэровокзалах и аэропортах). Аралов Л.И., разделяя административные формальности на общие и специальные, к общим относит условия допуска,

пребывания и отправления воздушных судов, пассажиров, багажа, груза; процедурные мероприятия по проведению досмотра и контроля; требования к документации. Специальными административными формальностями являются условия допуска и выпуска воздушных судов, таможенный контроль, санитарные мероприятия и контроль, карантинные мероприятия и контроль, валютный контроль, паспортно-визовой контроль, оформление, принятие и контроль документации, досмотр воздушного судна, багажа [5; С. 69-70]. По нашему мнению, такая классификация не соответствует общим правилам контроля на границе. Дело в том, что такие формальности, как осуществление различных видов контроля (паспортного, таможенного, санитарного и др.) действуют во всех пунктах пропуска через границу. Поэтому логично именно эту группу формальностей классифицировать как общие. К специальным формальностям следует отнести те мероприятия, которые характерны для международных полетов.

Подобно контролю, который осуществляется государством при перемещении лиц и других объектов через границу, административные формальности в международных аэропортах происходят от общей охранительной функции государственного контроля в целях соблюдения режима государственной границы и экономической безопасности государства. Поэтому можно говорить о режимно-охранительной и экономико-охранительной функциях административных формальностей. Некоторые исследователи отмечают двойственный характер целей установления и применения административных формальностей. «С одной стороны они направлены на создание максимально благоприятных условий для поддержания и развития международных воздушных сообщений» и поэтому имеют тенденцию упрощения. Однако, многие формальности не подлежат упрощению, а, наоборот, должны строго выполняться, чтобы обеспечить максимально надежный контроль за соблюдением экономических, политических, экологических, оборонных интересов государства при перемещении через границу лиц, грузов, транспорта» [5; 76].

Несмотря на то, что административные формальности, о которых шла речь выше, закреплены в Конвенции ИКАО, которая является международно-правовым нормативным актом, по своей юридической природе административные формальности являются, прежде всего, нормами национального права, так как впервые были сформулированы и закреплены во внутригосударственных нормативных актах. Чикагская Конвенция в Приложении 9 всего лишь закрепила наиболее распространенные формы и виды контроля, применяемые государствами в международных аэропортах. Целью такого закрепления является поддержание максимально возможного единообразия собственных правил государств, устанавливаемых время от времени на основе Чикагской Конвенции (Ст.12).

Анализируя положения статей Чикагской Конвенции, касающиеся административных формальностей, правил полетов, посадки в международном аэропорте, правил о въезде и выпуске, досмотра воздушных судов, можно сделать вывод о «демократичности» Конвенции, благодаря которой она признается почти

всеми государствами уже более 60 лет. Все содержание Конвенции подтверждает, что основным ее принципом является признание полного и исключительного суверенитета государства над своей территорией. Этот вывод подтверждается рядом положений Конвенции, имеющих, на наш взгляд, принципиальное значение для обеспечения охраны границы и соблюдения ее режима:

- право государства требовать посадки воздушного судна, совершающего международный полет над его территорией, в аэропорту, указанном государством;
- любое воздушное судно, совершающее международный полет над территорией государства, обязано соблюдать действующие в данном месте правила и регламенты, касающиеся полетов и маневрирования воздушных судов;
- пассажиры и экипаж воздушного судна соблюдают законы и правила принимающего государства о допуске и отправлении с его территории, о въезде, паспортном, таможенном контроле;
- за принимающим государством сохраняется право производить досмотр воздушных судов без необоснованной задержки;
- принимающее государство таможенные и иммиграционные процедуры, касающиеся международной аэронавигации, устанавливает в соответствии с рекомендованной Чикагской Конвенцией практикой настолько, насколько оно сочтет возможным;
- каждое государство будет содействовать упрощению формальностей с целью содействия ускорению навигации воздушных судов путем издания специальных правил или иным образом.

Однако, полагаем, что небесспорным является утверждение о том, что «нормы национального права, определяющие конкретный режим пребывания гражданских воздушных судов в международном аэропорту, не находятся в отношениях соподчинения с нормами международного права [5; С. 14]. Положения нормы статьи 38 Чикагской Конвенции о том, что любое государство может принять правила или практику, имеющие какое-либо особое отличие от правил, которые установлены стандартом Конвенции, свидетельствует лишь о том, что данная международно-правовая норма сохраняет за государством право принимать собственные правила.

Литература:

1 Закон Республики Казахстан от 15 июля 2010 года №339-IV «Об использовании воздушного пространства в Республике Казахстан и деятельности авиации». – [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id

2 Об утверждении Основных правил полетов в воздушном пространстве Республики Казахстан». Постановление Правительства РК от 17.07.2003, №712 // САПП РК. – 2003.- № 30. - С. 290.

3 Конвенция о международной гражданской авиации (Чикагская) от 7 декабря 1944 г. Действующее международное право. В 3-х томах. Сост. Ю.М.Колосов и Э.С. Кривчикова. Том 3. - М.: Изд-во МНИМП, 1997. - 832 с.

4 Сылкина С.М. Вопросы правового регулирования международных воздушных сообщений. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Алматы, 2003. - 142 с.
5 Аралов Л.И. Правовой режим пребывания гражданских воздушных судов в международных аэропортах. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М., 1986. - 152 с.

Хаитов Мурад Овезгельдыевич,
доктор юридических наук, профессор
заслуженный юрист Туркменистана,
Республіка Туркменістан

РОЛЬ И ЗНАЧЕНИЕ КОНВЕНЦИИ О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ КАСПИЙСКОГО МОРЯ

Проблема правового статуса Каспийского моря возникла в 1991 году, после распада Советского Союза. Ранее море и шельф делили между собой две страны – СССР (до этого Российская империя) и Иран. Она осложнялась тем, что ученые до сих пор спорят о классификации Каспия: одни называют водоем озером, другие - морем. В пользу первой версии говорит отсутствие выхода в Мировой океан, главный аргумент в пользу второй - огромные размеры. Кроме того, вода в Каспии соленая, а его дно сложено земной корой океанического типа. И эта проблема из сугубо географической плоскости плавно перетекает в политическую, поскольку море между странами делится по одним принципам, а озеро по другим. Если считать Каспий морем, то к нему применима Конвенция ООН по морскому праву от 1982 года, согласно которой для определения долей необходимо провести воображаемые линии от крайних точек шельфа каждой страны к центру водоема. Если Каспий - озеро, то все пять стран получают равную долю - по 20% каждому со всеми нефтяными и газовыми месторождениями на дне.

Вопрос о принципах разделения водоема становился особенно острым ввиду богатства шельфа. Поэтому, прибрежные государства в течении более двадцати лет искали приемлемые решения данного вопроса. 12 августа 2018 г. в Актау (Казахстан) лидеры пяти стран – России, Ирана, Азербайджана, Казахстана и Туркменистана – подписали Конвенцию о правовом статусе Каспийского моря. Стороны смогли найти необходимые точки соприкосновения и подписать конвенцию, подведя тем самым итог длительному историческому периоду.

Конвенция родилась в результате длительного и весьма сложного переговорного процесса, сопровождавшегося упорными и принципиальными дебатами по каждому вопросу, требовавшему правового урегулирования. Достижению согласия способствовало общее стремление к решению имевшихся задач, конструктивизм и взаимопонимание участников переговоров. Политические и территориальные компромиссы сложились в итоге пяти каспийских саммитов,

семи Совещаний министров иностранных дел прикаспийских государств, пятидесяти двух заседаний Специальной рабочей группы по разработке Конвенции (СРГ), не считая регулярно проводившихся консультаций, официальных и неформальных встреч сторон в различных форматах.

Конвенция имеет большое значение не только для региона, но и международного сообщества государств. Конвенция о правовом статусе Каспийского моря представляет собой важное политико-правового решение пяти государств. Сегодня, спустя год после подписания Конвенции, её смело можно назвать эпохальным событием. Пять прибрежных каспийских государств определили правовые рамки по использованию крупнейшего в мире внутреннего водоема, соединяющего Азию и Европу и богатого нефтью и газом, а также осетровыми породами рыб. Оценивая результаты пятого Каспийского Саммита, Президент Туркменистана Гурбангулы Бердымухамедов отметил, что по его итогам Каспий «превращается в один из ключевых центров геополитических и геоэкономических процессов».

В Конвенции закреплены базовые принципы деятельности, определены права и обязательства сторон в отношении использования Каспия, включая его воды, дно, недра, природные ресурсы и воздушное пространство над ним. Конвенцией о правовом статусе Каспийского моря разграничены национальные зоны юрисдикции и суверенитета; установлены порядки осуществления суверенных прав на недропользование, мореплавания, рыболовства, проведения морских научных исследований в зонах с различным правовым режимом; урегулированы вопросы сотрудничества в сфере безопасности, а также по сохранению, рациональному использованию водных биологических ресурсов и защите морской среды.

Конвенция о правовом статусе Каспийского моря - рамочная конвенция, по своему объёму не очень большая. В ней не так много статей. Она содержит общие правила «игры» в регионе, определяет общие юридические моменты, с учетом которых будут вестись дальнейшие переговоры между прибрежными государствами. Конвенция – это база, на основе которой будут решать остальные проблемы. Согласно подписанному документу, участники Конвенции основываются на принципах уважения суверенитета, территориальной целостности и невмешательства, «использования Каспийского моря в мирных целях, превращения его в зону мира, добрососедства, дружбы и сотрудничества, … обеспечения безопасности и стабильности в Каспийском регионе».

В соответствии с Конвенцией, основная площадь водной поверхности Каспия остается в общем пользовании сторон, а дно и недра делятся соседними государствами на участки по договоренности между ними на основе международного права. Судоходство, рыболовство, научные исследования и прокладка магистральных трубопроводов осуществляются по согласованным сторонами правилам.

Каспийское море имеет важное геополитическое и геоэкономическое значение, а также уникальную экологическую систему. Оно всегда было важным

стратегическим и экономическим регионом мира, связывающим долгосрочным политическим партнерством государств, имеющих непосредственный доступ к его ресурсам. Особенное значение имеют запасы углеводородов Каспия. Надо сказать, что процесс оформления правового статуса самого большого в мире внутриконтинентального водоема – Каспийского моря, начался ещё в ноябре 1996 года в Ашхабаде на первой встрече министров иностранных дел прикаспийских государств. Именно на этом совещании была определена организационно-правовая форма переговорного механизма по разработке данной Конвенции. Сегодня, оглядываясь назад, можно уверенно сказать, что спустя два десятилетия стороны смогли найти необходимые точки соприкосновения и подписать конвенцию, и тем самым подвели итог длительному историческому периоду.

Таким образом, Конвенция собрала в себе все ключевые решения по взаимодействию, сотрудничеству, регулированию, безопасности, защите экологии в регионе, и является своеобразной «конституцией Каспийского моря». Действительно, она стала новой основой сбалансированной международно-правовой системы взаимоотношений пяти прибрежных государств на море. Конвенция наделила Каспийское море особым правовым статусом, создала прецедент в международном морском праве. Именно, благодаря этому появилась возможность решить указанные вопросы.

С точки зрения географии и юриспруденции, Каспийское море по своим характеристикам представляет собой особый водоем. Поэтому, важным и наиболее главным в Конвенции тот факт, что все пять государств пришли к единому мнению о том, что Каспийское море является особым бессточным водоемом. Так, согласно ст.1 Конвенции о правовом статусе Каспийского моря, «Каспийское море» именуется «водоёмом», а не морем или озером. Кроме того, в данной Конвенции применительно к морским водам, на который распространяется суверенитет прибрежного государства, используется понятие «территориальные воды», а не «территориальное море», как это предусмотрено в Конвенции по морскому праву 1982 г. Понятие «территориальное море» - предполагает часть моря, шириной в 12 морских миль (общепринятая в морском праве единица измерения). В то же время, в соответствии со ст.7 Конвенции о правовом статусе Каспийского моря, «каждая Сторона устанавливает территориальные воды, не превышающие по ширине 15 морских миль», что превышает общеустановленную в морском праве единицу измерения. Более того, внешняя граница территориальных вод является государственной границей прикаспийских государств. Данное определение введено в оборот впервые. Из этого следует, что указанные обстоятельства имеют важное как теоретическое, так и практическое значение. Поэтому, к Каспийскому морю не применимы ни Конвенция по морскому праву 1982 года, а также ни имеющиеся на сегодняшний день в международной практике прецеденты деления озер.

Определены также десятимильные рыболовные зоны, примыкающие к территориальным водам. Здесь каждое государство получило исключительные права на промысел биологических ресурсов. Рыболовство будет осуществляться на

квотной основе. В отношении так называемых совместных водных биологических ресурсов, таких как осетровые виды рыб, тюлени и кильки, применяются согласованные нормы и правила по воспроизводству и регулированию их использования. В качестве основы для сохранения водных биологических ресурсов, а также управления совместными биоресурсами, служат научные исследования.

Сторонами приняты и взаимные обязательства по борьбе с незаконным промыслом совместных биологических ресурсов. За пределами рыболовных зон сохраняется общее водное пространство. Вне морских государственных границ установлена свобода мореплавания, которая осуществляется без ущерба для суверенных и исключительных прав сторон, под которыми подразумеваются недропользование и рыболовство соответственно. Плавание в Каспийском море может осуществляться исключительно судами под флагами государств «каспийской пятерки».

Особое внимание в Конвенции уделено вопросам безопасности на Каспийском море. Найдено взаимоприемлемое решение по проблеме, касающейся возможности осуществления и военной деятельности. Стороны договорились об использования Каспийского моря в мирных целях, превращения его в зону мира, добрососедства, дружбы и сотрудничества, решения всех вопросов, связанных с Каспийским морем, мирными средствами. Прибрежным государствам удалось достичь консенсуса по важному принципу о неприсутствии на море вооруженных сил, не принадлежащих каспийским странам.

В развитие вышеупомянутых принципов, в Актау заключено также Соглашение о предотвращении инцидентов на Каспийском море, определяющее правила плавания военных кораблей и полетов воздушных судов вооруженных сил. В Конвенции имеется договоренность о коллективном противодействии любой неправомерной деятельности на Каспии. В целях ее практической реализации рамках саммита подписаны три межправительственных протокола о сотрудничестве в борьбе с терроризмом и организованной преступностью, а также о взаимодействии пограничных служб.

Конвенция имеет также важное торгово-экономическое значение. Она в перспективе окажет существенное влияние на экономику прибрежных государств. Участники Саммита в Актау отмечали, что «Каспийское море должно стать крупнейшим в Евразии мультимодальным узлом и это должно серьезно повысить товарооборот, а также интенсифицировать торговый путь «Север-Юг». Следовательно, с определением правового статуса Каспийского моря регион станет ещё более привлекательным для инвесторов из различных государств мирового сообщества - Запада, Ближнего Востока, Южной Азии, др. Это, в свою очередь, активизирует и будет интенсифицировать работу в регионе.

Надо сказать, что вопросы, связанные с Каспийским регионом, всегда занимали важное место во внешнеполитической стратегии не только прибрежных стран, но и других государств. Поэтому, Каспийская конвенция расширяет также перспективы

развития грузовых перевозок, открывает новые перспективы развития логистики и расширения сотрудничества в этой области между прикаспийскими государствами.

И, наконец, Конвенция повысит также безопасность в регионе и улучшит экологический статус моря. Подписание Конвенции о правовом статусе Каспийского моря свидетельствует, что прибрежные страны проявили последовательность и добрую волю, стремление сообща добиться правового регулирования Каспийского моря, справедливого и рационального использования ресурсов региона. Стремление к компромиссу и поиску взаимоприемлемых решений в духе добрососедства и партнерства пяти прикаспийских государств служит примером для теоретиков и практиков международного права и международных отношений. Каспийская конвенция теоретически расширяет также её возможности для привлечения бизнеса в различные проекты, например, по добыче углеводородных ресурсов, расширению транзита через Каспий и т.д., которые, в свою очередь, существенным образом окажут большое влияние на развитии экономики региона.

12 августа 2019 г. в приморском городе Туркменбаши (бывший Красноводск) по инициативе Туркменистана состоялся первый Каспийский экономический форум. Каспийский экономический форум имеет важное политическое, экономическое и международное значение. Он стал важным звеном в процессе осуществления договоренностей и дальнейшего укрепления сотрудничества на Каспии, решении вопросов развития торгово-экономического, транспортного сотрудничества, создания условий для крупных проектов, развития экономики Каспийского региона в глобальном контексте, инвестиционной привлекательности в различных отраслях народного хозяйства прикаспийских государств. Нет сомнения, что Каспийский экономический форум войдёт в историю как первый крупный межгосударственный форум, проведённый после определения правового статуса Каспийского моря. Он явился важным ориентиром для нивелирования позиций прикаспийских государств при принятии решений в будущем, станет важным шагом в укреплении позиции стран региона на международном рынке энергетических ресурсов.

В преддверии Каспийского экономического форума в Туркменистане создан Институт Каспийского моря. Создание института – важный шаг с точки зрения последовательного и практического воплощения в жизнь идей и принципов Конвенции о правовом статусе Каспийского моря. Институт нацелен на развитие сотрудничества в Каспийском регионе, проведения научных исследований, подготовкой международно-правовых документов, участием отечественных учёных и экспертов в форумах по морскому праву, в различных проектах в рамках изучения особенностей экосистемы Каспийского моря, выработкой позиции нашего государства в переговорных процессах с партнёрами по разработке и использованию углеводородных ресурсов. Сосредоточение в нём учёных и специалистов различных направлений каспийской тематики, правоведов, юристов-международников, экономистов, экологов, специалистов по нефти и газу, другим специальностям, позволит в дальнейшем Институту приобрести статус мощного

научно-прикладного и экспертного центра в бассейне Каспийского моря, выйти на качественно новый уровень, способный решать важнейшие вопросы.

Говоря о значении Конвенции, на саммите главы государств подчеркнули, что она создает не только эффективный правовой режим, но также открывает новую страницу в истории пятистороннего сотрудничества и будет способствовать кооперации каспийских государств в новых условиях. Следует сказать, что документ имеет большое значение не только для региона, но и международного сообщества. Конвенция представляет собой важное политико-правовое решение пяти стран. Её смело можно назвать эпохальным событием. Пять прибрежных каспийских государств определили правовые рамки по использованию крупнейшего в мире внутреннего водоёма, соединяющего Азию и Европу, богатого нефтью и газом, а также осетровыми породами рыб.

Литература:

1. Аласов И.Ф., Фёдорова Т.А. Конвенция о правовом статусе Каспийского моря: история подписания (2002–2018) // Вестник Ярославского государственного университета. Серия Гуманитарные науки. 2019. № 1 (47). С.16-21.
2. Бекяшев К.А., Бекяшев Д.К. Новый международно-правовой режим Каспийского моря // Труды Всероссийского научно-исследовательского института рыбного хозяйства и океанографии (ФГБНУ «ВНИРО»), г. Москва, 2018. Т.174. С.129-142.
3. Нуцалханов Г.Н. Конвенция о правовом статусе Каспийского моря от 12 августа 2018 г. в свете международного права // Вопросы российского и международного права, 2019. Т. 9. № 1А. С.132-142.
4. Петров С.П. Проблемы Каспия в современном мире // Вестник РУДН (Российского университета дружбы народов), серия «Международные отношения». М., 2003. № 1 (3). С.48-54.
5. Хаитов М.О. КЭФ – один из первых плодов Каспийской конвенции // www.centralasia.news. 15 августа 2019 г.

Барановська Віра Миколаївна,
к.ю.н., доц.,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Міжрегіональна Академія управління персоналом
Дікарєв Олександр Іванович,
к.п.н., доцент кафедри міжнародних відносин
Київський національний університет культури і мистецтв
м.Київ, Україна

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІННОВАЦІЙНОГО ВОДНЕВОГО РИНКУ ПІВДЕННОЇ КОРЕЇ

У статті рефлектуються: 1.Проблеми правового забезпечення (регулювання) інноваційного водневого ринку на прикладі Південної Кореї в традиційному трикутнику інтересів суб'єктів сфері паливно-енергетичного комплексу: [1] постачальники та споживачі енергетичних ресурсів – [2] доступ до енергетичних мереж – [3] захист прав учасників енергетичних ринків; 2.Практика з уніфікації на національному та міжнародному рівнях «зеленого» енергетичного права по регулюванню: [1] приватноправових відносини (між енергетичними компаніями та фізичними, юридичними особами з приводу ресурсів та послуг); [2] публічно-правових (між бізнесом, споживачами та уповноваженими державними органами). Тобто розглядаються державні стратегії: 1) подолання асиметрії в трикутнику відносин «компанії - держава - споживачі»; 2) досягнення синергії енергозбереження та енергетичної ефективності в контексті застосування нових технологій; 3) заповнення прогалини правової матерії забезпечення інноваційної діяльності в сфері енергетики на національному та міжнародному рівнях на всіх стадіях: видобуток, виробництво, постачання, транспортування, передача, зберігання енергетичних ресурсів, проектування, будівництво, експлуатація енергетичних об'єктів; 4) ресурсного самозабезпечення та технологічних можливостей водневого ланцюжка; 5) вирішення проблеми розвитку паливно-енергетичного комплексу (ПЕК) Південної Кореї (Республіка Корея - РК) під кутом зору перспектив розвитку водневої енергетики до стану водневої економіки в контексті як національних промислових традицій так й інноваційних технологій. А також досліджується: [1] сукупність інституційних факторів та правових норм регулювання взаємовідносин суб'єктів функціонування паливно-енергетичного комплексу в контексті динаміки попиту на водень та інші види паливно-енергетичних ресурсів (ПЕР) як в країні, так й на світових ринках; [2] ефективність політики та маркетолічних стратегій південнокорейської еліти по ослабленню залежності країни від імпорту традиційних видів енергоносіїв та розвитку «зеленої енергетики»; [3] мета, завдання, пріоритети південнокорейської енергетичної дипломатії.

Ключові слова: енергетичне право; водневе право; паливно-енергетичний комплекс, паливно-енергетичні ресурси, водень, воднева економіка, водневі технології.

Відразу необхідно зазначити, що ми розглядаємо енергетику в розмаїтті її взаємозв'яків з господарюючими, бізнесовими структурами. Тобто ПЕК виступає як сукупність зв’язків в системі. А будь-яка сукупність зв’язків вимагає концептуалізації ієрархії будови й функціонувння інформаційних систем, що важливо для організації управління в енергоменеджменті та маркетологічному стратегіюванні. Також ми вважаємо, що у великій економічній системі, зокрема РК, відбуваються два типи процесів: фізичні (речовинно-енергетичні й силові перетворення) та інформаційні (перетворення інформаційні). Тобто зовнішні зв’язки комплексу розділяємо на речовинні та інформаційні. При чому, необхідно зауважити, що за стратегічного плануванні всі зв’язки виступають інформаційними, а за поточним разом з ними мають місце і речовинні. При аналізі можливо розглядати зв’язки за окремими показниками (системотворні, тобто однорідні зв’язки інформаційних входів та виходів галузевих систем) та визначати комплексний вплив однієї галузі на іншу (результат синергії дій кількох типів системотвірних зв’язків). Модель взаємозв’язків енергетики та економіки нами розглянуто в парадигмі Міжнародного інституту прикладного системного аналізу з проблем переходу до нових джерел енергії. Ця концепція включає: модель енергетичних стратегій, макроекономічну модель, модель потреб енергії, модель економічних наслідків. Тобто в основі енергетичної політики ми вирізняємо наступні системотворні зв’язки: виробничі (міжгалузеві); техніко-економічні; виробничо-територіальні; соціально-економічні зв’язки продуктоспоживання та природо використання. Далі наголошуємо, що в системі світогосподарських зв’язків Південна Корея виступає 13-ою за величиною ВВП і 7-ою за обсягами товарного експорту. Завдяки підтримці високотехнологічного виробництва, зокрема електронної промисловості, РК займає 1 місце в світі по виробництву електричних приладів. Основні компанії РК в даній галузі - це світові гіганти Samsung Group, LG (LG Electronics і LG Displey). Експорт електроприладів сягає величини приблизно 20 млрд. доларів на рік і складає значну частку в загальному обсязі виробленої продукції. Устаткування для електрозв'язку займає друге місце в експорті електротоварів. При цьому обладнання Samsung Electronis виступає лідером світового ринку. Важливим напрямком високотехнологічного виробництва Південної Кореї є напівпровідникова промисловість. У країні також діє три гіганта нафтопереробного комплексу. У Південній Кореї автомобільна промисловість становить 9,4% всього обсягу доданої вартості, 8,3% всього експорту, що забезпечує зайнятість 7,4% всієї робочої сили країни. Найбільшим виробником авто в країні виступає: Hyundai (4 місце в світі по виробництву авто), Kia Motors (місце в світі), Ssang Young. У всесвітньому суднобудуванні Південна Корея монополізувала виробництво дорогих суден: [1] вже у 1973 році компанія Hyundai Heavy Industries почала споруджувати кораблі на першій своїй верфі [2] у 1978 році

компанія Daewoo Shipbuilding and Marine Engineering здала в експлуатацію свій перший док; 3) у 1979 році перших результатів досягла компанія Samsung Heavy Industries. Зараз ці три компанії є лідерами даного сектору економіки. Нині Hyundai Heavy Industries є найбільшим виробником судів в світі. Становлення машинобудування в країні забезпечила сильна металургійна промисловість, що відносно легко зберегла світові позиції після кризи на Сході 1997 року. Виробництво необробленої сталі зросло з 38,9 млн. тонн в 1996 році до 41 млн. тонн в 1999 році, в результаті чого Південна Корея стала шостим в світі виробником сталі. Частка металургії в загальній структурі економіки також підвищилася, досягнувши 7% в 1998 році. Металургійний концерн Posco нині виробляє енергетичні компоненти. Експорт текстильної продукції займає стабільне місце в експорті країни. Серед світових країн з експорту продукції текстильної промисловості Південна Корея є 4-ю після Китаю, Італії, США. Необхідно також зазначити, що Південна Корея є лідером серед 144-х країн за ефективністю університетської освіти. В пошуковому процесі технічних ідей та напрацювання інноваційних технологій еліта Південної Кореї використовує ряд маркетингових стратегій: 1.Початковим принципом виступає запозичення науково-технологічної продукції. В рамках концепту «швидкого послідовника» (fast-follower) відбулася адаптація інноваційного досвіду та технологій із США, Японії, країн Європи; 2.Спеціалісти Південної Кореї активно впроваджують бенчмаркетінгову стратегію в пошуку та запозиченні найбільш ефективних прогресивних ідей світового досвіду. Тим самим корейські компанії в короткі терміни досягають конкурентних ринкових переваг; 3.КР активно використала маркетингову стратегію «зграї гусей, що летять». При цьому роль «головного гусака» виконала Японія. Саме японські фірми забезпечили половину імпорту технологій в РК; 4.У 2005 р. в РК було напрацьовано і ухвалено план становлення власного ринку ідей та технологічних пріоритетів в формі «Стратегії інноваційного розвитку промисловості до 2015 р.», що стосувалася наступних галузей промисловості: напівпровідники, суднобудування, автомобілебудування, нафтохімія, цифрова електроніка, виробництво сталі, машинного обладнання 5.В країні наукове товариство активно обговорює проблематику 4-ї промислової революції, що отримала свою назву в 2011 році в ФРН та розвиток в країнах Європи як сукупність концептів розумних систем, виробництв, цифрової економіки; 6.В РК йде пошук синергії трьох елементів: держава, бізнесу, університетів. Це завдання визначено запозиченим із Європи концептом «Потрійний спіралі», запропонованої в XXI столітті Г. Іцковицем (Henry Etzkowitz) та Л. Лейдесдорфом (Loet Leydesdorff). Ці аналітики із Ньюкастла та Амстердама генерували її для ефективного введення в життя інноваційних планів модернізації економіки; 7.Корейські дослідники пропонують досягти технологічного прориву за рахунок стратегії «технологічної спроможності», тобто залучення інвестицій, модернізацію, виробництво, розвиток інновацій проводити паралельно, а не послідовно; 8.У 2008 р. було прийнято Базовий план розвитку з 39 цілями «Ініціатива 577», що номінує необхідність за

п'ять років досягти інноваційного прориву по 39 конкретним напрямам в 7-ми ключових технологічних сферах. В цю сферу входять й напрями розвитку паливно-енергетичного комплексу. Це завдання, на нашу думку, буде непростим, з огляду на той факт, що: [1] нині енергетичний ресурси РК складаються із невеликих запасів кам'яного вугілля, урану, гідроресурсів; [2] РК займає 2-е місце в світі з імпорту вугілля і третє зрідженого природного газу (СПГ), 4-е місце по імпорту і 6 місце по споживанню сирої нафти; [3] витрати на імпорт вуглеводнів наближаються до 70 млрд. дол.; [4] виробництво електроенергії в 2001 році склало 5212 тис. тонн в нафтовому еквіваленті, що відповідає всього 2,7% споживаної в країні енергії; [5] фінансові інструменти та інвестиційні ресурси РК скромніші в порівнянні з великими країнами; [6] в РК існує необхідність створювати значні резерви (за обсягом стратегічних резервів нафти РК поступається в АТР тільки Японії); [7] у зв'язку з посиленням світових стандартів по гранично допустимим обсягами емісії парникових газів перед РК стоїть завдання підтримки стійких темпів економічного розвитку при одночасному зменшенні шкідливого впливу енергоємних виробництв на навколишнє середовище; [8] Південна Корея знаходиться на 7-му місці в світі по емісії парникових газів поступаючись тільки США, КНР, РФ, Індії, Японії, ФРН; [9] в індексі екологічної ефективності (Environmental Performance Index, EPI) Південна Корея займає 119-е місце в світі (всього в EPI включено 180 країн) [10] корейська потенціал берегових вітрів і сонячної енергії також обмежений; [11] існує проблема залучення чистих видів енергії; [11].Використання «зеленої» енергії необхідно стимулювати через механізм ціноутворення та диференційованого оподаткування. В такому контексті водень все частіше розглядається як потенційна альтернатива та засіб вирішення проблем захисту навколишнього середовищем, енергетичної безпеки та економічного зростання. У той же час очевидно, що завдяки плану на розвиток водневої енергетики влади Південної Кореї розраховують опинитися на чолі процесу тотального «озеленення» глобальної економіки і отримати значні конкурентні переваги на швидко зростаючому і перспективному енергетичному ринку. Таким чином можна стверджувати, що системне та порівняльне вивчення динаміки розвитку паливно-енергетичного комплексу Кореї, закономірностей та специфіки в ході необхідних структурних змін та реформування і забезпечення водневої енергетики важливо для розуміння і оцінки реального потенціалу водневої економіки у світі.

Список використаних та цитованих джерел:

1.Абдурасулова, Д. Корейская стратегия нанотехнологического прорыва / Д. Абдурасулова // Экономист. – 2013. – № 6. – С. 80-89.

2.Бажанов Евгений. Корейский путь. В погоне за утренней свежестью // Журнал "Коммерсантъ Власть"– 1998. – №9.– С. 39. – Електронне джерело. – Режим доступу: https://www.kommersant.ru/doc/14196

3.Бак Г.О. Роль іноземних технологій інвестиційно інноваційних модернізації економіки: досвід Республіки Корея, уроки для України // Економіка і прогнозування. – 2015. – № 1. – С.105-120.
4.Витвицький Я.С. Волатильність світових цін на нафту / Я. С. Витвицький // Нафтогазова галузь України. – 2015. – № 5. – С. 16-20. – Електронне джерело. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ ...
5.Григорьев Федор. Водородная экономика по-корейски // Атомный экспорт. – 2020. – № 8. – Електронне джерело. – Режим доступу:https:// atomicexpert.com/ hydrogen_ economy_in_korean
6.Дікарєв О. І., Степанов О. П. Стратегії ресурсної дипломатії в рамках чотирикутника: Сполучені Штати Америки Російска Федерація- Китай – Європейський Союз. – Монографія. – К.: КНУКІМ, 2014. –304 с.
7.Захарова Л.В. Становление межкорейских экономических отношений в конце XX века / Л. Захарова // Проблемы Дальнего Востока. – 2010. – N 5. – С. 43-53.
8.Ким Е. Влияние семейной собственности и структуры капитала на производительность корейских производственных фирм: корпоративное управление и «проблема чебола» // Японская и международная экономика. –2005. – № 20[2]. – С.209-233.
9.Костюнина Галина. Южнокорейская политика участия в региональных торговых соглашениях [Текст] / Г. Костюнина // Международная жизнь. – 2017. – № 3. – С. 82-95.
10.Левицкая Е. И. Особенности развития инноваций в Южной Корее [Текст] / Е. И. Левицкая // Азия и Африка сегодня. – 2017. – № 7 (720). – С. 60-65.
11.Ли Ч.С. Особенности корпоративного управления и роль в развитии национальной экономики // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия Экономика. – 2015. – № 4. – С. 27-37
12.Мореходов М. А. Республика Корея - страны Африки / М. А. Мореходов // Азия и Африка сегодня. – 2013. – № 7 (672). – С. 22-25.

Ипатова Ольга Валерьевна,
старший преподаватель кафедры гуманитарных наук
Брестского государственного технического университета
Михович Артём Сергеевич,
студент 1 курса машиностроительного факультета
Брестского государственного технического университета
г. Брест, Беларусь

СТРАТЕГИИ ПРОДВИЖЕНИЯ НА РЫНОК ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

В условиях перехода Республики Беларусь на инновационный путь развития, который обозначен в качестве одного из приоритетов, особое значение при

ограниченных сырьевых ресурсах страны приобретает эффективность использования создаваемых результатов интеллектуальной деятельности в целях повышения конкурентоспособности продукции отечественных производителей на внешних и внутреннем рынках.

В рамках реализации экономической политики субъекта хозяйствования важным моментом является выбор стратегии продвижения на рынок объектов интеллектуальной собственности (ОИС), при этом могут быть использованы три основных подхода [1, 29]: передача ОИС для использования другим субъектам хозяйствования; использование самой организацией ОИС; совместная деятельность по использованию ОИС.

В рамках этих подходов для коммерциализации ОИС можно использовать семь базовых стратегий, позволяющих организации превращать ее интеллектуальные ресурсы в активы [1, 29; 2, 12; 3, 18-19]:

- стратегия защиты (оборонительная стратегия);
- наступательная стратегия (или стратегия нападения);
- стратегия формирования уставного капитала предприятия;
- патентно-лицензионная стратегия;
- стратегия создания имиджа организации (репутационная стратегия);
- мотивационная стратегия;
- стратегия оптимизации финансово-хозяйственной деятельности;
- комбинация перечисленных выше стратегий.

Стратегия защиты (или оборонительная стратегия) от конкурентов реализуется с помощью получения большого количества патентов. Большинство компаний используют ее с целью недопущения конфликтов и судебных разбирательств с конкурентами при выведении новой продукции на рынок. Сторонники такой стратегии создают густую сеть патентных заявок («патентную сеть») в том сегменте рынка, где они осуществляют свою основную деятельность, тем самым обеспечивая охрану основных изобретений компании от обходных патентов, а также возможность дальнейшей разработки имеющихся в их портфеле изобретений и полезных моделей [1, 29]. При реализации данной стратегии, прибыль извлекается за счет производимой продукции (услуг), которые благодаря патентной охране недоступны конкурентам [3, 17].

Для усиления оградительного барьера от конкурентов зарубежные компании часто прибегают к покупке недостающих ключевых патентов. Имеет место и перекрестное лицензирование, в результате которого компания получает доступ к чужой технологии путем взаимообмена [2, 13].

Стратегия защиты является одной из базовых для белорусских производителей [2, 13]. Она должна быть реализована в полной мере на белорусском рынке, а также при выводе высокотехнологичной наукоемкой продукции на зарубежные рынки. В последнем случае возможно совместное патентование с зарубежными партнерами.

Наступательная стратегия (или стратегия нападения) базируется на основе получения монопольных прав в виде большого количества охранных документов (патентов и свидетельств на объекты права промышленной собственности) с целью вытеснения конкурентов и захвата преобладающего рыночного сектора. Многие американские, японские, немецкие, корейские компании придерживаются прямолинейной стратегии получения простого большинства патентов в сфере наукоемких технологий. Обеспечив значительный отрыв от фирм-конкурентов за счет накопленного научно-технического задела и наличия больших инвестиций в инновационную сферу, эти компании имеют возможность, осуществляя политику лидерства, самостоятельно формировать новые научно-технические направления. Для удержания завоеванных сегментов рынка под жестким контролем мировые компании-лидеры инвестируют в научные исследования и разработки от 1 до 13,5 млрд долларов ежегодно [2, 13]. Однако, для абсолютного большинства белорусских предприятий и организаций реализация наступательной стратегии невозможна из-за ограниченных инвестиционных ресурсов.

Стратегия формирования уставного капитала предприятия позволяет вносить исключительные права на объекты интеллектуальной собственности, принадлежащие юридическим или физическим лицам, в качестве не денежного вклада в уставный фонд предприятия. Данная стратегия очень широко используется за рубежом и с успехом может быть применена белорусскими субъектами хозяйствования, поскольку она позволяет последним, не располагая большими материальными и финансовыми возможностями для формирования большого по размеру уставного капитала, занять на рынке активную позицию с точки зрения платежности, ликвидности и кредитоспособности.

В соответствии со статьей 29 Закона Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» [4] вкладом в уставный фонд хозяйственного общества могут быть имущественные права, имеющие денежную оценку. В 2011 г. при создании ЗАО «Брестский научно-технологический парк» один из его учредителей – УО «Брестский государственный технический университет» внес в качестве взноса стоимость прав на два объекта промышленной собственности.

При этом объем имущественных прав, вносимых в качестве вклада в уставный фонд хозяйственного общества, не может быть более 50 % предусмотренного законодательством минимального размера уставного фонда для соответствующих формы и вида хозяйственного общества. Указом Президента Республики Беларусь от 13 октября 2006 г. № 615 «Об оценочной деятельности в Республике Беларусь» [5] определено, что при внесении не денежного вклада в уставный фонд юридического лица проведение оценки стоимости прав на ОИС является обязательным.

Патентно-лицензионная стратегия или направлена на получение организацией-правообладателем дополнительного финансового дохода от лицензионных сделок. Она базируется на основе получения монопольных прав на результаты НИОКР, что заставляет всех конкурентов, использующих аналогичные,

но незащищенные результаты интеллектуальной деятельности, приобретать у правообладателя разрешение на продолжение их использования. Использование данной стратегии белорусскими субъектами хозяйствования, имеющими сильные патенты, позволит получать дополнительный доход в виде лицензионных платежей от проданных лицензий. С целью же повышения своей конкурентоспособности часто целесообразно закупать лицензии у ведущих производителей [1, 32].

Рост объемов лицензионной торговли, как на национальном, так и на международном уровне, делает использование данной стратегии одной из самых перспективных для вузов Республики Беларусь. Однако недостаточная практика использования зарубежного патентования является существенным препятствием для ее реализации. Содействие реализации данной стратегии может оказать деятельность сформированной вузовской инновационной инфраструктуры. При этом инновационная инфраструктура должна обеспечить [3, 18]: продвижение объектов интеллектуальной собственности (в том числе путем разработки необходимой конструкторской и технологической документации); поиск потенциального партнера/потребителя; оформление сделки с учетом интересов договаривающихся сторон.

Стратегия создания имиджа организации (или репутационная стратегия) направлена на поддержание в глазах общественности позитивного имиджа компании как технологически сильного предприятия. При этом часто неважно, настолько эффективно используются патенты. Большое количество патентов, поддерживаемых в силе, свидетельствует, как правило, о высоком инновационном потенциале организации. При умелом управлении интеллектуальными ресурсами может быть достигнута их высокая капитализация. Результатом реализации данной стратегии для белорусских субъектов хозяйствования является повышение инвестиционной привлекательности организации, дополнительная возможность привлечения кредитных средств, а также возможность организации совместного бизнеса с известными зарубежными партнерами.

Мотивационная стратегия предполагает поощрение творческой деятельности работников. Это способствует более эффективной увязке личных интересов работников с корпоративными интересами. Реализация мотивационной стратегии в Республике Беларусь позволила на регулярной основе выплачивать вознаграждения авторам за создание и использование объектов права промышленной собственности, а также лицам, содействующим созданию и использованию ОИС [1, 34]. Беларусь имеет достаточно развитую законодательную базу для реализации мотивационной стратегии национальными субъектами хозяйствования [6].

Стратегия оптимизации финансово-хозяйственной деятельности позволяет за счет осуществления операций с нематериальными активами снижать величину налогооблагаемой базы. В большинстве зарубежных стран существуют значительные налоговые льготы за счет использования операций с объектами интеллектуальной собственности. Поэтому эта стратегия получила широкое распространение в мире. [7; 8, 9].

Научно-технологические парки, центры трансфера технологий, резиденты научно-технологических парков уплачивают налог на прибыль по ставке 10 % (п. 6 ст. 142 НК) [6]. Прибыль организаций, полученная от реализации товаров собственного производства, включенных в перечень высокотехнологичных товаров, облагается налогом на прибыль по ставке 10 % (п. 7 ст. 142 НК). Патентные пошлины включаются в затраты по производству и реализации товаров (работ, услуг), имущественных прав, а также в расходы, учитываемые при исчислении подоходного налога с физических лиц (ст. 293 НК).

Освобождаются от НДС обороты по реализации на территории Республики Беларусь научно-исследовательских, опытно-конструкторских, опытно-технологических работ (НИОКТР); имущественных прав на результаты научной и НТД, материальных объектов, относящихся к этим правам, если реализация имущественных прав на эти результаты одновременно сопровождается передачей таких объектов. Освобождаются от НДС при ввозе на территорию Республики Беларусь оборудование, приборы, материалы и комплектующие изделия, предназначенные для выполнения НИОКТР и другие.

В части налога на недвижимость и земельного налога предусмотрено освобождение капитальных строений, их частей и земельных участков научных организаций и научно-технологических парков. Освобождению от вышеназванных налогов также подлежат капитальные строения (здания, сооружения), их части, переданные плательщиками-организациями в аренду, иное возмездное и безвозмездное пользование научным организациям и научно-технологическим паркам, а также земельные участки, на которых такие капитальные строения, их части расположены.

Важным моментом является выбор стратегии управления ИС на корпоративном уровне в зависимости от стадии инновационного цикла. На стадии проведения НИР, на которой появляются изобретения и новые знания, следует использовать две стратегии: мотивационную стратегию для стимулирования персонала при создании ОИС и стратегию создания имиджа организации, что будет способствовать в дальнейшем продвижению продукта на рынке. На стадии выполнения НИОКТР создается основное количество объектов права промышленной собственности (изобретения, полезные модели, промышленные образцы, топологии интегральных микросхем). Поэтому наряду с двумя описанными выше стратегиями необходимо активно использовать оборонительную стратегию путем патентования технических решений на территории всех потенциальных потребителей новой продукции [1, 35].

На стадии освоения производства, когда можно оценить конкурентоспособность нового продукта, к указанным выше трем стратегиям добавляются еще две: стратегия оптимизации финансово-хозяйственной деятельности с целью снижения налогооблагаемой базы и патентно-лицензионная стратегия с целью получения дополнительного дохода от продажи прав на использование созданных и получивших правовую охрану объектов права промышленной собственности.

На выбор стратегии коммерциализации ОИС влияют следующие основные факторы [1, 37]: наличие квалифицированного персонала; наличие и мощности собственной производственной базы для выпуска продукции; наличие инфраструктуры для коммерциализации (маркетинг, инжиниринг, консалтинг и др.); источники финансирования, которые в значительной степени определяют владельца прав на ОИС и, как следствие, формируют схемы, по которым следует осуществлять коммерциализацию ОИС; экономическая целесообразность и другие.

При выходе продукта на рынок можно использовать все рассмотренные выше стратегии управления ИС, а также их комбинации. Для предприятий и организаций Республики Беларусь при разработке и выводе на рынок продукции, содержащей охраняемые объекты интеллектуальной собственности, предпочтительными являются шесть из семи рассмотренных стратегий: оборонительная стратегия, патентно-лицензионная стратегия, стратегия создания имиджа организации, мотивационная стратегия, стратегия формирования уставного капитала предприятия и стратегия оптимизации финансово-хозяйственной деятельности. В отдельных случаях для крупных производителей страны, имеющих значительную долю мирового рынка, возможно использование наступательной стратегии.

Литература:

1. Нечепуренко Ю. В. Коммерциализация результатов научно-технической деятельности: научно-практическое пособие / Ю. В. Нечепуренко. – Минск: НИИ ФХП БГУ, 2012. – 225 с.

2. Нечепуренко Ю. В. Коммерциализация результатов научно-технической деятельности в Республике Беларусь / Ю. В. Нечепуренко. – Минск: БГУ, 2019. – 143 с.

3. Енин Ю. И. Стратегии управления интеллектуальной собственностью вузов Республики Беларусь / Ю. И. Енин, А. Ю. Калинин // Могилевский государственный университет им. А.А. Кулешова. – 2015. – № 2 (46). – 12-20 с.

4. О хозяйственных обществах [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-XII : в ред. от 17 июля 2017 г. № 52-З // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

5. Об оценочной деятельности в Республике Беларусь [Электронный ресурс] : Указ Президента Республики Беларусь № 615 от 13 окт 2006 г. в ред. от 24 апреля 2020 г. // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

6. Положение о порядке и условиях государственного стимулирования создания и использования объектов промышленной собственности [Электронный ресурс] : утв. постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 6 марта1998 г. № 368 : в ред. от 19 июня 2019 г. № 402 // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

7. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть) [Электронный ресурс] : Кодекс Республики Беларусь от 29.12.2009 № 71-З : в ред. от 3 янв. 2021 г. // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

8. О налогообложении [Электронный ресурс] : Указ Президента Республики Беларусь 31 декабря 2019 г. № 503 // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.
9. О мерах государственной поддержки отраслевой науки [Электронный ресурс] : Указ Президента Республики Беларусь от 18 марта 1999 г. № 167 : в ред. от 12 января 2007 г. // Эталон-Беларусь / Нац. цент право-вой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

Мікічурова Ольга Володимиріна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського і транспортного права
юридичного факультету
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ЦЕНТРАЛЬНИХ БАНКІВ ДЕРЖАВ СВІТУ

Центральні банки є юридичними особами, що мають відособлене від держави майно. Формально це майно знаходиться, як правило, у державній власності, але центральний банк наділений правом розпоряджатися їм як власник.

Правовий статус центральних банків розвинутих країн закріплено у правових актах: законах про центральні банки і їх статутах, законах про банківську і кредитну діяльність, у валютному законодавстві.

Як правило, у Законі про центральний банк визначаються: його організаційно-правовий статус, функції, процедура призначення вищого керівного складу, взаємовідносини з державою і національною банківською системою, повноваження центрального банку як емісійного інституту країни тощо.

Центральний банк поєднує окремі риси комерційного банківського заснування і державного відомства, що має деякі владні повноваження в сфері регулювання кредитної системи.

Порядок призначення голови, статус центральних банків, їх функції та основна мета діяльності у багатьох країнах майже не відрізняються. Основна відмінність полягає у ступені незалежності цих установ.

Центральним банком України, особливим центральним органом державного управління є Національний банк України. Його юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації визначаються Конституцією України, Законом України «Про Національний банк України» від 20 травня 1999 р. [1].

Відповідно до Конституції України основною функцією Національного банку є забезпечення стабільності грошової одиниці України. При виконанні своєї основної функції Національний банк має виходити із пріоритетності досягнення та підтримки цінової стабільності в державі.

Національний банк у межах своїх повноважень сприяє стабільності банківської системи за умови, що це не перешкоджає досягненню цілі, визначеної у ч. 2 ст. 6 Закону України «Про Національний банк України [2].

З точки зору власності на капітал центральні банки поділяються на:

- державні, капітал яких належить державі (наприклад, центральні банки в Великобританії, Німеччині, Франції, Канади, Росії);

- акціонерні (наприклад, США);

- змішані - акціонерні товариства, частина капіталу яких належить державі (в Японії - 55 %, в Бельгії - 50 %).

Деякі центральні банки одразу створювались як державні (в Німеччині, Росії); інші створювались як акціонерні, а потім націоналізувались (в Великобританії, Франції). Але незалежно від того, належить чи не належить капітал центрального банка державі, історично між банком і урядом склались тісні зв'язки, що особливо посилились на сучасному етапі [2, 54].

Уряд зацікавлений в надійності центрального банку через його особливу роль в кредитній системі країни, в проведенні економічної політики уряду. Однак, тісні зв'язки з державою не означають, що вона може безмежно впливати на політику центрального банку. Незалежно від природи капіталу центральний банк є юридично самостійним. Частіше всього він підзвітний або законодавчому органу, або спеціальній банківській комісії, створеній парламентом. Керуючий банком, якого може призначити парламент, президент, уряд, не входить до складу уряду.

Істотна ступінь незалежності центрального банку є необхідною умовою ефективності його діяльності, яка нерідко вступає в протиріччя з короткостроковими цілями уряду, обтяженого, наприклад, наближенням чергових виборів. Це особливо важливо в плані обмеження можливостей уряду використовувати ресурси центрального банку для покриття бюджетного дефіциту [3].

Держава грає головну роль у формуванні органів управління центрального банку. Взаємодії центральних банків з органами державної влади можуть бути розглянуті у вигляді моделей:

1. центральний банк - агент міністерства фінансів і провідник його грошово-кредитної політики;

2. центральний банк - незалежний від уряду, що самостійно проводить грошово-кредитну політику;

3. проміжна модель, у рамках якої використовуються принципи взаємодії виконавчої влади з центральним банком при визначеному ступені його незалежності.

По значимості усі функції центрального банку поділяють на основні і додаткові.

Основні функції здійснюються усіма без винятку центральними банками і поділяються на регулюючі, контрольні й обслуговуючі.

До регулюючих функцій відносяться:

1. Розробка і проведення грошово-кредитної політики. Її характер залежить від ступеня незалежності центрального банку від уряду.

Наприклад, цільові орієнтири зміни агрегатів грошової маси визначаються безпосередньо центральними банками. У той же час жодний центральний банк не може самостійно, без участі держави, установити той або інший валютний режим.

Розробка грошово-кредитної політики містить у собі:

- визначення напрямків розвитку грошово-кредитної політики; вибір основних інструментів грошово-кредитної політики;

- створення і ведення статистичної бази даних по грошовій масі, кредитам і заощадженням;

- проведення досліджень із проблем економіки і грошово-кредитної сфери даної країни й інших держав;

- упорядкування грошових програм і контроль за їхнім виконанням.

2. Регулювання попиту і пропозиції на кредит і іноземну валюту здійснюється за допомогою проведення інтервенційних операцій на грошовому і валютному ринках.

З метою стримування кредитної експансії центральні банки вживають заходів по зниженню рівня ліквідності кредитно - банківських інститутів, а для розширення кредитної експансії здійснюють протилежні заходи. Аналогічний характер мають інтервенційні операції на валютному ринку.

Контрольні функції містять у собі:

1. Здійснення контролю над функціонуванням кредитно - банківської системи - обумовлена необхідністю підтримки її стабільності для довіри до національної грошової одиниці.

Можливі такі форми реалізації цієї функції:

А) нагляд здійснюють безпосередньо центральні банки,

Б) органи нагляду відділені від центрального банку, але він пов'язаний із ними, приймаючи участь у їхній діяльності або роблячи консультаційні послуги (Бельгії, Німеччини, Швейцарії і Японії);

В) центральний банк контролює діяльність кредитно - банківських установ разом з іншими інститутами (Німеччина, США здійснює наглядову діяльність разом із Федеральною корпорацією страхування депозитів, Службою контролера грошового обігу, уповноваженими органами штатів).

2. Проведення валютного контролю. Ступінь його жорсткості залежить насамперед від загального валютно-економічного стану країни. Так, у країнах, що розвиваються, контролю, як правило, підлягає дуже широке коло операцій по зовнішніх платежах і розрахунках, найбільше розвинуті країни йдуть по шляху лібералізації валютного контролю.

Обслуговуючі функції:

1. Організація платіжно-розрахункових відносин комерційних банків: випуск в обіг паперово-грошових знаків, організація безготівкових розрахунків. Центральні банки можуть бути безпосередніми учасниками платіжних систем або обмежитися контролем за їх діяльністю.

2. Кредитування кредитно - банківських інститутів і уряду.

Як кредитор останньої інстанції, центральні банки надають позички кредитно - банківським об’єднанням, що відчувають тимчасові хиби у фінансових ресурсах.

За допомогою кредитування уряду центральні банки здійснюють фінансування державного боргу і дефіциту державного бюджету. Це особливо широко використовується в країнах, що розвиваються, у яких позички центрального банку уряду складають значну частину його активів. Натомість, розвинуті держави уникають подібної практики. У зв'язку з цим дана функція сьогодні відноситься не до основних, а до додаткових.

3. Виконання центральним банком ролі фінансового агента уряду - ведення урядових рахунків і управління активами різноманітних урядових відомств. У деяких країнах, наприклад у США, центральні банки виконують цю функцію разом із комерційними банками. У інших державах, наприклад в Італії, центральні банки є практично бухгалтерами державних установ.

Додаткові функції центрального банку не пов'язані безпосередньо з його головною задачею (забезпечення стабільності національної грошової одиниці), але сприяють її реалізації.

До числа цих функцій відносять:

1. Управління державним боргом,

2. Проведення аналітичних досліджень і ведення статистичної бази даних. Ця функція може бути дуже неоднакова і нерівнозначна в центральних банках різних країн:

А) делегування центральному банку функції збору й аналізу даних платіжних балансів (Бельгія, Німеччина, Франція, Нідерланди, Японія);

Б) дослідження економічної кон'юнктури в реальному секторі економіки, публікація результатів (Федеральні резервні банки США, Банк Японії, Національний банк Бельгії, Німецький федеральний банк, Банк Франції, Бань Англії і інші).

В) вивчення фінансового стану підприємств і створення централізованих служб по банківських ризиках (Національний банк Бельгії, Німецький федеральний банк, Банк Франції, Банк Італії; Банк Іспанії). Крім того, у центральних банках Німеччини, Бельгії, Іспанії, Італії існують централізовані бази даних балансів підприємств.

3. Випуск в обіг банкнот і забезпечення їх циркуляції територією країни.

4. Здійснення зв'язку з небанківською клієнтурою і надання суспільних послуг. Центральні банки підтримують кореспондентські відносини із фінансовими установами своєї країни, іншими центральними банками і міжнародними фінансовими організаціями. Проте комерційні відношення з небанківською клієнтурою завжди є другорядними [4].

Центральні банки можуть надавати визначений набір послуг колективного користування - це створення централізованих служб по банківських ризиках, контроль неоплачених векселів тощо.

Висновки: Правовий статус центральних банків розвинутих країн закріплений у правових актах: конституціях, законах про центральні банки і їх статутах, законах про банківську і кредитну діяльність, у валютному законодавстві. Вони бувають державними, акціонерними або змішаними. Проте, незалежно від організаційно-правових аспектів створення та функціонування центральних банків різних країн, існує ряд спільних функцій та загальних тенденцій їх розвитку, що умовно можна поділити на основні та додаткові. Так, головні функції центральних банків пов'язані з їх головною задачею і включають регулюючі, контрольні й обслуговуючі, а до додаткових їх функцій відносять управління державним боргом, проведення аналітичних досліджень і ведення статистичної бази даних, випуск в обіг банкнот і забезпечення їх циркуляції територією країни, здійснення зв'язку з небанківською клієнтурою тощо.

Література:

1. Закон України про Національний банк України . - Електронний ресурс [режим доступу]: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14#Text
2. Коллектив авторов Зарождение и эволюция банковской деятельности в государствах различных правовых систем. – Издательский дом «Наука». – Москва. - 2014. – 356с.
3. Правове регулювання банківської діяльності. – Електронний ресурс [режим доступу]:https://pidru4niki.com/1432011142942/pravo/pravove_regulyuvannya_bankivskoyi_diyalnosti
4. Центральний банк і його функції. – Електронний ресурс [режим доступу]: https://buklib.net/books/27747/

Подолян Юлія Олександрівна,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри господарського і транспортного права
юридичного факультету
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ОСНОВНІ ЗАСОБИ ЗАПОБІГАННЯ НЕДРУЖНЬОМУ ПОГЛИНАННЮ ТА ЗАХИСТУ ВІД НЬОГО В КОРПОРАТИВНІЙ ПРАКТИЦІ УКРАЇНИ

Першочерговим етапом реалізації Національної економічної стратегії на період до 2030 року виступає формування конкурентоспроможних умов для бізнесу та інвестицій, а також відновлення довіри до державних інституцій. Це дасть змогу перемогти у конкуренції за капітал на світовому ринку і в результаті – залучити інвестиції для модернізації всіх секторів економіки. Разом із цим проєктом Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року серед основних загроз у сфері економічної безпеки держави, поміж іншого визнано

недостатній рівень економічної конкуренції, а також існування монополій, що формує економіку нерівності. А серед основних завдань держави проголошено розвиток ринкової конкуренції, забезпечення демонополізації економіки, проведення незалежної оцінки діяльності монополій та їх впливу на економічну безпеку країни.

Як бачимо, сучасна державна економічна політика спрямована на посилення захисту економічної конкуренції та інвестиційної привабливості держави. Однак поряд із цим в українській корпоративній сфері існує ряд факторів, які можуть перешкоджати або загрожувати захисту економічної конкуренції. Зокрема мова йде про таке явище як недружнє поглинання, що являє собою економічні відносини, які виникають між товариством та рейдерами з приводу встановлення економічної влади і контролю над ресурсами товариства за допомогою консолідації контрольного пакета акцій і т. п. ініційованого корпоративного спору [1]. Тобто в цьому випадку фактично ототожнюються категорії рейдерства та недружнього поглинання. І оскільки в теорії господарського права досі чітко не визначено сутності категорії «недружнє поглинання», як і відсутнє закріплення останньої в чинному законодавстві, у процесі дослідження слід критично та неупереджено ставитися до позицій як представників економічної, так і господарсько-правової науки.

Так, наприклад, категорія «поглинання» ширша за категорію «приєднання», так як вона охоплює й інші способи встановлення контролю над корпоративним суб'єктом – встановлення такого контролю над менеджментом підприємства чи особою, що представляє інтереси власника великого пакета акцій; придбання контрольного пакета акцій; встановлення контролю над активами компанії; банкрутство компанії з подальшим придбанням її активів [2, с.126] тощо. Разом з цим у практиці ЄС під поглинанням розуміється пропозиція про викуп акцій компанії, що знаходиться під юрисдикцією однієї з держав-членів ЄС, і яке приймається акціонерами з урахуванням рекомендацій наглядової ради, що поглинається. Тобто сумнівною видається пропозиція ототожнювати, зокрема, недружнє поглинання з безпосередньо рейдерством, яке фактично здійснюється або повністю поза межами правового поля, або з порушенням загальновизнаних принципів конкурентного права.

За критерієм правомірності дій і заходів, які застосовуються фізичними та юридичними особами поглинання поділяється за такими способами, як дружнє та недружнє [3, с. 94]. Дії, які спрямовуються на недружнє поглинання, можуть виступати підставою виникнення корпоративних конфліктів, оскільки наслідком дій, що відбуваються без узгодження з акціонерами, зокрема, мажоритарним, чи з порушенням юридичної процедури, може мати місце порушення їхніх прав чи законних інтересів. До способів недружнього поглинання, серед іншого, відносять: а) незаконне проведення зборів акціонерів товариства та рішень, що пов'язані з заміною генерального директора та наглядової ради товариства, яке поглинається; б) ухвалення рішення про здійснення значного правочину щодо відчуження об'єктів нерухомості чи цінних паперів, які перебувають на балансі товариства;

в) внесення змін до установчих документів товариства, що поглинається; г) утворення паралельних реєстрів акціонерів або незаконне списання акцій із особового рахунку власника контрольного пакета, який є відкритим у реєстрі акціонерів; д) перешкоджання акціонерам здійснювати суб'єктивні корпоративні права, в т. ч. й правомочності щодо управління товариством; г) використання процедури банкрутства [4] тощо.

У теорії конкурентного права дослідниками запропоновано врегулювати суспільні відносини за допомогою регламентації юридичної процедури конкурентних правовідносин, прийнявши Конкурентний процедурний кодекс, у якому передбачається встановити окрему юридичну процедуру провадження за заявами і справами про узгоджені дії, концентрацію, зокрема, при недружньому поглинанні [5, с. 287]. Суб'єктом такого процедурного провадження виступатиме Антимонопольний комітет України.

Крім цього в основу моделі захисту від недружнього поглинання має бути покладено принцип зниження ризику поглинання на превентивному рівні. Цей механізм передбачає (на законодавчому рівні) закріплення понять «рейдерство» та «недружнє поглинання», на рівні корпоративного підприємства – оцінки ризиків недружнього поглинання, систематичного фінансового аудиту, унормування у локальних актах функцій служби безпеки компанії, в тому числі інформаційної, титульне страхування активів підприємства, чіткий розподіл повноважень членів правління товариства та його голови, інші заходи.

Список використаних джерел:

1. Согрина Н. С. Особенности недружественных поглощений (рейдерства) в рансформируемой экономике: автореф. дис. … канд. экон. наук: 08.00.01. Москва, 2009. 20 с.
2. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики. Київ: Істина, 2005. 720 с.
3. Рябота В. В. Захист прав акціонерів при злитті та поглинанні акціонерних товариств в Україні: монографія. Київ: Вид. дім «Києво-Могилянська акад.», 2007. 159 с.
4. Жорнокуй Ю. М. Корпоративні злиття та поглинання як причина виникнення корпоративного конфлікту. *Право та інновації.* 2013. № 4. С. 101–114. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apir_2013_4_11 (дата звернення: 08.04.2021).
5. Швидка Т. І. Економічна конкуренція: сучасний стан законодавчого забезпечення та перспективи його модернізації: монографія. Харків: Право, 2020. 376 с.

РОЗДІЛ 3

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Бутинський Володимир Ярославович,
кандидат філософських наук,
доцент кафедри військового права
Військово-юридичного інституту
НЮУ імені Ярослава Мудрого
м.Харків, Україна

ВПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ ТА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

В юридичній практиці світу поряд з традиційними, існують також альтернативні врегулювання юридичних конфліктів(спорів), серед них найпоширенішою є медіація. Ефективність медіаційного способу вирішення конфліктів вже визнана у світі.

Конфлікти є невід'ємною частиною людської природи, до медіації в той чи іншій формі люди звертаються уже багато віків. Медіація, таку як ми бачимо сьогодні, виникла під час великої депресії в Америці в 30-х роках XX століття як спосіб вирішення сімейних та трудових конфліктів. За допомогою медіації були зупинені маштабні страйки. Найбільш глобального визнання та розповсюдження медіація набула в Сполучених Штатах Америки після Паундської конференції в 1976 року. Швидко перейняли американський досвід і впровадили аналогічні інститути альтернативного вирішення конфліктів такі країни як Велика Британія, Канада, Австралія, Нова Зеландія. Урядові та неурядові організації континентальної Європи також це підтримали, та активно сприяють розвитку медіації у своїх країнах. В 2008 і 2013 роках Європейський Союз прийняв директиви медіації в цивільних та господарських справах, та альтернативного вирішення спорів в сфері споживання.

На сьогодні медіація зарекомендувала себе як ефективний спосіб вирішення спорів в більшості країн світу та поступово охоплює всі сфери життя людини. За допомогою медіації вирішуються конфлікти практично у всіх сферах життя, наприклад у сферах всиновлення, франчайзингу, спорту, мистецтва, оподаткування, навколишнього середовища, тощо.

Система правосуддя на сьогодні в Україні має деякі недоліки: велика завантаженість судів, значні судові витрати, велика тривалість і складність судового процесу, недостатня розвиненість механізмів змагальності та рівності сторін у процесі, гласність судового розгляду, що призводять до випадків розголошення конфіденційної інформації, тощо. Наразі представники бізнесу та взагалі учасники спорів обирають не лише арбітраж як один зі способів альтернативного вирішення

спорів, але й медіацію, яка передбачає залучення для врегулювання спору посередника (медіатора).

З прийняттям Верховною Радою України за основу законопроекту №3504 тривають дискусії, чи зможе інститут медіації знайти своє місце в правовій площині українського національного законодавства. Ще у 2013 р. у Верховній Раді України буз зареєстрований проект Закону №2425-1 «Про медіацію». Однак у 2014 р. законопроект був відкликаний. Згідно висновку на законопроект «Про медіацію», зазначені принципи медіації не повною мірою узгоджуються з вихідними (базовими) конституційними та доктринальними засадами організації та діяльності апарату публічної влади, імперативною природою суспільних зв'язків, що виникають внаслідок цього. Зокрема, вільне волевиявлення суб'єкта владних повноважень, укладання ним угоди за наслідками процедур медіації не виключає випадків виходу при цьому уповноважених представників суб'єктів владних повноважень за межі законодавчо визначених приписів щодо повноважень, способу або процедур діяльності цього органу влади (її посадової особи), а отже, за певних обставин суперечитиме принципу законності.

У 2014 р. Україна підписала Угоду про Асоціацію з Європейським Союзом. Згідно зі ст. 1 Угоди, Україна і ЄС мають посилювати співпрацю у сфері правосуддя, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини та основоположних свобод. Країни Європейського Союзу погодилися, що забезпечення верховенства права та кращого доступу до правосуддя повинно включати доступ як до судових, так і до позасудових методів врегулювання спорів.

Пізніше Указом Президента України №276/2015 від 20.05.2015 р. була схвалена Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 рр.. Відповідно до п. 5.4 значеної Стратегії, передбачено розширення способів альтернативного (позасудового) врегулювання спорів.

Верховною Радою України було зареєстровано кілька проектів Закону ‘‘Про медіацію’’, проте прийняття закону ще триває. Слід звернути увагу, що у законопроекті №3504 недостатньо чітко врегульовані питання організації професійної діяльності медіаторів та їх професійної підготовки. Зокрема, у висновку Головного-експертного управління зазначено, що необхідно заборонити участь у медіації службовців органів місцевого самоврядування, суддів та інших працівників судових органів, посадових осіб у прокуратури, нотаріусівтощо.

Згідно з проектом, медіація може застосовуватися в будь-яких спорах. У тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у кримінальних процесах і справах про адміністративні правопорушення.

Важливим аспектом законопроекту є те, що його положеннями передбачена відповідальність медіатора. Медіатор несе відповідальність за порушення вимог закону про медіацію, правил етики медіаторів, будь-яких договірних зобов'язань щодо сторін медіації. Сторона медіації, яка вважає, що незаконними діями або бездіяльністю медіатора їй було завдано матеріальної або моральної шкоди, може

звернутися зі скаргою до організації, яка забезпечує проведення медіації, о об'єднання медіаторів, а також до суду за захистом своїх законних прав та інтересів.

Також після прийняття проекту Закону в Україні планується створення реєстру медіаторів. У реєстр буде вноситися інформація про медіатора (освіта, інформація щодо підготовки особи як медіатора, дані про організацію, яка здійснювала підготовку, кількість годин підготовки, а також інша інформація, яка допоможе сторонам обрати медіатора для конкретної справи). Відповідно до положень закону, сторони суперечок зможуть самостійно обирати медіатора. Такий порядок дещо схожий на порядок вибору арбітра у процесі врегулювання спорів шляхом арбітражу.

19 травня 2020 року Кабінет Міністрів України схвалив проект Закону України «Про медіацію», розроблений Міністерством юстиції України, який в подальшому дозволить офіційно імплементувати процедуру медіації в українське законодавство.

Закон визначає медіацію як добровільну, позасудову, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів. Наряду із визначенням, закон закріплює порядок підготовки та набуття особою статусу медіатора, принципи медіації, вносить зміни до процесуальних кодексів щодо порядку та наслідків сторін застосувати медіацію вже під час вирішення спору в судовому порядку.

В прийняття Закону України «Про медіацію» матиме вирішальне значення як для повноцінного впровадження процедури медіації в Україні, так і для держави.

Звичайно, доведеться докласти багато зусиль, щоб можна було говорити про повноцінне впровадження такого альтернативного способу вирішення спорів як медіація, але з огляду на визначений вектор розвитку можемо вже сказати, що медіації в Україні бути!

Список використаних джерел:

1. Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141).
2. Цивільний процесуальний кодекс (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст.492)
3. Господарський процесуальний кодекс (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56)
4. Кодекс адміністративного судочинства (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 35-36, № 37, ст.446)
5. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (Документ 984_011, остання редакція від 30.11.2015).

6. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах. (Прийняття від 21 травня 2008 року).
7. Висновок на проект Закону ‘Про медіацію’ № 2480 від 27 березня 2015 року.
8. Постанова Кабінету Міністрів України "Про затвердження Програми діяльності Кабінету Міністрів України" від 29 вересня 2019 р. № 849.
9. Законопроект про медіацію №2706 від 28.12.2019 року.
10. Проект Закону «Про медіацію» № 3504 від 19.05.2020 року.

Витушко Владимир Александрович,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры правового обеспечения экономической деятельности,
Академии управления при Президенте Республики Беларусь
г.Минск, Беларусь

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ЭВОЛЮЦИИ СИСТЕМ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОЙ ЦИВИЛИЗАЦИИ И ЕЕ ПОСЛЕДОВАТЕЛЕЙ

В теории права и цивилистике принципиальными особенностями выделяются теория о естественном, историческом формировании права жизнью народов и теория становлении и развитии права государственным волевым правотворчеством. Первую из этих теорий обосновал Савиньи, а также его последователь Пухта в начале XIX в. Противоположную теорию развивал Иеринг [1, с. 5, 7-8]. В то же время, Иеринг не отрицал естественного характера развития права. Но он писал, что жизнь права это постоянная борьба за него. И реальным «борцом за государственное и международное право может быть только борец за право частное» [1, с. 47]. В советской идеологии этатического позитивизма заявлялось, что право, как синоним законодательства, выполняет регулятивную и охранительную функции. Однако, история, в особенности 30-50-х гг. XX в. говорит об ином. В теориях Савиньи и Иеринга есть доля истины, которая состоит в том, что формируемое жизнью народа право и право кодификационное, особенно, в современный период не могут существовать одно без другого. Но развитие права народной деятельностью, основанной на обычаях, традициях, вере и иной культуре народов является основой самоорганизации общественного производства и обмена. А право, формируемое государством, выполняет функцию прагматической организации общественного производства и обмена. Основной движущей силой общества является «право действительной жизни», а не кодификационное право [2, с. 43, 45]. Если «государственные учреждения не соответствуют правовому чувству народа», то для осуществления и защиты прав появляются народные суррогаты [1, с. 45].

В истории Европейской цивилизации выделяются три системы гражданского права досоветского периода: - институционная система, закрепленная в древнеримском праве; - неоинституционная система, закрепленная во Французском Гражданском кодексе 1804 г. (ФГК); - и пандектная система, закрепленная в Германском Гражданском уложении 1896 г. (ГГУ). Все они названы системами антагонистических формаций, с учетом формационного подхода к периодизации развития общества [3, с. 141-176]. Системы Европейской цивилизации использованы в Америки, Азии и др.

Анализ советской и современной итальянской [4] романистики показывает, что она пронизана романтическими оценками состояния системы древнеримского права. Так, ему приписывают наличие разработанного права частной собственности, обязательственного права. Но, даже при принятии ФГК ни одна из трех его книг не названа и не посвящена сугубо какому-либо из этих элементов (институтов). Соответственно, не было и никаких учений об указанных институтах, а также сделках, защите прав и др. [5, с. 22]. По этому поводу С.А. Муромцев сделал вывод, что древнеримские юристы «сводили всю сущность права, как такового, на судебный иск, которым оно защищалось. Они даже почти нигде не говорят о правах, но только об исках». Древнеримская защита могла осуществляться и при отсутствии права [6, с. 587]. Значит, там не было и понятия субъективных прав. Иски посвящались защите господства свободных римлян над их домашним хозяйством (domus), а не праву собственности. А то, что обычно понимают под понятием права собственности к концу классического периода древнеримского права (I – III в. н.э.) обозначалось термином proprietas, который переводится как «собственность», а не право собственности [5, с. 192]. В это же время появилось и понятие обязательства, а не обязательственного права. Надо еще учитывать множественность значений классических правовых терминов, в том числе и латинских. Так, термин jus означал не только право, но и норму права, а также право как систему в целом [5, с. 12]. Римские юристы не различали четко таких понятий как вещь и собственность на вещь [5, с. 160]. Различаются и переводы латинских терминов. Так, И.Б. Новицким и А.С. Перетерским древнеримский термин действия (actiones), как основной элемент системы древнеримского права, переводится как обязательства [5, с. 23]. В свою очередь, Г.Ф. Шершеневич термин действия переводил как отношения[7, с. 53]. А О.С. Иоффе [8, с. 4-5] и С.А Муромцев этот термин переводили как иски [6, с. 586].

С учетом сказанного, основным элементом системы древнеримского права мы считаем защиту прав, а не вещь, которую выделял профессор Райхер В.К. И это говорит о многом, т.е. об особой значимости для Древнеримского государства защиты имущества своих граждан. Причем, римлянин мог осуществлять свои правомочия не взирая на интересы соседей, изначально понятия шиканы там не было. Римлянин был обязан только перед государством, да и то не во всем, а лишь в вопросах несения военной службы и уплаты налогов. Индивидуализм древних римлян основан на эпикурейской и стоической философии (III в. до н.э.).

В системе ФГК 1804 г., не взирая на пробелы в адекватной терминологии о праве собственности, на первое место было выдвинуто именно это право. В то время особую значимость для развития рынка имел вопрос о формировании гораздо большего числа, чем имелось тогда, новых частных собственников. Эта задача решалась по-разному. Когда возникала коллизия между принципом неприкосновенности права частной собственности нанимателя, владельца средств производства, с одной стороны, и принципом равенства между нанимателем и наемными работниками по трудовым договорам, с другой стороны, то государство и суды отдавали приоритет принципу неприкосновенности права частной собственности, принизив тем самым роль принципа равенства и договора. Таким образом, публичная власть, как и в древнеримский период, охраняла и защищала абсолютные права и интересы хозяина, собственника. В то же время, перечень способов защиты во Франции не мог формироваться творчеством должностных лиц, как в древнеримском праве. Он был ограничен только теми случаями, которые определялись ФГК. Это ограничивало право на защиту тех, кто не имел собственности, и чьи гражданские права не подпадали под зафиксированные в законе случаи. Универсальных способов защиты прав, по примеру статьи 11 ГК Беларуси, статьи 16 ГК Украины и аналогичных норм гражданских кодексов стран постсоветского пространства, ФГК не содержал.

Третий тип систем, закрепленный в ГГУ, отразил принципиально новые направления развития не только гражданского права, но и всего общественного производства и обмена, а также мышления людей. После общих положений гражданского права в ГГУ на первое место среди всех институтов и подотраслей было выдвинуто обязательственное право. К этому времени в экономической сфере капиталы выросли настолько, что они стали преградой свободному развитию рынка. Это побудило государства создавать законодательство о противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции, обеспечении равноправного участия в торговом обороте крупного, малого и среднего бизнеса. Данный поворот от абсолютных прав и правоотношений к относительным правам и правоотношениям порожден многими правовыми, научными, культурными и иными обстоятельствами. Было осознано, что монополии, в особенности в форме сращивания государственного и частного капитала, ведут к старым феодальным порядкам, которые удушают свободное саморазвитие общественного производства и обмена. Средние и мелкие предприниматели, как и все население, стали понимать, относительность, условность (релятивизм) значения собственности для общества. Данный релятивизм стал проникать во все сферы жизни общества. В естественных науках, в начале XX в., в физике была разработана теория относительности. Но еще раньше в европейской юриспруденции в XIX в. была отвергнута древнеримская абсолютизация деления права на частное и публичное. Установлено, что «провести разграничительную черту между публичным и частным нельзя», понятия частного и публичного «относительные», публичный интерес появляется всегда, когда в частных отношениях есть интерес 3-го лица.

А интересы 3-х лиц проявляются везде и всегда [9, с. 66, 74, 180 и др.]. Условным было признано и деление гражданских отношений на обособленные имущественные и личные неимущественные отношения. Так, профессор Е.В. Пассек, обобщая европейский опыт, писал, что «Материальный предмет, составляющий содержание обязательства, может иметь для кредитора интерес особого пристрастия; так, например, предметом купли-продажи может быть родовое имение покупателя; …предметом поклажи – вещи особо им ценимые…». Либо, неисполнение имущественного обязательства, может привести к неимущественным «неудобствам» для кредитора [10, с. 50, 57 и др.]. Неразрывная связь имущественных и личных неимущественных прав и отношений присутствует во всех институтах и подотраслях гражданского права. Например, при сносе индивидуальных жилых домов граждан в городах и переселении в многоэтажные дома с типовыми квартирами, под предлогом государственных интересов, ущемляются такие личные неимущественные права граждан как право выбора места жительства, право выбора благоприятной природной и социальной окружающей среды, пригодной для физиологического и психического здоровья, воспитания подрастающего поколения, др.

Первостепенная роль договорных отношений проявила себя еще в первобытный период общества, когда жизнью народов были порождены первые договоры мены, купли-продажи и иные относительные правовые отношения. Жизнью народов, а не продуктом воли государственного законодателя, являются практически все гражданские договоры. Так, в раннем средневековье Италии возникло международное кредитование, траст возник в англосаксонском праве. В советский период в 30-е гг. XX в. по инициативе граждан возник договор, который мы сегодня называем рентой на условиях пожизненного содержания.

Современные международные банковские расчеты и правила СВИФТ, перевозки и поставки по правилам ИНКОМЕРМС, иные нормы международного частного права созданы деятельностью соответствующих организаций и их ассоциаций. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА разработанные учеными, имеют рекомендательный характер, но применяются нашими негосударственными международными арбитражами и государственными судами.

Право Всемирной торговой организации (ВТО) состоит из обязательственного права, в котором используется только пару норм вещного права, определяющих момент передачи товара покупателю и связанный с этим переход рисков. Сегодня живые деньги сами ищут себе хозяина, кредитные ресурсы в мире огромны и в должной мере не востребованы. Поэтому, товарный оборот может развиваться на обязательственных началах, без наличия собственных накоплений капитала. Даже в бытовых отношениях граждан всех развитых государств, в том числе и на постсоветском пространстве, вещное право значительно уступает аренде, кредитным и иным договорным отношениям по использованию чужого имущества.

Но дело здесь не столько в том, что формально поставлено на первом месте в системе права. Относительные права и правоотношения в данной системе приобрели

приоритет, поскольку они способны включать в свое внутреннее содержание то, что мы называем по традиции абсолютными правами и правоотношениями. Так, обязательственные институты используются при осуществлении триады правомочий субъектов вещных прав. Например, правомочие владения включает такие свои элементы как учет имущества и поддержание его в надлежащем состоянии. Учет и поддержание имущества в надлежащем состоянии, в условиях товарного производства и обмена, осуществляются по договорам подряда, услуг аудиторов и др. Правомочие пользования в товарном обороте, для извлечения дохода, осуществляется собственником и иным владельцем на условиях договоров аренды, лизинга, кредита и др. Распоряжение имуществом собственник также осуществляет на основе договоров мены, купли-продажи, дарения и др. А если собственник осуществляет свои правомочия вне рамок договоров, то он действует на началах натурального, а не товарного, рыночного хозяйствования.

Все вышеназванные обычные и доктринальные нормы права, негосударственные арбитражи и третейские суды формируют частную власть в обществе, действующую наряду с современным государственным правотворчеством и правоосуществлением, и являющуюся основой самоорганизации товарного оборота в обществе. Деятельность государства должна корреспондировать с самоорганизующими основами товарного производства и обмена, содействовать развитию этих основ. Советский опыт показал бесперспективность попыток государства монопольно осуществлять производство и обмен в обществе.

Особенность современного товарного производства и обмена состоит еще и в том, что он стал носить социальный, а не индивидуалистический характер, как это закреплялось в системах гражданского права антагонистических формаций. Этому способствовала идея социального права, выдвинутая в XIX – начале XX в. Леоном Дюги. Согласно его взглядам прав у личности больше нет, у нее есть только социальные функции перед обществом [11]. На этой основе, в частности, статья 14 Конституции ФРГ гласит, что частная собственность должна служить не только личности, но и общему благу. Конституционные акты постсоветских стран провозглашают государства социальными. Но гражданские кодексы социализацию права не закрепляют, сохраняют древнеримский и ранний буржуазный индивидуализм, поскольку согласно статьям 2 и 9 ГК Беларуси, а также аналогичным нормам ГК других постсоветских стран, каждый действует своей волей и в своих интересах.

Защита прав частных лиц в советском и постсоветском гражданском праве, как и в системах антагонистических формаций, считается прерогативой государства, хотя в условиях господства относительных правоотношений государственные органы должны руководствоваться принципами беспристрастности и законности. А это значит, что государственные структуры объективно не могут и, фактически, не выполняют охранительную функцию и защиту частных прав. Защита, а также и осуществление частных прав, есть прерогатива самих частных лиц [1, с. 34-35].

Гражданское право не регулирует общественные отношения. Его нормы частного характера порождаются самоорганизующей жизнедеятельностью народов. А нормы законодательства, зафиксированные на бумаге или в электронных сетях, не способны реализовываться вне деятельности граждан и их организаций. Поэтому, современное прогрессивное развитие товарного производства и обмена возможно, если система гражданского права обеспечит стабильное развитие социально-экономических, культурных и иных отношений в обществе на основе социализации свободных договорных отношений, подчиненных принципам равенства, баланса (паритета) прав и законных интересов личности и общества, а также учета прав и законных интересов как самих субъектов договоров, так и неопределенного числа третьих лиц, не участвующих в договорах.

Литература:

1. Иеринг, Р. Борьба за право / Р.Иеринг. – М.: «Феникс», 1991. – 64 с.
2. Мейер, Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. Изд. 2-е испр. / Д.И.Мейер. – М.: «Статут», 2000. – 831 с.
3. Райхер, В.К. Гражданско-правовые системы антагонистических формаций: В. кн.: Проблемы гражданского и административного права. – Л., ЛГУ, 1962. – 476 с. – С. 141-176.
4. Санфилиппо, Ч. Курс римского частного: учебник / Ч. Санфилиппо / Под ред. Д. В. Дождева. – М.: Изд-во БЕК, 2002. – 400 с.
5. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И. Б. Новицкого и проф. И. С. Перетерского. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2012. –560 с.
6. Муромцев, С. А. Избранные труды по римскому и гражданскому праву / С. А. Муромцев. – М.: АО «Центр-ЮрИнфоР», 2004. – 765 с.
7. Шершеневич, Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г. Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «Спарк», 1995. – 556 с.8.
8. Иоффе, О. С., Мусин, В. А, Основы римского гражданского права. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1974. – 156 с.
9. Кавелин, К.Д. Избранные произведения по гражданскому праву. – К.Д.Кавелин. - М.: АО «Центр Юр ИнфоР», 2003. – 722 с.
10. Пассек, Е.В. Неимущественный интерес и непреодолимая сила в гражданском праве / Е.В,Пассек. - М.: «Статут», 2003. - 399 с.
11. Дюги Леон. Общие преобразования гражданского права со времени кодекса Наполеона / Леон Дюги. - М.: Госиздат, 1919. - 108 с.

Дзера Ірина Олександрівна,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри приватного права
Національного університету «Києво-Могилянська Академія»,
м. Київ, Україна

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПІВВЛАСНИКІВ У РАЗІ ПОРУШЕННЯ ПРАВА ПЕРЕВАЖНОЇ КУПІВЛІ ЧАСТКИ У СПІЛЬНІЙ ЧАСТКОВІЙ ВЛАСНОСТІ

Право переважної купівлі частки у спільній частковій власності передбачене ст. 362 Цивільного кодексу України. Відповідно до ч. 1 цієї статті у разі продажу частки у праві спільної часткової власності співвласник має переважне право перед іншими особами на її купівлю за ціною, оголошеною для продажу, та на інших рівних умовах, крім випадку продажу з публічних торгів [1]. Цією статтею визначається порядок та способи повідомлення інших співвласників про продажу частки, а також способи відмови інших співвласників від переважного права. Переважне право співвласника характеризується наступними ознаками: 1) таке право є невідчужуваним і належить виключно співвласникам і не може бути реалізоване іншими особами (членами сім'ї співвласника чи іншими особами); 2) воно діє протягом місяця для нерухомого майна (протягом 10 днів для рухомого майна), який обчислюється з дня повідомлення співвласників про намір продажу майна; 3) це право є присікальним, адже зі спливом вищезазначеного строку, воно припиняється. Відтак у разі, коли інший співвласник не реалізував своє переважне право і не виявив бажання придбати частку, співвласник-продавець може продати цю частку третім особам на запропонованих іншим співвласникам умовах.

У ст. 362 ЦК встановлюється особливий вид позовних вимог, з якими співвласник, переважне право якого було порушене, вправі звертатись до суду. Так, ч. 4 цієї статті визначається, що у разі продажу частки у праві спільної часткової власності з порушенням переважного права купівлі частки, співвласник може пред'явити до суду позов про *переведення на нього прав та обов'язків покупця*. З метою підтвердження факту наявності коштів у позивача цією статтею передбачається обов'язок позивача внести на депозитний рахунок суду грошову суму, яку за договором повинен сплатити покупець.

Отже, цивільне законодавство досить чітко визначає способи захисту прав співвласника у разі продажу частки з порушеннями права її переважної купівлі. Водночас, в судовій практиці ці норми не завжди враховуються.

Непоодинокими є випадки звернення співвласників з позовами про визнання договору купівлі-продажу недійсним і визнання за співвласником права власності. Так, у справі № 758/168/14-ц за позовом співвласника про визнання недійсним договору купівлі-продажу частки, рішенням Подільського районного суду міста Києва від 02.03.2015 позову заяву було задоволено.

Своє рішення суд обгрунтував тим, що на його думку, позивач не був належним чином повідомлений про намір відповідача продати свою частку квартири, а тому позивач фактично був позбавлений можливості скористатися своїм переважним правом перед іншими особами на купівлю частини квартири. Таким чином, на думку суду, відповідач порушив вимоги, які встановлені ЦК України, що є підставою недійсності правочину і визнання правочину недійсним в якості способу захисту порушеного права відповідає п. 2 ч.2 ст. 16 ЦК України, а відтак є належним способом захисту. [2] Слід також відзначити, що крім вимоги про недійсність договору, позивачем не було зазначено жодної іншої вимоги, спрямованої на повернення майна співвласнику. Водночас, на нашу думку, у викладеній справі констатація факту недійсності договору не могла призвести до належного захисту прав співвласників, і позивачем мала бути також заявлена вимога про реституцію, з метою подальшої можливості реалізації переважного права придбання частки. Однак і у цьому випадку обрані способи захисту були б неналежними.

На вирішення подібної категорії справ звернув увагу Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який у п. 19 своєї постанови відзначив, що вирішуючи такі спори, «суд не має права задовольняти позови про визнання правочину недійсним, якщо його метою є переведення на позивача (співвласника майна) прав та обов'язків покупця, оскільки цивільним законодавством передбачено інші наслідки порушення положення частини четвертої статті 362 ЦК» [3]. Подібну позицію підтримав і Верховний Суд України, який у своєму листі від 01.07.2013 р. зазначив, що «захист переважного права купівлі частки майна у праві спільної часткової власності не може здійснюватися шляхом визнання недійсним договору, яким порушено зазначене право, оскільки переведення права купівлі можливо лише за дійсним договором» [4].

Зустрічаються також справи, в яких позивачі крім вимог про переведення прав та обов’язків покупця за договором, закладають вимоги про визнання за ними права власності на частку, або навіть витребування майна з чужого незаконного володіння. Однак, на нашу думку, такі вимоги не можуть бути поєднані, зважаючи на різні підстави для їх застосування. Адже кінцева мета співвласника, переважне право якого було порушене – не витребувати майно від покупця чи визнати за ним право власності, якого в нього на момент укладення договору не було, а набути прав та обов’язків покупця за вже укладеним договором. Фактично, у цьому разі відбувається заміни сторони покупця у договорі. Відтак, належним способом захисту прав співвласника у разі продажу частки з порушення права її переважної купівлі, слід визначити переведення прав та обов’язків покупця за договором. Водночас, на нашу думку, такий спосіб захисту не може повною мірою сприяти набуттю співвласнику частки, а відтак має поєднуватись з вимогами зобов’язати покупця передати частку співвласнику-набувачу та стягнути кошти, внесені на депозитний рахунок суду покупцеві.

Список використаних джерел:
1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. (з наступними змінами та доповненнями станом на 25.04.2021). URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15.
2. Рішення Подільського районного суду міста Києва від 02.03.2015 у справі № 758/168/14-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/42956029
3. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.02.1014 № 5 «Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-14#Text.
4. Лист Верховного Суду України від 01.07.2013 р. URL: https://protocol.ua/ua/analiz_deyakih_pitan_zastosuvannya_sudami_zakonodavstva_pro_pravo_vlasnosti_pri_rozglyadi_tsivilnih_sprav/
5. Рішення Стрийського міськрайонного суду Львівської області від 10.09.2009 р. у справі №2-259-09. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/5642766.

Дзюбенко Олена Леонідівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРІВ ПРО ВІДЧУЖЕННЯ НЕРУХОМОГО МАЙНА ЗА УЧАСТЮ ФІЗИЧНИХ ОСІБ – НЕРЕЗИДЕНТІВ

При укладанні договорів про нерухоме майно з іноземним елементом застосовується право держави, у якій це майно знаходиться, а якщо таке майно підлягає реєстрації, - право держави, де здійснена реєстрація (п. 1 ч. 2 ст. 44 Закону України «Про міжнародне приватне право») [6]. Разом з тим, у ч. 1 ст. 38 Закону України «Про міжнародне приватне право» зазначено, що виникнення та припинення права власності та інших речових прав визначається правом держави, у якій відповідне майно перебувало в момент, коли мала місце дія або інша обставина, яка стала підставою для виникнення або припинення права власності та інших речових прав, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України. При цьому, в ч. 1 ст. 40 вказаного закону зазначено, що право власності та інші речові права, відомості про які підлягають внесенню до державних реєстрів, визначаються правом держави, у якій це майно зареєстровано [6].

Цивільний кодекс України закріплює поняття, зміст, види, форми, підстави виникнення та припинення права власності, встановлює право власності на окремі види майна, містить норми, які регулюють укладання договорів про перехід права

власності. Так, відповідно до ч. 1 ст. 328 ЦК України, право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів. Водночас, права на нерухоме майно, які підлягають державній реєстрації, виникають з дня такої реєстрації відповідно до закону (ч. 4 ст. 334 ЦК України) [8].

До нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації (ч. 1 ст. 181 ЦК України) [8].

До договорів про відчуження нерухомого майна в цивілістиці традиційно відносять купівлю-продаж, міну, дарування, довічне утримання, пожертву та спадкування.

Варто зазначити, що в разі відчуження нерухомого майна необхідно сплатити державне мито. Так, за посвідчення договорів відчуження житлових будинків квартир, кімнат, дач, садових будинків, інших об'єктів нерухомого майна, які перебувають у власності громадянина, що здійснює таке відчуження гаражів, а також за посвідчення договорів відчуження земельних ділянок, які перебувають у власності громадянина, що здійснює таке відчуження сплачується державне мито у розмірі 1 відсотку суми договору, але не менше одного неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (пп. а,б ст. 3 Декрету КМУ «Про державне мито»). Державне мито сплачується готівкою, митними марками і шляхом перерахувань з рахунку платника в кредитній установі. За дії та операції в іноземній валюті державне мито сплачується в іноземній валюті (ст. 7 Декрету КМУ «Про державне мито») [5].

Водночас, Податковий кодекс України (далі – ПК України) у п.п. 1.3 п. 16 прим. 1 підрозділу 10 Розділу XX встановлює обов’язок сплатити 1,5 відсотка воєнного збору від об’єкта оподаткування. Відповідно до ст. 162 ПК України платниками податку є як фізична особа - резидент, яка отримує доходи як з джерела їх походження в Україні, так і іноземні доходи, так і фізична особа - нерезидент, яка отримує доходи з джерела їх походження в Україні [2].

Порядок нарахування та сплати податку на доходи фізичних осіб-нерезидентів при відчуженні нерухомого майна регулюється статтями 172, 174 Податкового кодексу України. Стаття 172 ПК України регулює порядок оподаткування операцій з продажу (обміну) об'єктів нерухомого майна. Так, відповідно до п. 172.9 вказаної статті, дохід від операцій з продажу (обміну) об'єктів нерухомості, що здійснюються фізичними особами - нерезидентами, оподатковується за ставкою, що становить 18 відсотків. Дохід від продажу об’єкта нерухомості визначається виходячи з ціни, зазначеної в договорі купівлі-продажу, але не нижче оціночної вартості такого об’єкта, розрахованої модулем електронного визначення оціночної вартості Єдиної бази даних звітів про оцінку, або не нижче ринкової вартості такого об’єкта, визначеної суб’єктом оціночної діяльності (оцінювачем) відповідно

до законодавства та зазначеної у звіті про оцінку, зареєстрованому в Єдиній базі даних звітів про оцінку (п. 172.3 ст. 172 ПК України) [2].

Стаття 174 ПК України, в свою чергу, регулює оподаткування доходу, отриманого платником податку в результаті прийняття ним у спадщину чи дарунок коштів, майна, майнових чи немайнових прав. Так, відповідно до п. 174.2.3. ст. 174 ПК України, для будь-якого об'єкта спадщини, що успадковується спадкоємцем від спадкодавця-нерезидента, та для будь-якого об'єкта спадщини, що успадковується спадкоємцем-нерезидентом від спадкодавця-резидента ставка податку становить 18 відсотків [2].

В контексті досліджуваної теми, варто проаналізувати порядок набуття права власності на землю фізичною особою – нерезидентом. Так, відповідно до ч. 2 ст. 374 ЦК України, іноземці, особи без громадянства можуть набувати право власності на землю (земельні ділянки) відповідно до закону [8].

При цьому, відповідно до п 1.10 Глави 2 Розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, у разі посвідчення правочину, спрямованого на відчуження земельної ділянки, нотаріус перевіряє відсутність (наявність) обмежень (обтяжень) такої земельної ділянки. Перехід права власності на земельну ділянку не припиняє встановленого обмеження (обтяження). Про встановлене обмеження (обтяження) та його зміст нотаріус зазначає в тексті договору [3].

Водночас, стаття 13 Закону України «Про оцінку земель» покладає обов’язок проведення грошової оцінки земельних ділянок. Так, в абзаці 4 частини 1 ст. 13 вказаного закону зазначено, що для визначення розміру державного мита при даруванні земельної ділянки необхідно провести нормативну грошову оцінку земельної ділянки. При цьому, грошова оцінка земельних ділянок може проводитися за згодою сторін договору (ч. 3 ст. 13 Закону України «Про оцінку землі») [7].

Разом з тим, землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватись у власність іноземцям, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам (ч. 1 ст. 22 Земельного кодексу України). Водночас, землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземцями, а також особами без громадянства, протягом року підлягають відчуженню (ч 4. ст. 81 ЗК України) [1].

Іноземці та особи без громадянства можуть набувати право власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також на земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності (ч 2. ст. 81 ЗК України). Іноземці та особи без громадянства можуть набувати права власності на земельні ділянки у разі: а) придбання за договором купівлі-продажу, ренти, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами; б) викупу земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві власності; в) прийняття спадщини (ч 3. ст. 81 ЗК України) [1].

31 березня 2020 року Верховна Рада України проголосувала за відкриття ринку землі, а тому 01 липня 2021 року набуде чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення», який дозволить набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення громадянам України; юридичним особам, створеним і зареєстрованим за законодавством України, учасниками (акціонерами, членами) яких є лише громадяни України та/або держава, та/або територіальні громади; територіальним громадам; державі [4]. Вказаний перелік є виключним, а тому як фізичні особи – нерезиденти, так і юридичні особи – нерезиденти купити земельні ділянки сільськогосподарського призначення в Україні не зможуть.

Література:

1. Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3. Ст. 27.
2. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.
3. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверж. Наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5 / Офіційний вісник України. 2012. № 17. Ст. 632.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення: Закон України від 31 березня 2020 р. № 552-IX / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2020. № 20. Ст. 142.
5. Про державне мито: Декрет КМУ від 21 січня 1993 року № 7-93 / Відомості Верховної Ради України. 1993. № 13. Ст. 113.
6. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 32. Ст. 422.
7. Про оцінку земель: Закон України від 11 грудня 2003 р. № 1378-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 15. Ст. 229.
8. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

Добкіна Катерина Робертівна,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри правосуддя,
декан юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ

У країнах Європи вісімдесят відсотків спорів, що перебувають у провадженні суду і передаються на медіацію, вирішуються без судового розгляду.

Україна повинна слідувати сучасним тенденціям захисту прав і охоронюваних інтересів шляхом альтернативного врегулювання спорів. Національна система альтернативних врегулювання спорів перебуває на початковому етапі свого розвитку. Наразі законодавством України процедура медіації є неврегульованою, однак практика вирішення конфліктів (спорів) шляхом медіації поступово збільшується.

На сьогоднішній день в Україні основним способом захисту порушених прав, свобод та законних інтересів є звернення до суду. Статтею 124 Конституції України визначено, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами.

Глава 14 "Вирішення спорів" Угоди про Асоціацію з ЄС передбачає, що з метою уникнення та врегулювання спорів між сторонами (за можливості), взаємовигідного їх вирішення, Сторони повинні намагатися спочатку проводити консультації в дусі доброї волі з метою знаходження такого рішення. Консультації вважаються ініційованими після подачі дипломатичними каналами однією Стороною письмового запиту іншій стороні та його копії Комітету з питань торгівлі, в якому зазначається спірний захід та посилання на відповідні статті Угоди про Асоціацію. Якщо ж консультації не були проведені у встановлені строки або ж не призвели до відповідного досягнення результату, потрібно звернутись до арбітражного (третейського) провадження.

Також Угода про Асоціацію містить реальні механізми вирішення публічно-правових спорів. Ці механізми подібні до вирішення приватно-правових спорів. Угода про Асоціацію є дієвим чинником, який актуалізує альтернативне врегулювання спорів в Україні.

Потрібно також зазначити, що 21 травня 2008 року Європейським Союзом було прийнято Директиву 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу "Про деякі аспекти медіації в цивільних і господарських спорах", метою якої є спрощення доступу до методів альтернативного врегулювання спорів і сприяння мирному вирішенню спорів через використання медіації та забезпечення збалансованих взаємовідносин між медіацією та судовим провадженням.

Пунктом 8 Преамбули до Директиви 2008/52/ЄС встановлено, що положення цієї Директиви застосовуватимуться лише до медіації у міжнародних спорах, але

ніщо не повинно заважати Державам-членам застосовувати ці положення також у внутрішніх медіаційних процесах.

Важливе значення також має "Зелена книга" про альтернативне врегулювання спорів у цивільному та комерційному праві Комісії Європейських Співтовариств, Європейський Кодекс медіатора (European Code of Conduct for Mediators).

Слід зазначити, що 07 серпня 2019 року Міністром Юстиції України було підписано від імені України Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про Міжнародні угоди про врегулювання спорів за результатами медіації (Сінгапурська конвенція про медіацію). З метою ратифікації та імплементації вказаної Конвенції, Україні необхідно прийняти спеціальний закон, який визначатиме основні положення, зокрема, щодо сфери застосування медіації, процедури її проведення, правовий статус медіатора.

Необхідно також відмітити, що потреба у підготовці та прийнятті законопроекту про медіацію випливає з цілі пункту 12.2 "Програми діяльності Кабінету Міністрів України", (прийнятої постановою Уряду від 29.09.2019 року №849 та схваленої постановою Верховної Ради України від 04.10.2019 року № 188-IX), в якій вказано, що "Сторона договору захищена від його невиконання".

Одним із механізмів досягнення вказаної цілі відповідно до зазначеної програми є створення, зокрема, ефективної системи медіації, що має значною мірою розвантажити судову систему, оскільки до медіації у сторін буле велика довіра.

Беззаперечно, що судова форма захисту прав, свобод та законних інтересів є більш ефективною, ніж всі інші форми захисту. Діяльність судів є незалежною і законодавчо закріпленою. Але на сьогоднішній день, ми все частіше можемо чути про альтернативні процедури примирення та захисту інтересів, так як судова форма має певні недоліки, такі як перевантаженість судів, висока коштовність послуг юристів та інше.

Як не дивно, але потрібно робити широкий акцент на перспективах розвитку альтернативних способах вирішення спорів в майбутньому. Останнім часом альтернативні врегулювання спорів набувають широкої популярності в Україні. Було розроблено законопроект про медіацію, створюються організації, проводяться навчання.

З 2015 року поступово формується законодавча база альтернативного врегулювання спорів, але розроблені і закріпленні в законопроектах статті не можуть позитивно впливати на розвиток альтернативного врегулювання спорів.

З огляду на зазначене та з метою створення законодавчого підґрунтя для успішного розвитку інституту медіації в Україні відповідно до найкращих світових практик, Міністерством Юстиції України було розроблено законопроект про медіацію №2706 від 28.12.2019 року.

Ефективна імплементація в українське законодавство методів альтернативного врегулювання спорів дало б чітку змогу для досягнення покращень для суспільства в цілому, конфліктуючих сторін, суддів, так як впровадження більш сучасних та

ефективних методів вирішення спорів виправдали себе в інших країнах. До судової системи виявляють все більше недовіри, суди перевантажені справами, що є одним з багатьох чинників необхідності впровадження позасудового вирішення конфлікту.

Протягом століть існують конфліктні ситуації і з часом вони нікуди не зникнуть. В будь-якому випадку для того, щоб врегулювати такі розбіжності необхідне втручання в їх осередок. Альтернативні позасудові методи вирішення спорів є яскравим і чудовим прикладом, що це можливо вирішити якісно та ефективно. Якщо не звертати увагу на всі переваги, то на сьогоднішній день впровадити це проблематично. Але якщо для цього прикласти зусиль з боку держави і зробити велику роботу то воно буде того варте.

Для поступового введення позасудових методів врегулювання спорів необхідно зробити такі кроки:

1. В законі, прикінцевими та перехідними положеннями внести зміни до процесуальних кодексів, а саме Господарського процесуального кодексу (далі - ГПК), Цивільного процесуального кодексу (далі - ЦПК), Кодексу адміністративного судочинства (далі - КАС), якими запропоновано, що під час підготовчого засідання суд з'ясовує чи бажають сторони позасудове врегулювання спору шляхом медіації (зміни до статей 182 ГПК, 197 ЦПК, 180 КАС), право суду оголосити перерву у підготовчому засіданні у разі, якщо сторони прийняли рішення провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації (зміни до статей 183 ГПК, 198 ЦПК, 181 КАС), право суду зупинити провадження у справі у разі звернення обох сторін з клопотанням про зупинення провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації (зміни до статей 228 ГПК, 252 ЦПК, 236 КАС), строк такого зупинення (на час проведення медіації, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали судом (зміни до статей 229 ГПК, 253 ЦПК, 236 КАС), та можливість зупинити провадження у справі на стадії розгляду справи по суті (зміни до статей 195 ГПК, 210 ЦПК), оскільки положенням даного законопроекту передбачено, що суд роз'яснює сторонам у справі про їх право на будь-якій стадії судового провадження звернутись до медіації для вирішення спору у позасудовому порядку.
2. Донести конкретно до населення, що таке альтернативне врегулювання спорів і як скористатись таким правом.

Отже, що за умови якісного та ефективного підходу, у найближчому майбутньому можливе запровадження прогресивного підходу використання медіації як вирішення юридичних конфліктів в українське законодавство на основі європейського законодавства, що буде означати механізм забезпечення повноцінного права сторін на примирення не приходячи до судового розгляду.

Впровадження в Україні інституту альтернативного способів вирішення спорів сприятиме поліпшенню доступу громадян до правосуддя та скороченню навантаження на суди, а отже, допоможе скоротити строки розгляду справ та

відсоток оскаржуваних рішень, зменшити судові витрати, поліпшити якість судових рішень та досягнути примирення між сторонами.

Також слід зазначити, що процеси в зміні процедури вирішення спорів між сторонами значно знизять навантаження на судову систему, що позитивно відобразиться на її роботі, буде сприяти впровадженню та застосуванню на практиці європейських стандартів і норм міжнародного права. Всі ці процеси будуть сприяти ефективному поширенню в суспільстві культури мирного врегулювання спорів, що значно посилить інтеграційні процеси і наблизить наше суспільство до Європейської спільноти.

Інститут медіації потрібно вводити як позасудовий інститут, який буде діяти окремо від судових інституцій, але у взаємодії з ними.

Прийняття Закону України «Про медіацію» матиме тільки позитивні наслідки для України.

Список використаних джерел:

1. Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141).
2. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (Документ 984_011, остання редакція від 30.11.2015).
3. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах. (Прийняття від 21 травня 2008 року).
4. Сінгапурська конвенція про медіацію (від 07 серпня 2019 року).
5. Постанова Кабінету Міністрів України "Про затвердження Програми діяльності Кабінету Міністрів України" від 29 вересня 2019 р. № 849.
6. Законопроект про медіацію №2706 від 28.12.2019 року.
7. Цивільний процесуальний кодекс (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст.492)
8. Господарський процесуальний кодекс (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56)
9. Кодекс адміністративного судочинства (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 35-36, № 37, ст.446)
10. Пояснювальна записка до проєкту №2706 Закону України «Про медіацію».

Заіка Юрій Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач відділу проблем приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України
м.Київ, Україна

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В КОНТЕКСТІ ЙОГО ОНОВЛЕННЯ (РЕКОДИФІКАЦІЇ)

До однієї із фундаментальних, базових правових категорій відносять і принципи права. Під принципами права традиційно розуміють керівні положення, основні засади, які виражають об'єктивні закономірності, тенденції і потреби суспільного розвитку, визначають сутність усієї системи чи галузі права.

В юридичній літературі поняття «принципи права» та «засади законодавства» більшість дослідників розглядають як однопорядкові категорії.

Прийнятий у 2003 році Цивільний кодекс України (далі ЦК), визначив загальні засади цивільного законодавства, зокрема, такі як справедливість, добросовісність та розумність, витримав перевірку часом, сталою судовою практикою та отримав високу фахову оцінку в цілому. ЦК України був і залишається правовою базою становлення і розвитку в країні цивілізованих ринкових відносин, що не виключає подальше оновлення його окремих положень.

Розробники Концепції оновлення Цивільного кодексу України пропонують уточнити окремі принципи ст. 3 ЦК України, зокрема, принцип свободи договору, та визначитися з місцем розташування таких важливих для сучасного громадянського суспільства принципів: свобода інтелектуальної (творчої) діяльності; свобода інформації та інформаційного обміну та ін. [2, с.8].

Для обґрунтування концепції принципів цивільного права надзвичайно важливо з'ясувати їх природу, сутність, органічний взаємозв'язок та прояв [4, с.151-152]. Серед ознак принципів цивільного законодавства цивілісти традиційно називають їх правове закріплення. Зокрема зазначається, що принципи цивільного права існують і у вигляді правових ідей, а також у вигляді нормативно закріплених принципів цивільного права відповідно до яких здійснюється правове регулювання цивільних відноси [1, с.6].

Незважаючи на те, що в юридичній літературі висловлювалися різні думки щодо поняття та змісту окремих принципів цивільного права, проводились монографічні дослідження у цій науковій площині, у вітчизняному законодавстві відсутнє легальне визначення окремих принципів, зокрема, принципу справедливості, розумності та добросовісності.

Зазначимо, що у окремих країнах законодавець робив спроби визначити поняття того чи іншого принципу цивільного законодавства. Так у ст.2 ЦК Республіки Білорусь «Основні засади цивільного законодавства» не лише наведено систему принципів цивільного законодавства, а і визначено сутність кожного із

них. Зокрема, принцип свободи договору визначається як такий, що громадяни і юридичні особи вільні в укладенні договору. Примус до укладення договору не допускається за винятком, коли обов'язок укласти договір передбачений законодавством чи добровільно прийнятим зобов'язанням.

У ст. 1 ЦК РФ серед інших загальних засад цивільного законодавства названо принцип добросовісності і зазначено, що ніхто не має право вилучати переваги із своєї незаконної чи недобросовісної поведінки». Звичайно, тут можна посперечатися щодо змістовності наведеної дефініції де поняття «добросовісність» визначається через його антонім – «недобросовісність».

На доктринальному рівні вітчизняні вчені зазначають, що «виходячи із засад розумності і справедливості, сторони повинні при веденні переговорів враховувати розумні інтереси один одного» [3, с.15-16].

Поняття «справедливість» застосовується як на побутовому так і філософському рівні, і на рівні юриспруденції. Розуміння категорії «справедливість» є суб'єктивним і сприймається соціумом через призму моральних принципів, які формуються під впливом різних чинників, в першу чергу, законодавчого ставлення до найвищих благ у суспільстві – права на життя, на здоров'я, на працю, на сім'ю, на освіту, на матеріальне забезпечення та ін. Водночас, якщо основним завданням кримінального права є захист найважливіших існуючих у суспільстві благ – життя, здоров'я, власності, то призначення цивільного права – забезпечити правове регулювання суспільних відносин, які виникають щодо цих благ. Тому у конкретних цивільних правовідносинах не завжди можливо дати справедливу оцінку дій їх учасникам.

Поняття справедливості є багаторівневим, включає в себе не лише правовий, а і соціальний, моральний і політичний аспект. Якщо мораль стверджує засади справедливості за допомогою свідомості людини і суспільної думки, то правове поняття справедливості повинно знайти своє вираження у позитивному праві.

Зміст нормативно закріпленого принципу повинен бути сформований і відповідати уяві сучасної цивілістичної доктрини щодо нього. Це позбавить принцип декларативності, і дасть можливість застосовувати його при розв'язанні цивільного спору.

Відсутність нормативного визначення змісту проголошених основних засад цивільного права, зокрема, справедливості, розумності та добросовісності, створює певні труднощі при їх застосування, зумовлює дублювання положень того чи іншого принципу в окремих статтях і не відповідає одному із найважливіших вимог до законодавчої техніки – максимальній економії норм при викладенні правових приписів.

Література:

1.Басай О.В. Загальні засади (принципи) цивільного законодавства України: автореф дис. д- ра юрид. наук. Одеса.2014. –31 с.

2.Концепція оновлення Цивільного кодексу України. К.: АртЕк, 2020. – 128 с.

3.Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 тт. 4 вид., перероб. і допов. / за ред. О.В.Дзери (кер. авт. кол.) Н.С.Кузнєцової, В.В.Луця. К.: Юрінком Інтер, 2011. Т. 1.– 808 с.
4.Заіка Ю.О. Принципи спадкового права як основа правової політики у сфері спадкування // Правове регулювання економіки. 2018. № 17. С.149-158.

Ильясова Гульжазира Актуреевна,
кандидат юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой гражданского и трудового права,
Мартбек Асель,
студентка 2 курса ОП «Юриспруденция»,
Карагандинский университетим. академика Е.А. Букетова,
г.Караганда, Республика Казахстан

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКОГО ПРАВА В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Развитие новшеств в сфере компьютерных IT технологии в нашем современном мире меняет не только жизнь обычных граждан, во многом конечно упрощая ежедневный быт, но и способствует возникновению новых споров касательно с законом. Разум человека является неисчерпаемым источником идей, знаний, умений. По причине с расширением границ рыночных отношений, сфера интеллектуальной деятельности совершает значительные шаги в сторону увеличения количества людей, которые создают объекты интеллектуальной собственности и пользуются защитой своих прав на эти объекты. Это значит что, мы сами себя стимулируем к воплощению вышесказанного в жизнь.Примерами является популярные на сегодняшний день социальные медии «Instagram», «Facebook», «VK», «YouTube», «TikTok», «Twitter», «Pinterest», «Telegram», и т.д.На реальном этапе развития нашего государства стоит череда вопросов, которые касаются инструментов регулирования сферы интеллектуальной собственности. Одной из таких проблем, т.е. сегодняшней темой для обсуждения является «Некоторые проблемы защиты авторского права в сети интернет». Для полноты картины хочется раскрытьключевые моменты и провести сравнительно-правовой анализ правового регулирования защиты авторского права в сети интернет в Казахстане и Украине.

Как гласит, Закон РК от 10 июня 1996 года «Об авторском праве и смежных правах» ст.2.п.2: «авторское право - личные неимущественные и имущественные права автора» [1]. Соответственно, авторское право является институтом гражданского права, регулирующим отношения, связанные с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства, выраженных в устной, письменной или иной объективной форме, допускающей их воспроизведение.

По мнению ученого Т.Е. Каудырова, в объективном смысле авторское право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих отношения по поводу создания, использования произведений науки, литературы и искусства. В субъективном смысле авторское право - это те личные имущественные и неимущественные права, которые принадлежат лицам, создавшим произведения литературы, науки и искусства. Термин «авторское право» законодатель действительно раскрывает в субъективном значении, то, по логике, не может одно субъективное «авторское право» быть несколькими субъективными авторскими правами («личные неимущественные и имущественные права автора»)[2].

В частности авторское право, то есть законодательство в сфере интеллектуальной собственности, развивается вместе с развитием технологии и науки. Правовое регулирование в этой сфере служит для обеспечения эффективной защиты прав интеллектуальной собственности.

С принятием Закона РК от 10.06.1996 г. «Об авторском праве и смежных правах», авторские (смежные) правоотношения в стране кардинально изменились. Появились в главах 49 «Общие положения», 50 «Авторское право» и 51 «Смежные права» Гражданского кодекса РК [3].Общая часть ГК, не упоминая термина «авторские права», тем не менее, предусматривает их защиту и перечисляет конкретные способы как это можно сделать. Дело в том, что авторские прав есть разновидность прав гражданских и поэтому Статья 9, устанавливая нормы о защите гражданских прав, в полной мере распространяется и на авторские права. Соответственно, защита авторских как и любых гражданских прав осуществляется судом, арбитражем.

Законодательство Украины в сфере авторского права составляют Конституция Украины, кодексы, законы, другие нормативно-правовые акты, а также международные договоры, членами которых является Украина. В частности, Конституция Украины [4] гарантирует свободу литературного, художественного, научного и технического творчества (ст. 54), а также право владеть, пользоваться и распоряжаться своей собственностью, результатами своей интеллектуальной, творческой деятельности. (ст.41). Специальные законы «Об авторском праве и смежных правах»[5], о внесении изменений в Закон Украины "Об авторском праве и смежных правах" 2001 года, «О распространении экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, видеограмм, компьютерных программ, баз данных» 2000 года.

Существенной проблемой в защите авторских прав является то что, законодательство РК морально устарело, оно ориентировано на 90-е годы. Например, Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-I «Об авторском праве и смежных правах» не регулирует контент в интернете. Так же как в нашей стране, основной проблемой законодательства Украины, которое защищает авторские права, можно считать несоответствие реалиям современности. Если взять, к примеру, в Законе Украины «Об авторском праве и смежных правах» 23 февраля 1994 годамы не находим в тексте положений, касательно защиты авторских прав в

сети Интернет. Именно по причине того что, само законодательство не предусматривает или просто поверхностно относится к защите авторских прав, многие нарушители остаются безнаказанными перед лицом закона. Ведь,в большинстве случаев деятельность бизнеса, творческая деятельность и др. происходит в Интернете.

Как правило, законодатели подходят к созданию законов с целью максимально сузить круг возможностей для незаконных действий, соответственно рыночным реалиям. В свою очередь, субъекты, которые осуществляют незаконные действия, руководствуются словами: «Разрешено то, что не запрещено». В случае с авторским правом можно чётко проследить несоответствие сегодняшнему дню, а именно отсутствие норм защиты авторских прав в сети Интернет [6].

В Казахстане с каждым годом происходит все больше ситуаций с нарушением авторских прав. При этом в суде рассматриваются единичные случаи по защите право на авторства.Для начала нужно, чтобы в Казахстане сформировался рынок и появилось как можно больше случаев защиты авторских прав. Даже те крупные разбирательства по авторскому праву, которые были у нас, касались в основном исков иностранных корпораций к компаниям РК.

Если анализировать опыт зарубежных стран, где уже сформировался рынок интеллектуального иммущества в сети интернет, там существуют целенаправленные законы, регулирующие данные правовые отношения. К примеру, в США есть специальный закон, который защищает владельцев авторских прав под названием«Digital Millennium Copyright Act» (DMCA). Этот закон дополняет законодательство Штатов в области авторского права директивами, учитывающими современные технические достижения в области копирования и распространения информации. DMCA выводит за пределы правового поля не только непосредственное нарушение авторских прав путем копирования, но и производство, распространение технологий, позволяющих обходить технические средства защиты авторских прав. Документ ужесточает ответственность за нарушение авторских прав в сети интернет и защищает провайдеров от ответственности за действия пользователей. Он был принят еще в 1998 году. В Европейском союзе действует аналогичная директива [7].

В настоящее время в ряде стран мира приняты предметные законы, касающиеся института ответственности провайдеров. Так, в шведском законе, регулирующем ответственность владельцев досок объявлений (Act (1998:112) on Responsibility for Electronic Bulletin Boards), устанавливается, что таковые обязаны удалять сообщения третьих лиц в том случае, если содержащаяся в них информация нарушает ряд норм уголовного и гражданского законодательства (в части авторского права). В Англии действует Defamation Act 4, принятый в 1996 г., который регулирует ответственность интернет-провайдеров за достоверность размещаемой на их сайтах информации [7].

Общие тенденции развития правового регулирования в области авторского права особенно заметны на примере Директивы ЕС "О гармонизации некоторых

аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе", закладывающей основы для создания общей и гибкой правовой системы, способствующей развитию информационного общества и нового рынка товаров и услуг [7].

В европейских странах и в США более 20 лет назад законодательство по защите прав авторов подстроилось под рынок, стал регулироваться контент в интернете. У нас же пока такой практики нет. Думаю, в Казахстане также следует разработать аналогичный закон, потому что у нас многие произведения публикуются онлайн, сейчас активно развиваются соцсети. Можно зайти в интернет и без проблем бесплатно скачать музыку, фото, фильмы. Этот рынок у нас в стране никак не отрегулирован. В России также есть множество примеров по скачиванию таких различных музфайлов и других медиапродуктов. С этим процессом пытаются бороться, но безуспешно. В РФ блокировке подвергаются торрент-трекеры с фильмами, музыкой, программами и играми, но позже появляются другие торрент-трекеры и сотни инструкций, можно обойти блокировку.

В США в рамках DMCA нарушающие авторские права страницы сайта или весь сайт можно удалить из поисковика Google. Но это можно сделать только после того, как владельцу сайта будет отправлено заявление о том, какой контент нарушил авторские права. Если же нарушающий чьи-то права контент через определенное время не будет удален, то Google обязан будет оперативно удалить материал или доступ к нему.

В Казахстане сложилась судебная практика, которая в этой сфере правового регулирования отличается повышенным консерватизмом. Однако, социальный прогресс стремителен. Постоянно требуется их введение в область правового регулирования и разъяснения. К примеру, в законодательстве Казахстана нет точного понятия контрафактного файла или контрафактной записи. Вообще файл (file) это место хранения информации, возможно произведений, место, буквально понимаемое как ящик, картотека, хранилище. Выражение «контрафактная запись» скорее всего, относится к записи музыки.

В законодательстве имеется определение контрафактного экземпляра произведения. П.4. ст.2 Закона РК «Об авторском праве и смежных правах» дает определение контрафактного экземпляра произведения. «Контрафактный экземпляр объекта авторского права и (или) смежных прав экземпляр произведения, записанного исполнения, фонограммы, передачи организаций эфирного и кабельного вещания, изготовление, распространение или иное использование которого влечет за собой нарушение авторского права и (или) смежных прав в силу положений настоящего Закона, либо норм международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан. Контрафактными также признаются объекты авторского права и (или) смежных прав, с которых без разрешения правообладателя удалена или на которых изменена информация об управлении правами либо которые изготовлены с помощью незаконно используемых устройств, позволяющих обходить технические средства защиты авторского права и (или) смежных прав» [7].

Еще одна немаловажная часть в защите авторских прав является компенсация ущербов и убытков. По законодательству размер компенсации определяет суд, она составляет от 100 до 15 тыс. МРП (месячный расчетный показатель) (252 500 – 37,8 млн тенге) в Республике Казахстан. В РК в единичных случаях компенсация за нарушение авторских прав достигает миллиона тенге, никто из ответчиков не готов платить такие суммы. Исходя из правоприменительной практики, существуют только несколько дел, которые вызвали резонанс в обществе. Например, в Алматинском городском суде продолжается длящийся уже больше двух лет спор между Казахстанским обществом по управлению правами интеллектуальной собственности (КОУПИС) и оператором кабельного телевидения «Алма ТВ». Он возник якобы из-за ретрансляции с 1 октября 2015 по 1 апреля 2016 года 514 видеоклипов с каналов MuzZone и MuzLife без разрешения от правообладателя и выплаты вознаграждения [6].

В законодательстве Украины размер компенсации для лица, чьи права были нарушены предусмотрена ответственность в виде выплаты компенсации в размере от 10 до 50000 минимальных заработных плат, вместо возмещения убытков или взыскание дохода. Если субъект, чьи права были нарушены, не подал аргументированных убытков или упущенной выгоды, как правило последний претендует на денежную компенсацию. В 90% дел по поводу компенсаций, суд назначает компенсацию в размере 10 минимальных заработных плат, то есть минимальную сумму, не смотря на количество объектов правонарушения. Стоит сделать вывод, касательно нежелания судьями рассматривать дела о защите авторских прав, или некомпетентности последних в решении споров об авторском праве, или, всё же, неоднозначность применения существующего законодательства.

Статистические данные по выявлению нарушений авторских прав, выглядит следующим образом: только за 2019 год зарегистрировано 136 правонарушений (статья 198 Уголовного кодекса РК «Нарушение авторских и смежных прав), при том что к ответственности привлекли лишь 5 человек. Также в стране в период с 2015-2020 годов была прекращена деятельность восьми цехов по изготовлению подобной продукции, пресечены пять каналов поставки нелицензионных товаров. Выявлено шесть интернет-ресурсов, которые занимались продажей контрафактной продукции, против них возбуждены уголовные дела, органами внутренних дел зарегистрировано 1103 факта нарушения авторских и смежных прав в Казахстане [8].

Если же смотреть с обьективной точки зрения, частота нарушений Закона «Об авторском праве и смежных правах» происходят почти каждый день, их очень много. Но зачастую правообладатели не видят смысла идти в суд, чтобы доказать свое авторство. Дело в том, что обычно судебные издержки владельца интеллектуальной собственности превышают сумму компенсации. Так как, лицо, которое воспользовалось чьей-то интеллектуальной собственностью в соответствии с законом должно компенсировать автору моральный ущерб и возместить убытки, включая упущенную выгоду. В суде факт упущенной выгоды очень сложно доказать. К примеру, на данный момент актуальной темой является

воровства фотографии или видео-материалов, что и является предметами интеллектуальной собственности на социальных платформах. На самом деле, определить авторство фотографии можно техническим способом. У каждого фото есть exif-данные, они показывают, в какой день и во сколько была сделана фотография. Эти данные появляются только на компьютере авторафотографии. К тому же, сам факт публикации или обнародования фото автором будет подтверждать его авторство. Фотографии и видео-материалы ьез разрешения используют в основном через интернет, а в интернете эти exif-данные пропадают. Но если фотография опубликована на бумажном носителе, то можно провести экспертизу, сопоставить изображение, ракурс, освещение с исходным фото. И основной проблемой является то что, обычно фотографы, то есть правообладатели не видят смысла обращаться в суд и отстаивать свои права. Потому что, во многом компенсация за один снимок может составлять 40 тыс. тенге (примерно 94,5 $), а услуги юриста обойдутся гораздо дороже.

Во многом дела о защите авторских прав не доходят до суда, потому что в Казахстане не существует организованный рынок авторского труда. Например, в нашей стране певцы и певицы зарабатывают в основном только на концертах и на семейных праздниках, а не на выпуске тиражировании альбома. В США, Великобритании все по-другому, там артисты могут генерировать высокие доходы за счет продажи своих дисков. Даже в Украине больше случаев, когда правообладатели отстаивали свои авторские права, чем в Казахстане, потому что существует музыкальный рынок и есть за что побороться. В московском шоу-бизнесе крутятся огромные деньги, там судебные решения по искам о защите авторских прав исчисляются миллионами рублей.

Подводя итоги, можно сделать вывод, неэффективность правового механизма защиты авторских прав в сети интернет является актуальной темой для обсуждения на данный момент не только в нашей стране. Для решения данной проблемы нужно совершенствовать законы об авторском и смежном правах, принять новые положения о защите авторских прав в сети интернет. Также необходимо повысить уровень юридической грамотности среди населения.

Литература:

1.Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-I «Об авторском праве и смежных правах» // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z960000006_

2.Каудыров Т.Е. Основы патентного права и патентоведения в Республике Казахстан [Текст]: учебное пособие / Отв. ред. КаудыровТ.Е. .Алматы: Жеті Жарғы, 2003. – 392 с.

3.Гражданский кодекс Республики Казахстан. Кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 года № 268-XIII. // http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000_

4.Конституция Украины от 28 июня 1996 года № 254к/96-ВР // Ведомости Верховной Рады -1996. - №30. - ст. 141. Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30391155

5.Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» от 23 декабря 1993 года № 3792-XII Ведомости Верховной Рады -1994. - №13. - ст.64. Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30453224
6.Лопатин С. Интервью деловому еженедельнику «Капитал.kz» директор юридической компании Suleiman&Partners // Режим доступа: https://kapital.kz/gosudarstvo/76107/pochemu-zashchita-avtorskikh-prav-ne-razvita-v-kazakhstane.html
7.Подшибихин, Л.И., Леонтьев, К.Б., Бузова, Н.В. Европейский опыт совершенствования законодательства об авторском праве в эпоху становления «Информационного общества» [электронный ресурс] // Hrreader.- 2005. Режим доступа: http://www.hr-portal.ru/node/21690
8.Абылгазина К. Порядка 300 нарушений авторских прав выявили в Казахстане с начала года. // Интернет-ресурс: http://lsm.kz/poryadka-300-narushenij-avtorskij-prav-vyyavili- vkazahstane -s-nachala-goda.html

Котюк Олександр Іванович,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного процесу
Інституту права Київського національного
університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

СПІРНІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Демократизація суспільних відносин зумовила конституційні норми, згідно з якими правосуддя здійснюється виключно судами та принцип єдності судової влади, який орієнтує на необхідність уніфікації судової системи на основі створення єдиного і рівного для всіх суб'єктів правовідносин публічного суду з покладанням на нього здійснення функцій судочинства у справах, які виникають з будь-яких правовідносин у визначеному законом єдиному процесуальному порядку. А з урахуванням цього стає очевидною й об'єктивна необхідність уніфікації законодавства, яким регламентовано його порядок, і чіткі теоретико-правові орієнтири цієї діяльності, якими є її понятійно-категоріальний апарат, та методологічні настанови теорії судового пізнання.

А тим часом на сьогодні кожен із видів судочинства України має "власне" процесуальне забезпечення, у кожному із них "своє" розуміння й основних категорій доказового права, що яскраво ілюструється на прикладі методологічних та юридичних підходів у кожному з них до розуміння таких ключових категорій як "докази" та "доказування". Більше того, "своє" розуміння доказів вже навіть у виборчому законодавстві. Зрозуміло, що все це суперечить конституційним засадам здійснення судової влади, тим більше, що в кожному з видів судочинства у визначенні цих

категорій крім позитивних аспектів, є й “власні” недоліки.

Так, згідно з ст. 76 ЦПК “доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи”.

Якщо ж порівняти це визначення із визначеннями, закріпленими у КАС та КПК, то виявиться, що спільним у них є лише поняття “дані”. Що ж до змісту цих визначень, то кожен їхній аспект потребує критичного аналізу.

Зокрема, привертає увагу те, що якщо у ст. 69 КАС та ст. 84 КПК зазначається, що закріплені у них визначення стосуються відповідно лише адміністративного та кримінального судочинства, то у ст. 76 ЦПК таке застереження відсутнє, що є підставою для висновку, що ніби-то воно є універсальним, хоча у необхідності такого універсального визначення тих, від кого залежить його поява, потрібно переконувати ще дуже довго.

Що ж до поняття “дані”, то про них йдеться лише у ЦПК, а в КАС та КПК – про “фактичні дані”. Більше того, якщо згідно з ЦПК це “будь-які дані”, згідно з КАС – “будь-які фактичні дані”, то згідно з КПК – це не будь-які, а “фактичні дані, отримані у визначеному цим Кодексом порядку”.

На перший погляд зазначені розбіжності є формальними, але фактично свідчать про різні підходи до розуміння визначуваного поняття, а тому для їх розуміння потрібно виходити з того, що логічне і судове (процесуальне) доказування не одне й те ж, і, як наслідок, їхня структура істотно відрізняється.

Так, у логічному доказуванні розрізняють тезу, тобто певне судження, істинність або хибність якого необхідно довести за допомогою інших – істинних суджень (аргументів), та процес оперування ними з метою доведення істинності або хибності тези, який називається демонстрацією.

Що ж до судового доказування, то так як воно відзначається пізнавально-практичною спрямованістю і здійснюється з метою розв’язання конкретного юридичного спору державної ваги, то кожна його складова визначена законом, який орієнтує на те, що у ньому необхідно розрізняти предмет доказування, докази, суб’єктів, засоби і процесдуру доказування, оцінку його ходу і результатів та ухвалення на цій основі відповідного процесуального рішення.

А оскільки підставами виникнення, зміни і припинення правовідносин є юридичні факти, то саме тому у визначенні доказів мало б йтися не про “обставини (факти)”, а про факти та істотні обставини, що їх супроводжували в момент вчинення цих фактів, які мають значення для вирішення юридичного спору і є складовими предмету доказування.

Переконливішим вигляділо б і те, якби в цих визначеннях зазначалось, що в них йдеться саме про судові (процесуальні) докази, якими є не просто дані, а дані, що стосуються конкретного юридичного факту та перебувають з ним у причиново-наслідковому зв’язку, що й зумовлює їхню назву “фактичні дані”.

Очевидним є й те, що якщо доказами є лише “фактичні дані”, змістом яких, як відомо, є відповідні відомості, то наявність передбачених ст. 97 ЦПК, ст. 80 КАС та ст. 98 КПК речових доказів цей підхід спростовує і зобов’язує його уточнити, зазначивши, що доказами є не тільки фактичні дані, а також матеріальні об’єкти, які є їх носіями.

Важливим є й те, що доказами можуть бути не “будь-які фактичні дані”, а дані, що відповідають визначеним у законі вимогам, які стосуються їхнього: змісту, форми, джерел, способу фіксації, суб’єктів та процедури отримання, оцінки, використання тощо.

Суб’єктами цього доказування є лише визначені законом особи, кожна з яких уповноважена діяти лише в межах своєї компетенції, а його процедура повинна здійснюватись лише у визначеному законом порядку та процесуальних формах.

На загальну оцінку отриманих доказів та ухвалення на їхній підставі відповідного процесуального рішення уповноважений лише суд, а його оспорювання може здійснюватись лише у визначений законом спосіб.

А з урахуванням наведених аргументів, ст. 76 ЦПК могла б бути викладена так: “процесуальними доказами є фактичні дані, а також матеріальні об’єкти, які є їх носіями, що відповідають визначеним цим Кодексом вимогам, на підставі яких учасники справи обґрунтовують наявність або відсутність фактів та обставин, що підтверджують їхні вимоги і заперечення, та інші обставини, які мають значення для вирішення спору та ухвалення судом по його суті відповідного процесуального рішення”.

Мартюк Аліна Сергіївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

УСИНОВЛЕННЯ ДІТЕЙ В УКРАЇНІ, ВІДПОВІДНО ДО НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Усиновлення дитини впливає на її долю, її згода увійти у сім'ю набуває першочергового значення, це є серйозною подією в житті дитини ще й тому, що воно, як правило, спричиняє розрив внутрішньосімейних, звичних для неї зв'язків не тільки особистого, а й майнового характеру.

Держава забезпечує дитині, згідно статті 12 Конвенції про права дитини, здатний сформулювати власні погляди, право вільно висловлювати ці погляди з усіх питань, що стосуються дитини, причому поглядам дитини приділяється належна увага згідно з її віком і зрілістю. [5, с.56]

З цією метою дитині, зокрема, надається можливість бути заслуханою у ході будь-якого судового чи адміністративного розгляду, що торкається дитини, безпосередньо або через представника чи відповідний орган у порядку, передбаченому процесуальними нормами національного законодавства.

Відповідно до п. 34 Порядку передачі дітей на усиновлення згода дитини повинна бути виявлена відділом освіти й оформлена у вигляді довідки. Закон не встановлює мінімального віку, з досягненням якого він пов'язує настання такого ступеня зрілості дитини, коли її думка набуває правового значення. Тому ставлення дитини до її усиновлення має бути виявлене з того моменту, коли дитина у змозі висловити і сформулювати своє бажання.

Форма вияву згоди дитини на її усиновлення на сьогоднішній день закон не встановлює. У кожному конкретному випадку відділ освіти, на який покладено ведення справ про усиновлення, визначає, в якій формі, що відповідає віку дитини, має бути одержана її згода на усиновлення. Одержання від дитини згоди на її усиновлення не повинно бути формальним актом, треба прагнути щоб думка дитини щодо усиновлення свідчила про її справжнє бажання.

У разі відсутності згоди дитини на усиновлення суд має розглядати ти це факт як серйозна перешкода до її усиновлення, воля дитини є вирішальною. Як вже зазначалося, без згоди дитини на її усиновлення останнє неможливе, але є виняток з цього правила, передбачені ч. 3 і 4 ст. 218 Сімейного кодексу. [2,с.263]

Відповідно до статті 5 Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянута) передбачає, згоду дитини, а відповідно до закону вважається такою, що має достатній рівень розуміння, дитину вважають такою, що має достатній рівень розуміння , після досягнення віку, який визначено законом та який не повинен перевищував 14 років. [5, с.42]

Згода дитини є одним з юридичних факторів усиновлення. Важливе значення має з'ясування ставлення дитини до усиновлення з урахуванням необхідності дотримання її прав та інтересів, це повинно враховуватися. Усиновлення настільки серйозно впливає на долю дитини, що її згода увійти в сім'ю усиновлювача набуває першочергового значення. Тому умова про доцільність згоди дитини на її усиновлення повинна сприйматися у категоричній формі як з позиції законодавства.

Дитина повинна бути детально ознайомлена з особою усиновлювача (усиновлювачів) і скласти враження про нього (них) після особистого спілкування. Інформування повинно здійснюватися з урахуванням інтелектуального розвитку дитини, якщо вона у змозі усвідомити майбутні зміни її життя. Усиновлена дитина має бути поінформована про правові наслідки усиновлення, крім тих випадків, коли вона має право на таємницю, в тому числі й від неї самої, факту її усиновлення відповідно до ч. 2 ст. 226 Сімейного кодексу.

Після досягнення усиновленою дитиною 14 років вона має право на одержання інформації щодо свого усиновлення. [2, с.274]

Сімейний кодекс встановлює необхідність роз'яснення дитині правових наслідків усиновлення. З цією метою працівники органу опіки та піклування зобов'язані у доступній формі пояснити сутність усиновлення та наслідки, які воно викликає: про правовідносини, що виникнуть між нею та усиновлювачем, його родичами; про втрату правовідносин з рідними батьками та іншими родичами за походженням; про зміну прізвища, імені, по батькові, даних про батьків.

Постановлення судом рішення про усиновлення дитини всупереч її бажанню можливе лише у тому разі, коли суд дійде твердого переконання, що заперечення дитини не мають серйозного обґрунтування, пов'язані виключно з її малолітством і не стануть перешкодою до налагодження нормальних відносин між нею й усиновлювачем.

Згідно коментованої статті передбачають випадки, коли усиновлення дитини може здійснюватись без її згоди, коли дитина малолітня, не здатна самостійно виявити згоду на усиновлення у формі, що відповідає її віку, усиновлення може бути проведене і без її згоди.

Згода дитини на усиновлення не потрібна, якщо вона не усвідомлює факту усиновлення за станом здоров'я або віком.

Усиновлення може бути здійснене без згоди дитини, якщо вона проживає в сім'ї усиновлювачів і вважає їх своїми батьками. Вказана можливість є винятком з загального правила з метою збереження таємниці усиновлення. У подібних випадках при вирішенні питання про усиновлення необхідно лише перевірити, якими є фактичні відносини між дитиною та майбутнім усиновлювачем, наскільки ці відносини відповідають інтересам дитини.

Дитина яка з раннього віку виховується в сім'ї усиновлювачів і вважає їх своїми батьками, навряд чи доцільно виявляти її згоду на усиновлення, навіть у тому разі, якщо вона досягла віку, коли усвідомлює факт усиновлення і може виявити свою згоду на нього, оскільки це може призвести до розголошення таємниці усиновлення, а це може призвести до небажаних наслідків.

Список використаних джерел:

1. Конституція України № 254к/96-ВР від 28.06.1996 року. Режим доступу: http// zakon.rada.gov.ua

2. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України: станом на 1 верес. 2011 р. /С.Б.Булеца, Ю.Ф.Іванов, О.В.Ієвіня та ін.- Київ, 2011.- 427с.

3. Закон України «Про охорону дитинства» № 2402-III від 26.04.2001 року. Режим доступу: http// zakon.rada.gov.ua

4. Європейська Конвенція про усиновлення дітей від 24.04.1967 року. Режим доступу: http// zakon.rada.gov.ua

5. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 року. Режим доступу: http// zakon.rada.gov.ua

6. Конвенція про захист дітей та співробітництво в галузі міждержавного усиновлення від 29.05.1993 року. - Режим доступу: http: //zakon.nau.ua/dok

7. Постанова Кабінету Міністрів України від 8 жовтня 2008 року № 905 «Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей». - Режим доступу: http// zakon.rada.gov.ua

Мусієнко Володимир Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

СУЧАСНИЙ СТАН ОРЕНДНИХ ПРАВОВІДНОСИН В ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

В юридичній літературі інколи зазначається, що в договорі знаходить своє вираження воля сторін, яка відображає економічні відносини і направлена на досягнення певного юридичного ефекту. Цілеспрямованість волі сама по собі ще не достатня для характеристики договору як різновиду юридичної угоди. Можна уявити собі немало випадків, коли воля декількох осіб виражена і направлена на одну й ту саму дію, проте договором не буде.

Теоретичне визначення договору знайшло своє відображення і в сучасному законодавстві. Вказане багатозначне уявлення про договір з певними змінами практично реалізоване в ЦК і в цивільному законодавстві інших країн.

Термін „домовленість" є не досить вдалим, оскільки не відображає юридичної сутності, як підстави виникнення прав та обов'язків. Тому доцільно визначити договір як правочин двох або більше сторін, спрямований на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

В.В. Вітрянский визначає договір оренди як цивільно-правовий договір, в силу якого орендодавець зобов'язується надати орендарю певне майно у тимчасове користування, а орендар зобов'язаний сплачувати за це орендодавцю орендну плату. При цьому плоди, продукція і доходи, які отримував орендар в результаті використання орендованого майна відповідно з договором, є його власністю.[3, ст.437] В.В. Вітрянський виділяє характерні риси договору оренди, які дозволяють розглядати цей договір як самостійний тип цивільно-правових договорів. Такими рисами він називає:

1. Родову приналежність договору оренди - він належить до категорії цивільно-правових договорів на передачу майна.
2. Намагання законодавця забезпечити детальне та безпосереднє регулювання договору оренди, у всякому разі тих питань, які є спільними як для договору оренди, так і для окремих його видів.

3.Виділення окремих видів договору оренди (за винятком прокату, фрахтування на час, лізингу) проведене в ЦК не на підставі якого-небудь єдиного класифікаційного критерію, а в залежності від виду майна, яке передається в оренду. [3, ст.438-440]

Мороз М.В. визначає договір оренди як угоду, за якою орендодавець зобов'язується передати орендареві в користування на визначений термін майно, необхідне останньому для здійснення підприємницької та іншої діяльності, а орендар зобов'язується сплачувати за користування ним певну грошову суму і по закінченні терміну оренди повернути майно орендодавцеві в стані, обумовленому договором. [4, ст.6]

З огляду на положення ЦК України, договір оренди державного та комунального майна має свої особливості. Строк оренди та орендна плата віднесені до істотних умов договору, тому при оренді державного та комунального майна орендна плата та строк оренди повинні бути обов'язково визначені в договорі. Крім того, відповідно до ст. 8 Закону України „Про оренду державного та комунального майна", орендна плата за користування державним або комунальним майном визначається не за погодженням сторін, а відповідно до Методики розрахунку, визначеної Кабінетом Міністрів України - для об'єктів, що перебувають у державній власності; органами, уповноваженими Верховною Радою, органами місцевого самоврядування - для об'єктів, що перебувають у комунальній власності. [2]

Враховуючи вищенаведене, слід зазначити, що договір оренди (майнового найму) можна визначити як правочин, відповідно до якого одна сторона - орендодавець, зобов'язується передати іншій стороні - орендарю, у тимчасове користування певне майно, а орендар зобов'язується прийняти це майно та сплачувати за це орендну плату.

Для повної характеристики договору оренди ми вважаємо за доцільне визначити, його місце в системі цивільних договорів взагалі.

Найбільш поширеною в цивільному праві є класифікація договорів, виходячи з таких підстав:

-розподілу обов'язків між сторонами;

-наявності зустрічного задоволення;

-моменту виникнення договору. [3, ст.384]

Залежно від розподілу обов'язків між сторонами договори поділяють на односторонні та двосторонні. Залежно від наявності зустрічного задоволення договори поділяють на оплатні та безоплатні, а залежно від моменту виникнення договору виділяють реальні та консенсуальні договори.

Двосторонніми визнаються договори, в яких обидві сторони несуть обов'язки по відношенню одна до одної, а односторонніми визнаються договори, в яких одна сторона лише несе обов'язки, а інша має лише права та не несе обов'язків. [4, ст.189, 23, 166]

У законодавстві України поділ договорів на односторонні та двосторонні знайшов своє відображення в ст. 626 ЦК України. [1]

ЦК України дає визначення односторонніх та двосторонніх договорів. Так, відповідно до ст. 626 ЦК України, договір є одностороннім, якщо одна сторона бере на себе обов'язок перед другою стороною вчинити певні дії або утриматися від них, а друга сторона наділяється лише правом вимоги, без виникнення зустрічного обов'язку щодо першої сторони. Договір є двостороннім, якщо правами та обов'язками наділені обидві сторони договору. [1]

Договір оренди (найму) вважається відплатним, оскільки з моменту укладення договору в наймача виникає обов’язок прийняти обумовлене договором майно і вносити за користування ним плату.

Залежно від моменту виникнення прав та обов’язків договори поділяють на реальні та консенсуальні.

Реальним є договір, який вважається укладеним не з моменту досягнення сторонами згоди, а з моменту здійснення певної дії. Консенсуальний - це договір, для утворення якого достатньо згоди сторін з істотних умов.

Класифікація договорів на реальні та консенсуальні знайшла своє відображення в ЦК України. Відповідно до ст. 640 ЦК України договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції. Якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідно також передавання майна або вчинення іншої дії, договір є укладеним з моменту передавання відповідного майна або вчинення певної дії. [1]

Таким чином, ЦК України встановлює загальне правило, згідно з яким договір вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди, тобто за загальним правилом більшість договорів є консенсуальними, якщо актом цивільного законодавства не встановлено інше.

Відповідно до ч. 3 ст. 640 ЦК України встановлюється, що договір, який підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації, є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення або державної реєстрації, а в разі необхідності і нотаріального посвідчення, і державної реєстрації - з моменту державної реєстрації. [1]

Ст. 766 ЦК України встановлює, що якщо наймодавець не передає наймачеві майно, наймач має право за своїм вибором: вимагати від наймодавця передання майна і відшкодування збитків, завданих затримкою; відмовитися від договору найму і вимагати відшкодування завданих йому збитків. Таким чином, законодавець підтверджує, що за загальним правилом договір найму вважається консенсуальним.[1]

Однак слід зазначити, що для найму окремих видів майна ЦК України встановлює спеціальні вимоги щодо реєстрації або нотаріального посвідчення. Зокрема, відповідно до ст.794 ЦК України, договір найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини), укладений на строк не менше одного року, підлягає державній реєстрації, а згідно зі ст. 799 ЦК України договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню. [1]

Таким чином, відповідно до ч'. 3 ст. 640 ЦК України такі договори будуть вважатись укладеними відповідно з моменту їх державної реєстрації або нотаріального посвідчення. [1]

Що стосується договорів оренди державного та комунального майна, то відповідно до ст. 22 Закону України „Про оренду державного та комунального майна" встановлюється, що договір оренди вважається укладеним з моменту досягнення домовленості з усіх істотних умов і підписання сторонами тексту договору. Таким чином, договори оренди державного та комунального майна є консенсуальними і повинні бути укладені в письмовій формі.

Таким чином слід зазначити, що у тому разі, коли об'єктом оренди державного або комунального майна буде виступати будівля або інша капітальна споруда, або коли такі об'єкти входитимуть до складу єдиного майнового комплексу підприємства, такий договір оренди державного та комунального майна буде відповідно до нового ЦК України підлягати державній реєстрації, а тому буде вважатись укладеним з моменту його реєстрації, тобто буде вважатись формальним договором.

Визначення договору приєднання в законодавстві дається в ЦК України. Відповідно до ч. 1 ст. 634 ЦК України встановлено, що договором приєднання є договір, умови якого встановлені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах, який може бути укладений лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому. Друга сторона не може запропонувати свої умови договору.[1]

Особливість договору на приєднання полягає у тому, що у розробленні його умов бере участь лише одна із сторін, а інша позбавлена такої можливості. Спосіб укладення договору шляхом попереднього формулювання його умов у певній стандартизованій формі, звичайно, значно спрощує і полегшує процедуру укладення будь-якого договору, а усфері певних відносин є навіть єдиним можливим способом. Такий спосіб укладення договорів є характерним, наприклад, для сфери масового побутового обслуговування населення, для відносин клієнтів із банками, страховими і транспортними організаціями, що традиційно використовують типові бланки (форми) договорів.

Крім того, слід зазначити, що вимоги стосовно змісту умов договору оренди державного та комунального майна закріплено в Законі України „Про оренду державного та комунального майна". Це стосується насамперед відомостей про об'єкт оренди (склад та вартість з урахуванням індексації), розміру орендної плати з урахуванням індексації тощо. [2]

Однак не зважаючи на це, багато умов сторони повинні визначити самостійно. Це стосується строку оренди, можливості встановлення в договорі інших ніж передбачені законом положень щодо ризику випадкової загибелі орендованого майна тощо. Відповідно до ч. 2 ст. 10 Закону України „Про оренду державного та комунального майна" встановлено, що сторонами в договорі може бути передбачено й інші умови, окрім передбачених Законом. [2]

Таким чином, ми приходимо до висновку, що не можна вважати договір оренди державного та комунального майна договором про приєднання.

Література:

1. ЦИВІЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ. Редакція від 01.01.2021 https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text
2. Закон України «Про оренду державного та комунального майна» Редакція від 01.01.2021 / https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-20
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая. Договорьі о передане имущества. - М.: СТАТУТ, 2000.
4. Мороз М.В. Правові питання оренди майна державних підприємств. Автореф. дис... канд. юр.наук: 12.00.03 / НЮАУ. - Харків, 2000.

Мустафаева Эсмер Энвер гызы,
докторант Института Права и Прав Человека
Национальной Академии Наук Азербайджана,
г. Баку, Азербайджан

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ МЕЖДУ СУПРУГАМИ В МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАКТИКЕ

В современном мире существует две основные модели брачных контрактов: 1) европейская модель; 2) Американская модель. В американской модели предметом брачного контракта являются не только имущественные отношения супругов, но и личные неимущественные отношения (воспитание детей, совместное выполнение домашних обязанностей (приготовление пищи, мытье посуды, уборка комнат, содержание собаки и т. д.) и даже регулирование интимных отношений и т. д.). Майкл Джексон, завоевавший титул «короля» в истории мировой поп-музыки и его супруга Дебби Роуи заключили брачный контракт, в соответствии с которым Джексон обязан был выплатить Дебби, ожидавшей ребенка, вознаграждение в размере 1,25 млн долл. сразу после его рождения. Кроме того, он обязуется выплачивать ей ежегодно по 280 тыс. долл. В свою очередь Джексон потребовал, что в случае развода будущий ребенок останется с отцом, матери не будет дозволено даже навещать его [9, 77].

В европейской модели предметом регулирования этого договора являются только имущественные отношения между супругами. Конечно, бывают исключения. В Англии, например, помимо имущественных прав и обязанностей предмет брачного контракта часто включает в себя условия развода. Поначалу отношение судей к этому вопросу было очень плохим, как будто пара изначально пыталась расстаться, но затем это отношение стало регулярно меняться. Потому что это оказалось довольно успешным вариантом решения многих проблем развода, включая избежание болезненных и утомительных судебных разбирательств.

По статистике, в Европе каждая 4-я пара, вступая в брак, заключает брачный контракт. В Азербайджане и бывших союзных республиках это явление сравнительно новое. Пары, вступающие в брак, считают, что их любовь вечна, поэтому предпочитают не думать о последствиях развода. «Какой контракт, какой раздел имущества, мы же любим, друг друга!» - возмущаются молодые пары. Мысль о материальной стороне семейной жизни кажется им постыдной. В советское время по вполне ясным причинам никаких деловых соглашений супруги не оформляли.

Общепринято считать, что первооткрывателями брачного договора являются современная Европа и Америка, но этот документ не так молод, как мы думаем. Тысячи лет назад в Древней Греции и Риме, прежде чем создать семью, оформляли соглашение, в котором оговаривались имущественные отношения, включающие в себя вопросы наследования. Это считалось нормой, и такая «страховка» была очень распространена вплоть до появления христианства. Эти древние обычаи являлись предпосылками современного брачного договора. В последующие времена брак считался «священным союзом» и все его аспекты регулировала церковь. Восстановление института брачного контракта возобновилось лишь в конце 18 - начале 19 века во Франции, Англии, Германии, Австрии [3].

Законодательство большинства европейских стран определяет законным режимом имущества супругов и включает в общую совместную собственность нижеследующие:

- имущество, нажитое супругами вместе и раздельно во время совместного брака (кроме личных вещей);
- доход каждого супруга за счет личного имущества;
- доход каждого супруга в результате профессиональной деятельности;
- хозяйством, созданным и управляемым каждым из супругов после заключения брака.

В некоторых странах, где существует законный режим имущества супругов, есть возможность изменить этот режим. Греция, Бразилия, Египет, Иран и др. страны могут быть включены в этот список. Например, согласно статье 963 Гражданского кодекса Исламской Республики Иран, если супруги являются гражданами разных государств, их личные и имущественные права определяются законодательством страны, к которой принадлежит муж. А статья 976 определяет круг иранских граждан. В этот круг также входят иностранки, вышедшие замуж за мужчину, являющегося гражданином Ирана.

Поскольку семейные отношения в США регулируются законодательством отдельных штатов, в разных штатах существуют разные толкования и применения брачного договора. Например, по закону Колорадо брачный контракт - это контракт между будущим супругом или между супругами до тех пор, пока брак не будет расторгнут или они не будут жить раздельно. Однако с целью унификации законодательства США в этой сфере в 1983 году был принят закон «О брачном договоре». Семейное и брачное право в большинстве штатов происходит из

английского общего права. В странах англосаксонской правовой системы брачный договор заключается в письменной форме с участием свидетелей. В США предметом брачного договора являются не только имущественные отношения супругов, но и личные неимущественные отношения [4, 28].

Законодательство США регулирует имущественные отношения между супругами в соответствии с правовой основой брака. Когда брак заключается в соответствии с общим правом, все имущество принадлежит мужу. В браке, заключенном на основании норм законодательства, между супругами существует законный и договорный режим имущественных отношений. Существует две модели законного режима собственности супругов: раздельное имущество каждого супруга и совместное имущество супругов. Первая модель включает имущество, приобретенное каждым супругом до заключения брака и во время брака в качестве подарка или завещания. Управление отдельным имуществом принадлежит только владельцу, но это не мешает другой паре брачного контракта использовать это имущество для общего блага семьи. Вторая модель включает имущество, приобретенное супругами во время брака, по трудовому договору или по разным основаниям. Законодательство штатов не устанавливает единого правила управления общим имуществом. В некоторых штатах каждый супруг имеет право распоряжаться общим имуществом без ограничений. Однако в большинстве штатов распоряжение общей недвижимостью возможно только с письменного согласия обеих сторон. В некоторых штатах заявление заверяется нотариально, а в некоторых штатах в суде. Если у мужа (жены) нет нотариально удостоверенного согласия на совершение сделки, он вправе подать иск о признании недействительности сделки в течение 1 года с момента его уведомления или возможности узнать об этом [5, 116].

Однако в США брачный кортракт является основным документом, регулирующим имущественные отношения между супругами. Например, продолжающееся расследование ареста Рзы Зарраба, бизнесмена из Южного Азербайджана, арестованного в США, привело к конфискации его имущества, конфисковано и имущество 6-летней Алары дочери Зарраба и турецкой певицы Эбру Гундеша. Однако суд США не вынес решения о конфискации имущества Гундеша. Потому что артист и бизнесмен подписали брачный контракт еще до свадьбы. Конфискация имущества дочери пары была связана с регистрацией Заррабом части своего имущества на имя Алары [2].

Различается и управление общего совместного имущества супругами. В некоторых странах (Испания, Португалия, Бразилия, Аргентина и др.) основные полномочия по управлению собственностью сосредоточены в руках мужа. В некоторых странах женщины имеют те же возможности, что и мужчины. Во Франции, например, мужчина управляет общим имуществом, но может заключать важные сделки с согласия жены. В некоторых странах муж обязан содержать свою жену (США, Англия, Франция, Швейцария и т.д.), но только в особых случаях, предусмотренных законом (болезнь, достижение определенного возраста и т.д.), муж

имеет право требовать от жены расходы на свое проживание. В некоторых странах (Германия, Швеция и др.) и муж, и жена обязаны содержать друг друга [1, 522].

В литературе встречаются положения о несправедливости невозможности продажи или отчуждения имущества, приобретенного за счет одного из супругов, без согласия другой стороны. В связи с этим, существуют разные правовые режимы имушества супругов в зарубежных странах. Например, в Великобритании и Германии предпочтение отдается принципу «раздельной собственности». Это не позволяет им приобретать право собственности на счет другой стороны и не ограничивает право одного из супругов распоряжаться своим личным имуществом. В некоторых случаях разделение собственности имеет свои особенности. Например, в соответствии с законодательством Германии, если стоимость совместно нажитого имущества увеличивается во время брака, тогда отменяется режим «раздельной собственности», и каждый супруг имеет равную долю.

По французскому законодательству имущество супругов делится на активную и пассивную части. Общая задолженность супругов включается в пассивную часть. В свидетельстве о браке должно быть указано, был ли заключен брачный договор или нет. По нашему национальному законодательству брачный договор может быть заключен как до государственной регистрации заключения брака, так и в любое время в период брака, в то время как по французскому законодательству брачный договор можно заключить только до заключения брака. Во Франции в целях защиты интересов кредиторов супругов у каждого есть возможность ознакомиться с содержанием действующих в стране брачных договоров. Изменить содержание брачного договора непросто, никакие изменения в брачный договор не могут быть внесены в течение двух лет после заключения брака. По истечении этого срока стороны могут изменить условия договора только в судебном порядке [10, 34].

В Италии имущественные отношения между мужем и женой регулируются Гражданским кодексом от 16 марта 1942 г. (Книга I, Раздел VI). Согласно статье 162 Гражданского кодекса, брачный договор во всех случаях должен быть зарегистрирован в местных органах власти, а в случае недвижимости - в реестре недвижимости. В качестве особенности брачного контракта в стране указывается, что следует учитывать права и обязанности третьего лица (например, кредитора одного из супругов) [8, 23].

В действующем Семейном кодексе Азербайджанской Республики, в отличие от предыдущего кодекса, имущественные отношения супругов регулируются альтернативным коллизионным правом. Согласно статье 151.1 Семейного Кодекса Азербайджанской Республики личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при отсутствии совместного места жительства законодательством государства, на территории которого они имели последнее совместное место жительства. Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов, не имевших

совместного места жительства, определяются на территории Азербайджанской Республики законодательством Азербайджанской Республики.

В странах с англосаксонской правовой системой брачный договор юридически гарантируется судом. Например, если брачный контракт заключен в Азербайджане, но развод и раздел имущества рассматриваются в Соединенных Штатах или Великобритании, суд согласится с условиями брачного контракта, если они не противоречат законам США или Великобритании. Порядок внесения изменений в содержание брачного договора по-разному определяется законодательством разных стран. Согласно статье 100 Семейного Кодекса Украины **о**дностороннее изменение условий брачного договора не допускается. Брачный договор может быть изменен супругами. Соглашение об изменении брачного договора нотариально заверяется. По требованию одного из супругов брачный договор по решению суда может быть изменен, если этого требуют его интересы, интересы детей, а также интересы нетрудоспособной совершеннолетний дочери и сына, имеют важное значение [7].

На наш взгляд, условия заключения и изменения брачного договора в нашем национальном законодательстве во многом демократичны. Согласно национальному законодательству супруги может расторгнуть или изменить брачный контракт в любое время по обоюдному согласию. Сторонам была предоставлена возможность изменить брачный договор как в нотариальном порядке, так и в судебном порядке. Однако следует отметить, что обстоятельства, которые привели к изменению договора в Семейном Кодексе, представлены абстрактно, а не конкретно. Так, статья 40.3 Семейного кодекса гласит, что по требованию одного из супругов брачный договор может быть изменен или расторгнут по решению суда по основаниям и в порядке, которые установлены Гражданским кодексом Азербайджанской Республики для изменения и расторжения договоров [6].

Считаем, в принципе, правильным приравнять основания для изменения брачного договора в Семейном кодексе к основаниям, установленным для договоров в гражданском праве. Потому что нужно учитывать, что брачный контракт - это разновидность контракта. Однако целесообразно учитывать, что брачный договор имеет прямое отношение к институту семьи, и поэтому целесообразно отразить в СК некоторые определенные характеристики и особые обстоятельства, которые вызывают его изменение. В соответствии с нашим национальным менталитетом необходимо констатировать в брачном договоре интересы несовершеннолетних, а также нетрудоспособных детей-инвалидов. На наш взгляд, было бы правильным использовать модель возможности для всех ознакомиться с содержанием существующих брачных договоров в нашей стране. Учитывая то, что брачные контракты заверяются нотариально, мы считаем целесообразным разместить эту информацию в отдельном разделе на сайте Минюста.

Литература:
1. Васильев Е.А., Комаров А.С. Гражданское и торговое право зарубежных государств. Том 1. Учебник. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Международные отношения, 2008, 560 с.
2. В Турции говарят о 6 - летней дочери Зарраба – ее имущество также будет конфисковано / https://musavat.com/news/turkiye-zerrabin-6-yasli-qizindan-danisir-onun-da-mulkleri-elinden-alinacaq_487870.html
3. Карасева Е.А. История и современные тенденции развития брачного договора / https://scienceforum.ru/2015/article/2015017145
4. Ласковенко Д.А. Брачный договор в системе института охраны и защиты семьи: Дис. … канд. юрид. наук. М.: Московский университет Министерства внутр. дел РФ, 2007, 157 с.
5. Мукимханов Р.А. Правовое регулирование имущественных отношений супругов в современной России и странах Европы // Вестник Московского университета МВД России, № 5, 2011. С. 115-118.
6. Семейный кодекс Азербайджанской Республики / https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30420386
7. Семейный Кодекс Украины / https://meget.kiev.ua/kodeks/semeyniy-kodeks/razdel-2/#9
8. Сляднева Н.А. Брачный договор по законодательству РФ: Дис. … канд. юрид. наук. М.: Рос. гос. ин-т интеллектуальной собственности Роспатента, 2007, 132 с.
9. Филиппов С.А., Никонорова Ю.В. Брачный договор: международно-правовой опыт. Вестник Саратовской государственной юридической академии. № 4 (105), 2015. С. 76-79.
10. Хазова О.А. Брачный договор: опыт стран Запада // Дело и право. 1995. № 9. С. 33-36.

Навроцький Василь Миколайович,
доцент кафедри цивільного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ПРАВО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ ТА ЙОГО ЗАКРІПЛЕННЯ В НАЦІОНАЛЬНІЙ КУЛЬТУРІ

Використання природного середовища, ресурсів природи та їхніх властивостей може відбуватися шляхом реалізації суб’єктами правових відносин свого права власності на природні ресурси або ж на підставі належного їм права природокористування. Це друге право є важливим елементом взаємодії суспільства та природи, навіть незважаючи на те, що його реалізація залишається одним із основних чинників шкідливого впливу на довкілля. А тому юридичне забезпечення

права природокористування – необхідна умова здійснення усіма природо користувачами своїх прав у такий спосіб, щоб звести до мінімуму негативний вплив на природу й не завдати шкоди довкіллю.

Без всебічного врахування можливих екологічних наслідків усіх без винятку соціальних та виробничих проектів забезпечення оптимального розвитку сучасного суспільства є справою надзвичайно проблематичною. Зокрема, під час планування масштабних комплексних народногосподарських програм виникає потреба зважати на демографічний, енергетичний,технологічний, соціально - гігієнічний, соціологічний та інші аспекти, приведення їх у відповідність до екологічних нормативів - а це надто складні проблеми. Зауважимо, що для виявлення оптимальних форм взаємодії людини з її природним оточенням недостатньо лише ретельної реєстрації з її природним оточенням, недостатньо лише ретельної реєстрації можливих впливів чинників антропогенного походження, а і історичної взаємодії людини та природи, безперервного пошуку людської міри природного та природної міри людського «Світ природи» та «світ людини». – розрізнені й протиставлені один одному, страждають кожний окремо: природа - від екологічної кризи, культура – від кризи духовної.

Кожна національна культура складається з багатьох компонентів: попри свою різноплановість та порізну непоєднаність, вони синтезуються в органічну й досить динамічну цілісність, що об’єктивно й переконливо характеризує певну історичну спільність людей з усіма її специфічними виявами. Понад те, культура як цілісне національне надбання не є виключно історичним явищем. У контексті нашої проблеми важливим є те, що її треба розглядати не лише як продукт попереднього творення, який нам залишилося тільки споживати. Це – динамічний і неперервний процес, нескінченне творення нового, що спирається на історичні традиції, набутий етносом досвід та на наявний континуум природних умов. Нині дедалі більшу увагу дослідників привертають екологічні аспекти національних культур.

Символом української культури, українського способу життя, безперечно, є землеробство. Весь уклад життєдіяльності українця (його праця, звичаї, відпочинок та ментальність) був детермінований природними циклами та сільськогосподарським календарем. Саме звідси фахівці виводять типові риси національного характеру; тонке відчуття гармонії довкілля, працелюбство, терплячість, м'який гумор, ліричність, відчуття господаря та певний індивідуалізм (усвідомлення самоцінності власної особистості), розвинене почуття справедливості, що спонукає до безперервних пошуків правди.

Землеробство є надзвичайно складним утворенням. Воно давало змогу здобувати не тільки хліб насущний, а й хліб духовний. В обрядах землеробського культу сформувалася переважна більшість базових та надбудовних структур соціуму. Етнографи та культурологи вважають, що саме землеробські народи зробили найвагоміший внесок у розвиток світової культури. Навіть тепер, коли селянська праця давно вже вважається найбільш некваліфікованою й простою,

спеціалісти поступово переконуються, що вона сприяє формуванню людськості в людині й потребує ще вищої кваліфікації, ніж праця індустріального робітника.

Крім того, землеробство є феноменом, який аж ніяк не можна обминути, досліджуючи історію, культуру, духовність того чи іншого народу. Так, наприклад, нагальні проблеми відродження "душі народу" України не можна розв'язувати без глибокого аналізу не тільки історії, а й соціоприродних особливостей формування українського етносу.

Культура неможлива без коренів, звичаїв, натомість цивілізація робить людину " громадянином світу", змішує й руйнує нації та етноси. А водночас і такі утворення, як етнічний досвід, моральність та духовність. За умов цивілізації у кращому разі здійснюється інвентаризація зразків попереднього творчого культурного процесу, своєрідне підбиття його підсумків (створюють музеї, видають довідники, каталоги та ін..). Відчуття землі, довкілля, здатність до сприймання гармонії світу, усвідомлення своєї співпричетності до нього стають рудиментами.

Отже, цивілізація є завершальним етапом розвитку культури, на якому вона перестає бути опертям гармонійного розвитку: започатковується небезпечний процес деградації почуття відповідальності людей за те, що відбувається довкола. Культура вироджується в засіб розваги, її витвори стають предметом купівлі-продажу.

Перехід України від"культури до цивілізації" відбувався особливо тяжко. Історики стверджують, що її викохала природа, але скривдила історія. Традиційна роль напівколонії та сировинного придатку царської Росії, а відтак і Радянського Союзу була нездоланною перепоною до становлення державності та самовизначення одного з найбільших європейських народів. Процес руйнації українського етносу був спричинений передусім активним розселенням, колективізацією, насильницьким відривом селянина від землі. Маси людей (як тепер стало відомо - найкращих) було знищено або вивезено в інші регіони. Багато людей пішли із села в пошуках кращої долі, долі від рабського існування й люмпенізувалися в містах та на численних "новобудовах комунізму". Робітничі гуртожитки стали тим своєрідним "тиглем", де формувалася "нова" радянська людина з її незворушною й водночас пасивною вірою в неминучий науково-технічний та соціальний прогрес.

У наш час досвід, набутий предками, важко переоцінити. Коли К. Ясперс стверджував, що наш час є осьовим спонукали його до цієї думки й чинники, які ми називаємо екологічними. "У такі часи людина, - писав він, - усвідомлює життя загалом, саму себе і свої межі. Перед нею відкривається страхітливість світу і власна безпорадність. Прагнення перетворитися на справжніх людей виливається в прогресуючу схильність звертатися до наших витоків. До тих глибин,з яких ми вийшли". Безперечно, у такий важкий час ми теж маємо звернутися до своїх витоків, щоб повернути собі людяність, впевненість, щоб оптимально зорієнтуватися в суровій дійсності сьогодення.

Література:
1.Куліш П. Листи з хутора//Твори:В2-хт.- Київ. 1994.-Т.2.- С.245
2.Маланюк Є. Нариси з історії нашої культури. – Київ.1992.- С.18
3.Ясперс К. Смысл и назначение истории.- М., 1991.-С.33
4.Шлешкевич М.Загублена українська людина – Київ.1992.- С.12-13
5.Булашев Г. Український народ у своїх легендах,релігійних поглядах та віруваннях. –Київ.1992.-С.21
6.Гумилёв Л.Н.Этносфера: История людей и история природы.М.,1993.-544с.
7.Сміт Е.Д. Національна ідентичність. Київ,1993.-С.30

Нестерцова-Собакарь Олександра Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
м.Дніпро, Україна

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА БЕЗГОТІВКОВОГО РАХУНКУ ЯК ФОРМИ ЗДІЙСНЕННЯ ПЛАТЕЖІВ

В сьогоденному суспільстві існує безліч форм безготівкових рахунків, до яких можна віднести такі: платіжні доручення, чеки, акредитиви, векселі. У наш час, досить популярним є те, що безготівкові розрахунки, наприклад, за товари або послуги, можуть здійснюватися за допомогою банківських платіжних карток.

Суть безготівкових рахунків полягає у здійсненні платежів шляхом списання коштів із банківського рахунку платника на банківський рахунок одержувача, за допомогою проведення відповідних засобів на банківських рахунках учасників розрахунків. В Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті наведене більш детальне поняття безготівкових розрахунків, відповідно, вони являють собою перерахування певної суми коштів з рахунків платників на рахунки отримувачів коштів, а також за дорученням фізичних осіб коштів та підприємств, перерахування банками, унесених ними готівкою в касу банку, на рахунки отримувачів коштів [1, с. 152].

Для країн з ринковою економікою характерне правове регулювання інституту безготівкових розрахунків, яке зумовлене фінансово-правовими нормами та природою безготівкових грошей, як елемента системи грошового обігу. Єдиний грошовий обіг становлять обидві сфери, які між собою взамопов’язані й взаємозумовлені. У вигляді купівельних і платіжних засобів кількість грошей й визначає величину грошової маси в обігу.

До фінансово-кредитної системи країни належить банківська система України, де вона виконує свою специфічну функцію та здійснює взаємодію з іншими елементами. Основною функцією банківської системи є, організація

безготівкового обігу. За допомогою фінансово-правового регулювання можна встановити правила обігу безготівкових грошових коштів, що відповідають потребам економіки й суспільства. Національним банком України емітуються безготівкові грошові кошти, що є результатом відображення готівкових грошових коштів [2, с. 59].

Сучасний безготівковий обіг в Україні організований відповідно до таких принципів:

1) підприємства всіх форм власності зобов'язані зберігати свої кошти на рахунках у банках;

2) основна частина безготівкових розрахунків повинна здійснюватися через банк;

3) вимога платежу повинна виставлятися або перед відвантаженням товарів (виконанням робіт, наданням послуг) або після цього [3, с. 42].

Те, що списання грошових коштів з рахунку здійснюється банком за розпорядженням уповноваженого підприємства є особливістю здійснення безготівкових розрахунків. Якщо відповідне розпорядження відсутнє, то в такому разі допускається розпорядження за рішенням суду, а також у випадках, встановлених законом та договором між банком та клієнтом. В економічній, юридичній літературі та практиці наводяться переваги безготівкових рахунків в порівнянні із готівковою формою. Це обумовлюється значенням, яке виконують безготівкові розрахунки в господарській діяльності. Повноту сплати податків та інших платежів, що позитивно впливає на бюджетну систему держави в цілому, забезпечує можливість перевірки обігу коштів на рахунках суб'єктів господарювання.

Метою безготівкових розрахунків є протидія розвитку тіньового сектору економіки та покращенні економічного стану суб'єктів господарювання [1, с. 153-154].

Щодо юридичної природи безготівкових грошей, то існує дві головні концепції – речово-правова, за якою такі гроші є об'єктами речових прав, [5, с. 136], та зобов'язально-правова, що заперечує їх правову природу [6, с. 19].

І.В. Спасибо-Фатєєва віддає перевагу змішаній – речово-зобов'язальній природі безготівкових грошей, спираючись на те, що право вимоги до банку про видачу грошей трансформується в майнове право з їх приводу як об'єкта права власності [7, с. 26].

Більшість вчених підтримують зобов'язально-правову природу безготівкових грошей, оскільки вважають, що клієнти мають право вимоги до банку, які і обертаються в цивільному обороті. Але з цього слідував би, помилковий висновок, про те, що майнові права є засобом платежу. Під сумнівом є суто речова природа безготівкових коштів, оскільки що до них не застосовуються властиві речам захисні засоби, в першу чергу віндикація [4, с. 48].

Таким чином, безготівкові розрахунки мають важливе значення у прискоренні обороту коштів, скороченні готівки, необхідної для обігу. Завдяки їм здійснюється концентрація грошових ресурсів в банках, а тимчасово вільні кошти є одним із джерел кредитування. Завдяки широкому застосуванню безготівкової форми дозволяє визначати розміри емісії та вилучення готівки із обігу.

Список використаних джерел:
1. Бехтер Л. А. Сутність та роль безготівкових розрахунків в господарській діяльності підприємства / Л. А. Бехтер. Економічний простір. 2011. № 54. С. 151-155.
2. Єлєазаров А. П. Безготівкові грошові кошти як об'єкт фінансово-правого регулювання / А. П. Єлєазаров. Серія: Право. 2014. № 4 (46). С. 59-62.
3. Єлєазаров А. П. Особливості здійснення безготівкових розрахунків за чинним законодавством України / А. П. Єлєазаров. Право. 2013. № 4 (42). С. 42.
4. Шимон С. І. Безготівкові гроші як об'єкти цивільних прав (замітки до наукової дискусії) / С. І. Шимон. Юридична Україна. 2015. № 7-8. С. 48.
5. Потяркин Д.С. Безналичные деньги – имущество? / Д.С. Потяркин. Научный журнал «Хозяйство и право». 1997. № 3. С. 136.
6. Трофимов К. О. Безналичные деньги. Есть ли они в природе? / К.О. Трофимов. Научный журнал «Хозяйство и право». 1997. № 3. С. 19-28.
7. Спасибо-Фатєєва І. В. Правова природа майнових і корпоративних прав, їх оборотоздатність та деякі аспекти застави / І. В. Спасибо-Фатєєва. Юридичний радник : Журнал юристів України . 2005. № 2 (4). С. 26-30.

Новосельська Ірина Василівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ СТОРІН ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

Конституційне право людини на працю – це одне з важливих соціально-економічних прав людини і громадянина, гарантоване Конституцією України і міжнародно-правовими актами та законами України, що дозволяє кожному заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Це утвердження та забезпечення цього права є обов'язком для нашої держави.

Від належної реалізації цього конституційного права залежить і забезпечення інших прав, таких як: право на життя, право на соціальний захист, право на житло, право на охорону здоров'я, медичну допомогу і медичне страхування, право на освіту тощо. Однак через недосконале правове регулювання, незавершеність соціально-економічних реформ в Україні останнім часом значно збільшилися масштаби порушень реалізації права на працю. Більшість із цих порушень мають місце під час прийняття на роботу, в оплаті праці, у разі переведення, зміни істотних умов трудового договору, звільнення тощо.

Реально проблеми, пов’язані із забезпеченням конституційного права на працю в умовах сьогодення, мають пріоритетне значення для України. І хоча для їх подолання держава ухвалює нові нормативно-правові акти або вносить зміни до чинних, а також створює органи влади, які покликані вирішувати ці питання на загальнодержавному, центральному чи місцевому рівнях, можна стверджувати, що зазначені проблеми далекі від подолання, особливо в умовах інтеграції України до Європейського Союзу. Зазначене є доказом неналежного гарантування державою реалізації конституційного права людини на працю, у зв’язку з чим потребує подальшого всебічного дослідження. [1]

У процесі дослідження цього питання необхідно зрозуміти становлення та розвитку конституційного права людини на працю в Україні яке опрацьовувалися наукові джерела із цієї проблематики, а також чинні й ті, що втратили чинність, нормативно-правові акти, оскільки за допомогою цих нормативно-правових актів, можна дослідити становлення конституційного права людини на працю в Україні.

Конституція України 1996 року визначає Україну як соціальну державу, політика якої направлена на забезпечення гідного життя та вільного розвитку людини, визначає людину, кого права та свободи найвищою цінністю держави, що неможливо без повноцінної реалізації конституційного права у сфері праці.

Зміст конституційного права на працю, закріпленого в частині 1 статті 43 Конституції України, охоплює такі правомочності: по-перше, це те що кожен має право на працю, тобто підкреслюється, що під визначенням «кожен» мається на увазі, що право на працю гарантовано не тільки громадянам України, але й особам без громадянства та іноземцям, які перебувають на території України на законних підставах; по-друге, можливість самостійного і вільного вибору – працювати чи ні, головною умовою якого є відсутність кримінального переслідування у разі небажання людини працювати взагалі; по-третє, вільний вибір професії і роду трудової діяльності, але в той же час зауважуємо, що це право обрання роботи яка відповідає освіті громадянина, а не заняття ним будь-якою діяльністю до якої він жодним чином не готувався шляхом професійної підготовки; по-четверте, можливість змінювати місце роботи шляхом переведення або припинення трудових відносин із роботодавцем у спосіб, визначений законодавством; по-п'яте можливість займатись трудовою діяльністю з моменту досягнення віку, встановленого статтею 188 Кодексу законів про працю України, важливою умовою якої є набуття особою яка вступає у трудові правовідносини трудової праводієздатності; по-шосте реалізація свого права на працю шляхом укладення трудового договору чи забезпечення себе працею самостійно. Встановлено, що поняття та зміст конституційного права людини на працю визначається через систему принципів, і основоположним серед них є свобода праці. Свобода праці дозволяє кожному вибирати індивідуальний шлях розвитку своєї особистості, використовуючи свої здібності і навички, реалізовувати їх для задоволення індивідуальних і суспільних потреб. Принцип свободи праці дозволяє особі вільно вибирати місце роботи, укладати або вільно припиняти трудовий договір, бути вільним від виконання роботи, не обумовленої в трудовому договорі.

Всупереч цьому конституційному принципу в даний час порушення соціально-трудових прав мають масовий характер. Трудові договори заключаються на умовах, які погіршують становище працівників, нерідкість коли роботодавці укладають замість трудових договорів договори цивільно-правового характеру, які в свою чергу не надають працівникам захист нормами трудового законодавства.

Але в той же час треба звернути увагу на те, що сутність принципу свободи трудового договору полягає в тому, що особа, яка шукає роботу, самостійно вибирає професію та рід трудової діяльності, роботодавець також має право самостійно проводити кадрову політику, ставити певні вимоги до осіб, які претендують на зайняття вакантної посади. Принцип свободи трудового договору полягає також у тому, що і працівник, і роботодавець спільно узгоджують зміст трудового договору. Здебільшого, коли розглядаються питання гарантій реалізації конституційного права людини на працю, науковці виділяють, як правило, гарантії, які сприяють реалізації цього права працівниками, і не враховують певний перелік гарантій, які законодавець встановив для роботодавців.

Тому, ми можимо визначити, що найефективнішим способом захисту конституційного права людини на працю є звернення до суду. Це, зокрема, гарантовано і статтею 55 Конституції України, де зазначено, що права і свободи людини та громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. При цьому будь-яке звільнення з роботи не з підстав, визначених у Кодексі законів про працю України, або з порушенням певного порядку розірвання трудового договору буде вважатися незаконним.

Література:

1. Хромей В.В. Конституційне право людини на працю та гарантіїї його реалізації. – Автореф. Ужгород – 2016р. // URL: https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/9115

Нукушева Айгуль Ашимовна,
кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры гражданского и трудового права
Карагандинского университета имени академика Е.А. Букетова
г.Караганда, Казахстан

К ВОПРОСУ О ПРАВЕ НА ОБЯЗАТЕЛЬНУЮ ДОЛЮ В НАСЛЕДСТВЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ СТРАН СНГ

Одним из основных принципов наследственного права Республики Казахстан является принцип свободы завещания в соответствии, с которым любой гражданин может завещать все свое имущество лицам как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, то есть лицам, не являющимся его родственниками. Завещатель вправе без объяснения причин лишить наследства одного, нескольких

или всех своих родственников-наследников (пункт 4 статьи 1046 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК), однако если они не входят в число наследников на обязательную долю наследства [1].

В соответствии с положениями п.п. 1 и 2 ст. 1046 ГК РК завещанием признается волеизъявление гражданина по распоряжению принадлежащим ему имуществом на случай смерти.

Отметим, что право на обязательную долю в наследстве возникает только в том случае, если наследодатель составил завещание на все свое имущество, но при этом не указал в завещании наследника, имеющего право на обязательную долю в наследстве. Гражданин может завещать все свое имущество или часть его одному либо нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также юридическим лицам и государству [1]. Он имеет право лишить наследства всех своих наследников по закону, но есть одно существенное положение, наследники наследуют не менее половины доли, которая причиталась бы им в случае наследования по закону, такая доля в наследственном праве называется обязательной. Обязательная доля в наследстве - единственное ограничение принципа свободы воли.

Обязательная доля - традиционный институт наследственного права, обладающий социально-экономической и нравственной нагрузками [2]. Обязательная доля в наследстве служит одним из механизмов правовой защиты, обеспечивая гарантированную долю наследственного имущества, в случае, когда наследодатель не отметил зависимого от него нетрудоспособного родственника в распоряжении на случай смерти [3].Суть его заключается в том, что в силу прямого указания закона и вне зависимости от содержания завещания наиболее социально-слабо защищенные лица наследуют после смерти наследодателя не менее половины доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону.

Согласно п. 1 статьи 1069 ГК РК и п. 21 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» [4] при наследовании по завещанию несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, в том числе усыновленные, нетрудоспособные супруг, родители (усыновители) умершего независимо от содержания завещания наследуют не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля).

Из диспозиции закона видно, что право на обязательную долю предоставляется только наследникам по закону первой очереди при соблюдении определенных условий, а именно их малолетства и (или) нетрудоспособности. Их материальное положение, потребность в конкретном имуществе и фактическая трудоспособность не принимаются во внимание.

Право на обязательную долю в наследстве возникает только в том случае, если наследодателем изготовлено завещание на все его имущество, но наследник имеющие право на обязательную долю в нем не указан.

Обязательная доля в наследстве - это часть наследственного имущества, которая переходит к определенным наследникам независимо от содержания завещания. Таким образом, даже если наследодатель лишил завещанием наследства таких наследников, то они все равно наследуют обязательную долю.

Таким образом, в соответствии с пунктом 15 Нормативного постановления Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» к нетрудоспособным иждивенцам наследодателя относятся следующие лица:

1. Лица, не достигшие восемнадцати лет;
2. Женщины старше пятидесяти восьми лет и мужчины старше шестидесяти трех лет;
3. Инвалиды I, II и III групп;
4. Лица, достигшие восемнадцати лет и старше, обучающиеся в учебных заведениях по очной форме обучения до окончания учебы, но не старше двадцати трех лет [4].

К числу нетрудоспособных лиц по возрасту относятся лица достигшие пенсионного возраста в соответствии со статьей 11 Закона «О пенсионном обеспечении» от 21 июня 2013 года [5]. Лица, вышедшие на пенсию раньше (в связи с особенностями условий труда) не вносятся в список нетрудоспособных наследников.

К нетрудоспособным лицам по состоянию здоровья относятся инвалиды 1,2, и 3 групп. Вышеуказанные лица должны быть не трудоспособны ко дню открытия наследства и обязаны подтвердить факт своей нетрудоспособности документально.

Таким образом, нетрудоспособность возникает по двум причинам: по возрасту и по состоянию здоровья.

Также вышеуказанное право возникает, если наследнику, имеющему указанное право, завещана часть наследства менее обязательной доли.

Размер обязательной доли в наследстве определяется по правилам статьи 1069 ГК РК, что составляет не менее половины от той доли, которая причиталась бы наследнику, имеющему право на нее, при наследовании по закону, в случае отсутствия завещания. Расчет этой доли происходит с принятием всех наследников, которые были бы учтены при наследовании по закону [1].

В обязательную долю засчитывается все, что наследник, имеющий право на такую долю, получает из наследства по завещанию и (или) по закону, в том числе стоимость имущества, состоящего из предметов обычной домашней обстановки и обихода (п.2 ст. 1069 ГК РК).

Таким образом, если, к примеру, наследодателем при жизни было составлено завещание в пользу лица, не являющегося родственником умершего, но на момент смерти у него имелся несовершеннолетний ребенок, то последний независимо от содержания завещания вправе рассчитывать на 50% всей наследственной массы, поскольку при наследовании по закону он мог бы рассчитывать на получение всего имущества.

Любые ограничения и обременения, установленные в завещании для наследника, имеющего право на обязательную долю в наследстве, действительны лишь в отношении той части переходящего к нему наследства, которая превышает обязательную долю (п.3 ст. 1069 ГК РК).

Право гражданина на обязательную долю в наследстве не передается по праву представления (внукам) и не переходит по праву принятия наследства, его трансмиссарам (по механизму наследственной трансмиссии). Наследник может отказаться от обязательной доли в наследстве, при этом имущество переходит к наследникам по завещанию, то есть ввиду личного характера этого права не может перейти в пользу других наследников по закону.

Чтобы принять или отказаться от обязательной доли в наследстве, наследнику достаточно прийти к нотариусу, в производстве которого находится соответствующее наследственное дело, и оформить заявление. Также необходимо иметь ввиду, что отказ от наследства является решением, которое нельзя отменить.

При отсутствии завещания (при наследовании по закону) право на обязательную долю на наследство не действует и имущество разделится по правилу очередности наследников.

Право на обязательную долю в наследстве реализуется и в нормах гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины).

Так в соответствии п.1 ст. 1241 ГК Украины малолетние, несовершеннолетние, совершеннолетние нетрудоспособные дети наследодателя, неработоспособная вдова (вдовец) и нетрудоспособные родители наследуют независимо от содержания завещания, половину доли, которая принадлежала бы каждому из них в случае наследования по закону (обязательная доля) [6].

Вызывает интерес то обстоятельство, что норма статьи 1241 ГК Украины о праве на обязательную долю в наследстве находиться в главе 85 «Наследование по завещанию», когда как норма о праве на обязательную долю в наследстве стран СНГ содержится в главе «Наследование по закону» [6]. В частности статья 1069 Гражданского кодекса Республики Казахстан [3], статья 1149 Гражданского кодекса Российской Федерации [7], статья 1149 Гражданского кодекса Кыргызской Республики [8], статья 1142 Гражданского кодекса Республики Узбекистан [9], статья 1171 Гражданского кодекса Таджикской республики [10], статья 1064 Гражданского кодекса Республики Беларусь [11].

В ряде стран СНГ нормы об обязательной доле в наследстве выделены в отдельные главы, например в Законе Эстонии «О наследовании» глава 5 называется «Обязательная доля» [12], в Гражданском кодексе Республики Молдовы раздел 5 называется «Обязательная доля» [13] глава 66 Гражданского кодекса Азербайджанской Республики называется «Обязательная доля в наследстве» [14].

По мнению Л.В. Козловской «вряд ли можно ставить вопрос о предоставлении наследникам обязательной доли наследниками по завещанию, если мы придерживаемся точки зрения о правовой природе права на обязательную долю в наследстве как вида наследования по закону. По нашему мнению, даже

формальных нормативных оснований считать обоснованной иную точку зрения в ГК Украины не содержится» [15].

Если проанализировать саму норму об обязательной доле в наследстве, то мы увидим, что правового определения обязательной доли в законодательстве стран СНГ нет.

Так, например в соответствии с п.1 ст. 1149 Гражданского кодекса Кыргызской Республики указывается, что несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, в том числе усыновленные, а также его нетрудоспособные супруг и родители, в том числе усыновители, наследуют, независимо от содержания завещания, не менее двух третей доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля) [8]. Как видим, законодатель лишь указал размер обязательной доли и перечень лиц имеющих право на обязательную долю в наследстве, не закрепив определение обязательной доли в наследстве.

В пункте 1 ст. 1241 Гражданского кодекса Украины аналогичным образом определен размер доли и круг наследников, которые могут наследовать обязательную долю, и также не закреплена дефиниция этого понятия [6].

В Законе Эстонии «О наследовании» рассматриваемые правоотношения регулируются статьей 104 [12]. Если наследодатель лишил наследства потомка, имеющего право на наследование по закону, его родителей или супруга, в отношении которых наследодатель имел действительную обязанность содержать их в момент смерти, или уменьшил их наследственные доли по сравнению с долями, которые они унаследовали по закону, они вправе требовать обязательную долю от наследников. Получается в законе «О наследовании» тоже нет законодательного закрепления определения обязательной доли в наследстве, а содержится указание на лиц которые вправе требовать обязательную долю от наследников. Что касается размера обязательной доли то согласно п. 1 статьи 105 «Обязательная доля составляет половину наследственной доли, которая причиталась бы наследнику при наследовании по закону в случае принятия наследства всеми наследниками по закону. При определении размера обязательной доли не принимаются в расчет лица, отказавшиеся от наследования по договору» [12].

Исходя из сходства норм, регулирующих исследуемые правоотношения, и смысла отдельных положений исследуемых статей, можно вывести определение обязательной доли в наследстве, общее для гражданского законодательства стран СНГ. Обязательная доля в наследстве - это часть наследуемого имущества, переходящая к лицам, установленным законом, независимо от содержания завещания.

Необходимо отметить, что общим для законодательства рассматриваемых стран выступает то, что право на обязательную долю в наследстве принадлежит лицу независимо от воли наследодателя, даже в тех случаях, когда это лицо не указано в завещании. Как указывалось выше, такие положения гарантируют

защиту прав несовершеннолетних или нетрудоспособных детей наследодателя, а также его нетрудоспособного супруга, родителей и иждивенцев.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-I (Особенная часть) //https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880
2. Щербина Н.В. Свобода завещания и случаи ее ограничения // Законодательство. - 2004. - № 5. //http://base.garant.ru/4003221/#friends
3. Гроник И.А. Наследование обязательной доли в Республике Молдова // https://cyberleninka.ru/article/n/nasledovanie-obyazatelnoy-doli-v-respublike-moldova
4. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 29 июня 2009 года № 5 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30425715
5. Закон Республики Казахстан от 21 июня 2013 года № 105-V «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31408637#pos=3;-186
6. Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 года № 435-IV // https://meget.kiev.ua/kodeks/grazdanskiy-kodeks
7. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 3 от 26 ноября 2001 года № 146- ФЗ // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34154/
8. Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 5 января 1998 года № 1 (Часть II) // http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/5
9. Гражданский Кодекс Республики Узбекистан (Часть вторая) (утверждена Законом Республики Узбекистан от 29 августа 1996 года № 256-I) //http://fmc.uz/legisl.php?id=k_grajd
10. Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 1 марта 2005 года (Часть третья) // https://andoz.tj/docs/zakoni
11. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года № 218-З //https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30415161
12. Закон о наследовании Эстонии от 17 января 2008 года // http://www.hartran.ee/index.php?id=29
13. Гражданский кодекс Республики Молдова от 6 июня 2002 года № 1107-XV (Книга четвертая. Наследственное право) // https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30397921#pos=368;-5
14. Гражданский кодекс Азербайджанской Республики (утвержден Законом Азербайджанской Республики от 28 декабря 1999 года № 779-IQ) //https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420111
15. Козловская Л.В. Система надлежащих способов защиты права на обязательную долю в наследстве //Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» esj.pnzgu.ru 2013 № 3 (3)

Петрончак Юлія Олегівна,
кандидат юридичних наук
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ,
м.Львів, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ЕВОЛЮЦІЮ ІНСТИТУТУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ

Торговельні правовідносини – одні із найдавніших відносин у світі. Попри свій архаїчний характер, багато історичних джерел, що їх регулювали актуальні й досі. В першу чергу це стосується звичаєвого права, принципи і положення якого досі актуальні, передаючись із покоління в покоління, як правова спадщина, або ж будучи закріпленими у вигляді засад та норм міжнародного м'якого права.

Не зважаючи на більш ніж сімсотлітній розрив, науково-технічний прогрес та введення бездокументарного обігу цінних паперів, окремі із них регулюють торговельні та біржові правові відносини, як мінімум на рівні звичаїв ділового обороту та торговельної етики, та, як максимум – через призму положень багатьох міжнародних конвенцій, чиї автори свого часу їх запозичили.

Саме тому, багато архаїчних джерел торговельного права із категорію виключно історичної слід віднести до категорії чинного джерела.

Понятійно-категоріальний апарат романо-германської науки міжнародного приватного права пропонує два основні моністичні підходи до визначення поняття цінних паперів.

Перша із концепцій – так звана речово-правова вказує на поняття цінного паперу, як своєрідного вмістилища певних речових прав власника. Інша – зобов'язально-правова, тяжіє до дефініціювання цінного паперу як переліку покладених на боржника зобов'язань перед кредитором [1, с. 37].

На відміну від торговельних правовідносин, що зароджувалися як внутрішньодержавні та поступово еволюціонували та поширювалися, біржові відносини виникли для регулювання відносин із іноземним елементом, і лише потім почали реалізовуватися в межах правовідносин внутрішньодержавних. Відтак «генетично» інститут цінних папери слушно було вважати інститутом міжнародного приватного права.

Еволюція біржової діяльності відбувалася у закономірний спосіб: від власне товарної, до фондової та валютної. Королі вимагали від купців завдатку за купівлю товару, коли той ще був у дорозі. Проте товар до моменту свого прибуття постійно перебував у зоні ризику. Це зумовлювало постійні коливанні ринкових цін, а значить і потребу у коштах, суми яких було важко передбачити і спрогнозувати. Такий стан речей спершу спричинився до появи векселів, а згодом – боргових зобов'язань із фіксованим строком сплати. Папери, що підтверджували дебіторську і кредиторську заборгованість надходили на ринок і оберталися на ньому до взаємного анулювання, що в подальшому стало праобразом сучасного

клірингу. Окрім цього, в межах товарної біржової торгівлі активно розвивалися обмін валют і торгівля дорогоцінними металами, тобто де-факто існувала і валютна біржа [8, с. 35].

З часом цього стало недостатньо, що і зумовило виникнення перших облігацій, випуск яких здійснював уряд, а порукою слугували підписи статних осіб та компаній.

Вдаючись до вирішення юридичних колізій сьогодення міжнародне приватне право активно використовує принципи торговельного та біржового права Середньовіччя – міжнародні документи УНІДРУА в багатьох аспектах є «модерною версією» концепції lex mercatoria.

Такий стан речей вказує на потребу перманентного зближення на приділення наукової уваги історико-правовим витокам міжнародного приватного права. Ця, на перший погляд, теоретична діяльність має за мету цілком практичний результат: покращення якості нормотворчої діяльності на міжнародному та європейському рівнях, сприяння правовій комунікації.

Список використаних джерел:

1. Виговський О.І. Інститут цінних паперів у міжнародному приватному праві. Х.: СПДФО Чальцев О.В. 2011. 476 с.
2. Шилов Б., Семенов С. Биржевая история. М.: И-Трейд, 2012. 325 с.

Піддубна Вікторія Федорівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Я. Мудрого
м.Харків, Україна

ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ МАЙНА ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

В Україні розпочато процес рекодифікації (оновлення) Цивільного Кодексу, який діє з 2004 року. Основними завданнями робочої групи з проведення рекодифікації є: по-перше, проведення комплексного аналізу існуючого цивільного законодавства України та визначення сфер приватно-правових відносин, які потребують приведення у відповідність із світовими тенденціями розвитку приватного права, по-друге, вивчення досвіду Європейських країн з питань рекодифікації, по-третє, підготовка пропозицій щодо рекодифікації.

У цьому контексті певної актуальності набуває дослідження питання щодо правового режиму майна юридичних осіб публічного права. Разом з тим, перш ніж досліджувати правовий режим майна юридичних осіб публічного права слід розглянути поняття суб'єктів публічного права. В українській і зарубіжній науковій літературі відсутні спеціальні наукові роботи, які б розкривали поняття

суб'єкта публічного права та поняття юридична особа публічного права, аналізували б їх правовий статус та наводили чітку класифікацію юридичних осіб публічного права, всіх їх правових утворень (підприємств, організацій, закладів, фондів, тощо), які були створені розпорядчими актами суб'єктів публічного права та володіють статусом юридичної особи. При цьому, окремими авторами відмічається, що в діючому праві суб'єкт права є такою юридичною конструкцією, яка створена на підставі узагальнення багатьох норм в різних галузях права [1, с. 27].

Юридичні особи залежно від порядку їх створення поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права (ч. 2 ст. 81 ЦК). В доктрині права тільки формується концепція юридичних осіб публічного права, серед котрих науковці називають і державу, і органи державної влади юридичними особами публічного права. Зокрема, наводяться їх ознаки, до яких відносяться такі: 1) юридичні особи публічного права є певними публічно-правовими утвореннями; 2) вони не є професійними учасниками цивільного обігу, а вирішують завдання суспільного, соціального характеру; 3) вони безпосередньо пов'язані з публічною владою; 4) особливості порядку створення, формування та державної реєстрації; 5) вони не є власниками майна; 6) чітко визначена структура органів; 7) юридична відповідальність за прийняті рішення.

До юридичних осіб публічного права можна віднести державні підприємства, організації, установи, різні за правовим статусом заклади тощо, які створені розпорядчими (владними) актами з їх специфічною правосуб'єктністю, а також державні органи. Так, згідно з ч. 1 ст. 4 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 року міністерства та інші центральні органи виконавчої влади є юридичними особами публічного права. При цьому в юридичній літературі про наділення центральних органів виконавчої влади статусом юридичної особи ведеться дискусія, яка вказує на вирішення нагальних питань про співвідношення публічно-правових понять органу публічної влади та цивільно-правової конструкції юридичної особи як правового інституту цивільного права. Яка різниця є між юридичною особою з притаманними їй ознаками: 1) організаційною єдністю; 2) майновою відокремленістю; 3) самостійною цивільно-правовою відповідальністю; 4) участю в цивільному обороті від свого імені та органом державної виконавчої влади, який відповідно до порядку створення в статутних (інших засновницьких) документах поіменований в якості юридичної особи публічного права [2].

В юридичній літературі під правовим режимом розуміють багатозначне, міжгалузеве і міждисциплінарне поняття, яке використовується в різних галузях наукового знання, яке увійшло в юридичну термінологію і практику для визначення різних правових станів. Правовий режим майна юридичних осіб робить можливим висвітлення специфіки «внутрішніх» корпоративних відносин, пов'язаних з розпорядженням майна організації, як то аналіз кола титулів володіння, їх конфліктів, відмінностей і тотожності [3]. Особливістю правового режиму майна юридичних осіб суб'єктів публічного права є те ще вони не є

власниками майна, яке їм належить. Так, згідно зі ст. ст. 136, 137 ГК України юридичним особам суб'єктів публічного права належить майно на праві господарського відання та праві оперативного управління.

На сьогодні право оперативного управління і право господарського відання вилучені з Цивільного Кодексу України і знаходяться в Господарському кодексі України. Разом з тим, в Законі України «Про державну реєстрацію речових прав та їх обтяжень» державній реєстрації підлягають право господарського відання і право оперативного управління. Більшість вчених сьогодні критично ставляться до існування права оперативного управління і права повного господарського відання як залишку від радянської системи планово-адміністративної економіки, які були в свій час розроблені і запропоновані радянським цивілістом Венедиктовим. Разом з тим, сьогодні є і прибічники залишення цих прав за юридичними особами не власниками. Так, на думку Винара Л.В., який досліджував правовий статус юридичних осіб заснованих державою в своїх наукових працях, стосовно правового режиму юридичних осіб заснованих державою (юридичних осіб публічного права) вказував про те, що повинно доповнити положення Цивільного Кодексу України, які присвячені речовим правам на чуже майно, ще двома реально існуючими видами прав – правом господарського відання та правом оперативного управління [4].

Вважаємо, що на сьогодні відсутні підстави доповнення ЦК України вказаними обмеженими «квазіречовими» правами. Так, згідно з Концепцію рекодифікації цивільного законодавства, наділення майном унітарних державних та комунальних підприємств на праві господарського відання та праві оперативного управління є способом здійснення права власності, перш за все, для публічно-правових утворень, і жодним чином не є юридичною формою економічно необхідної участі однієї особи в праві власності іншої, що є головною передумовою існування самої категорії [5]. Як відомо, державні органи мали право в радянські часи вилучати майно та припиняти правові титули на власний розсуд і тому не відповідають традиційним уявленням про речові права на чуже майно. Таким чином квазіречові права не можуть використовуватися в умовах ринкової економіки, оскільки юридичні особи публічного права діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками (ст. 82 ЦК України). І на сьогодні триває пошук ефективної конструкції обмежених речових прав для участі юридичних осіб публічного права в цивільному обороті. Так однією з конструкцій яка б можна було б розглянути серед можливих варіантів є модель «довірчої власності» до прав, на яких закріплено майно за державними підприємствами чи установами. В главі 70 ЦК (ст. 1029-1045) закріплені норми щодо договору управління майном. Договір управління майном є новим договірним типом договору, який закріплює здійснення прав на чуже або власне майно з визначеною метою та в чужому інтересі. Так, згідно зі ст. 1029 ЦК за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителю) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується

за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача). Договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримання в управління майно (ч. 2 ст. 1029 ЦК). Таким чином, аналізуючи поняття договору управління майном, можна констатувати про виникнення в управителя двох видів прав управителя на отримане в управління майно, по-перше, права управителя на чуже майно (власником майна, що перебуває в управлінні, залишається установник), по-друге, право довірчої власності (право власності на довірене майно переходить від установника до управителя). Управителем майна може бути лише власник майна. Чи можна застосовувати дану конструкцію до відносин за участю юридичних осіб суб'єктів публічного права, які на сьогодні не є власниками майна. Згідно з ч. 3 ст. 326 ЦК України управління майном, що є у державній власності, здійснюється державними органами, а у випадках, передбачених законом, може здійснюватися іншими суб'єктами. Так управління об'єктами державної власності здійснюється суб'єктами управління, до яких Закон України «Про управління об'єктами державної власності» відносить Кабінет Міністрів України, Фонд державного майна України, міністерства та інші органи виконавчої влади, органи які здійснюють управління державним майном відповідно до повноважень, визначених окремими законами, державні господарські об'єднання, державні холдингові компанії, інші державні господарські організації, юридичні та фізичні особи, які виконують функції з управління корпоративними правами держави, Національна академія наук України, галузеві академії наук. В літературі фактичних користувачів державного майна поділяють на три різновиди: господарюючі суб'єкти державного та недержавного секторів економіки та негосподарюючих суб'єктів. Аналізуючи вищенаведене, можна вказати про те, що державні органи можуть виступати в якості установників управління, підтверджується такий висновок і судовою практикою (Постанова Вищого господарського суду України від 05.03.2009 № 15/83/08-2002) [6].

На сьогодні згідно з проектом концепції оновлення Цивільного Кодексу планується введення такого виду обмеженого речового права як узуфрукт до розділу II (речові права на чуже майно глави 30-34). Сутність інституту узуфрукту полягає в тому, що його суб'єкт (узуфруктарій) набуває можливість користуватися обтяженою річчю і вилучати з неї плоди і доходи з умовою забезпечення її цілісності і схоронності. Узуфрукт виникає на підставі закону, за договором або внаслідок набувальної давності, встановлюється щодо будь-яких неспоживних речей, рухомих і нерухомих, які перебувають у цивільному обороті. Річ, яка надана в узуфрукт, може використовуватися як у підприємницькій так і у непідприємницькій діяльності.

Юридичні особи суб'єктів публічного права не є власниками майна, майно належить вказаним суб'єктам на обмежених речових правах: праві господарського відання та оперативного управління, які закріплені на рівні ГК України. На сьогодні

на рівні доктрини права розглядаються моделі речових прав, які б могли бути використані для правового режиму майна юридичних осіб суб'єктів публічного права, з метою захисту права державної власності і ефективної участі вказаних суб'єктів як учасників цивільних правовідносин. Вважаємо що на сьогодні можна запропонувати для участі юридичних осіб публічного права в цивільних відносинах для господарюючих суб'єктів конструкцію договору про передачу майна у довірчу власність, для негосподарюючих суб'єктів володіння майном на праві узуфрукту, на праві довгострокової оренди.

Література:

1)Чиркин В.Е. Юридическое лицо публичного права/В.Е.Чиркин – М – Норма – 2007 – 352 с.
2)Бурлака С.Н., Вилачева М.Н. Органы местного самоуправления как юридические лица: проблемы правового регулирования / С.Н.Бурлака, М.Н.Вилачева – Электронный ресурс – режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/n/organy-mestnogo-samoupravleniya-kak-yuridicheskie-litsa-problemy-pravovogo-regulirovaniya
3)Болдырев В.А. Юридические лица несобственники: монография – М.: Юрлининформ – 2014 – 656 с.
4)Винар Л.В. Правовий статус юридичних осіб заснованих державою/ Л.В.Винар – 12.00.03: автореф. к.ю.н., - Л – 2006 – 19 с.
5)Концепція оновлення Цивільного кодексу України – К – Видавничий дім «АртЕк» - 2020 – 128 с.
6)Постанова Вищого господарського суду України від 05.03.2009 у справі № 15/83-08-2002//Електронний ресурс Ліга: Еліт 8.0.1

Пыско Елена Ивановна,
ассистент кафедры государственно-правовых дисциплин
Белорусского государственного экономического университета,
г. Мінск, Білорусь

РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ФАКТИЧЕСКИХ БРАЧНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Действующее семейное и гражданское законодательство Республики Беларусь не соответствует социальным потребностям общества, которые за последние десятилетия под влиянием политических и экономических перемен значительно изменились. Изменение отношений в обществе требуют переосмысления правового регулирования имущественных отношений между гражданами, состоящими в фактических брачно-семейных отношениях, но не зарегистрировавших свои отношения в установленном законом порядке.

Качество жизни зависит от многих факторов, не последнюю роль играет и эффективное, своевременное и адекватное правовое регулирование общественных отношений, в которые вступают граждане. Как и в других европейских странах, в Республике Беларусь в последнее время наблюдается тенденция увеличения числа разводов, количества одиноких матерей, а также отказа, как мужчин, так и женщин вступать в «зарегистрированный» брак. По данным Национального статистического комитета Республики Беларусь, в 2017 г. на 1 000 браков приходилось 483 развода, в 2018 г. на 1000 браков приходилось 546 разводов. Все большее распространение получают фактические брачные отношения, выступающие в качестве альтернативы зарегистрированному браку или этапам развития отношений между мужчиной и женщиной, предшествующего заключению официального брака. Рост подобных отношений имеет место не только в Республике Беларусь, но и во всем мире. В зарубежных странах законодатели давно обратили внимание на реальные изменения в институте семьи и брака. Однако, легализовав фактические брачно-семейные отношения, зарубежное законодательство предусмотрело правовое регулирование имущественных отношений лиц, состоящих в фактических отношениях, урегулировало вопросы признания факта нахождения в таких отношениях, вопросы воспитания и содержания общих детей и другие. В некоторых государствах фактические брачные отношения признаются лишь на региональном уровне, а не на общенациональном. Например, в ряде автономных областей Испании (Каталония, Арагон, Наварра, Кастилья Ла Манча, Балеары, Мадрид, Валенсия) приняты специальные законы. В отдельных странах отношения сожительства практически приравниваются в правовых последствиях к зарегистрированному браку (Нидерланды, Украина и др.). В других государствах правовое положение фактических супругов сильно отличается от положения супругов, состоящих в зарегистрированном браке (Франция, Швеция, Каталония, Арагон, Южная Австралия и др.) [1, 5]. Обращает на себя внимание и сложившаяся на сегодня практика Европейского Суда по Правам Человека, дающая толкование семьи, семейных связей и семейной жизни. Позиция Европейского Суда по Правам Человека состоит в том, что наличие семейных связей определяется не регистрацией брака, а реальными отношениями между людьми. Следовательно, отношения, сформировавшиеся вне рамок зарегистрированного брака, должны защищаться наравне с другими семейными отношениями. Согласно белорусскому семейному законодательству, фактические брачно-семейные отношения между мужчиной и женщиной и их совместное проживание не порождает прав и обязанностей, вытекающих из брака.

Исторически фактический брак возникает тогда, когда то, или иное государство вводит правила, требующие от лиц, намеревающихся стать супругами, соблюсти те или иные формальности, которые должны легализовать их отношения. Законы Хаммурапи (1792-1750 гг. до н. э.) гласили: «Если человек возьмёт жену и не заключит письменного договора, то эта женщина – не жена». Несоблюдение

необходимых процедур (формальностей) приводит к тому, что брак считается незаконченным. Фактический брак правовых последствий не вызывал. Римское право, оказавшее сильнейшее влияние на многие страны и правопорядки, уже было знакомо с фактическим браком.

В странах системы общего права в Средние века и Новое время большое распространение получили common law marriage (браки по общему праву). Такие браки, по сути, были теми же фактическими браками, поскольку для заключения common law marriage не требовалось соблюдения каких-либо формальностей (процедур). Было достаточно, чтобы стороны вступили в фактические брачные отношения и заявили, что они берут друг друга в супруги [2, 52]. Впрочем, в ряде стран такой брак признается и поныне. Как отмечают современные юристы, число штатов, в которых признается common law marriage, составляет примерно четверть от общего количества штатов США. Лица вступают в такой неофициальный брак по взаимному согласию, но брак не оформляют. Обычно при установлении факта заключения common law marriage суд учитывает следующие обстоятельства: наличие признаков супружеских отношений в поведении мужчины и женщины с точки зрения окружающих, совместное проживание мужчины и женщины, совместная подача ими налоговых деклараций, ведение совместного банковского счёта, осуществление иных действий, указывающих на намерение состоять в браке. Также предполагается, что лица не состоят в другом браке, могут вступить в брак и имеют действительное намерение быть мужем и женой, а не намерение в будущем вступить в брак. Таким образом, common law marriage по сути своей является фактическим браком, который, однако, в силу признания его государством порождает практически те же права и обязанности супругов, что и официальный зарегистрированный брак.

Что же касается стран с романо-германской правовой системой, то там фактический брак (сожительство) длительное время игнорировался, к нему было негативное отношение. Дети, рождённые в сожительстве, рассматривались в качестве незаконнорождённых. В ряде стран фактические брачные отношения не просто игнорировались, а были запрещены. Так, в Италии до 1968 года, в некоторых частях Германии до 1970 года, в Норвегии до 1973 года к фактическим супругам теоретически могли быть применены уголовные санкции. При этом регистрация брака отменяла осуждение и наказание. Объявление сожительства нежелательным, а иногда и незаконным имело цель стимулировать заключение брака, поддерживать его стабильность. Тем не менее, сожительство получало все большее распространение. Поэтому вполне логично, что на смену дискриминации фактического брака пришел нейтралитет, а позже и частичное признание данной формы устройства семейной жизни. При этом страны, признавшие фактический брак, не уравняли его в правовых последствиях с браком официальным. Правовое признание фактических брачных отношений характерно для современного этапа развития многих государств. В отдельных странах вопросам правового регулирования отношений фактических супругов посвящены специальные законы,

в других – разделы или параграфы (а иногда только отдельные статьи) в гражданско-правовых, или семейно-правовых актах. Понятия, признаки и правовые последствия фактических брачных отношений в разных государствах имеют отличия. Так, отношения фактических супругов в Швеции регулируются специальным законом «О сожительстве» (The Cohabitation Act) от 3 июля 2003 года. Закон большей частью посвящен имущественным отношениям фактических супругов.

В Исландии фактический брак признается, но там отсутствует отдельный специальный правовой акт, посвященный данному вопросу. Нет единой легальной дефиниции «сожительства». Так, согласно закону № 130 1999 года "Об усыновлении" под сожителями понимаются лица, проживающие вместе не менее 5 лет. В соответствии с Положением 2004 г. № 522 «Об ипотеке и облигациях» под фактическими супругами понимаются мужчина и женщина, зарегистрированные в Государственном Реестре как сожительствующие и содержащие совместное жилье, или два лица, подтвердивших сожительство. В ст. 3 закона 1994 г. № 36 «Об аренде» под «зарегистрированным партнёрством» понимается сожительство мужчины и женщины, которое они зарегистрировали в Государственном Реестре, при условии, что у них есть ребенок, они ожидают рождения ребенка, или сожительство зарегистрировано не менее 1 года назад. Таким образом, в Исландии различается два вида внебрачного сожительства: зарегистрированное и незарегистрированное.

Согласно ст. 1 исландского закона от 14 апреля 1993 г. «О правовом регулировании брака» супружеские права, вытекающие из официального брака, на фактических супругов не распространяется. (18) Тем не менее, законами «Об ипотеке и облигациях», «Об аренде» и «Об усыновлении» фактические супруги уравнены в правах с супругами официальными, в отношениях аренды помещения, совместного усыновления ребенка, установления отцовства.

В Бельгии регулированию отношений сожительства посвящено 5 статей Гражданского кодекса Бельгии от 21 марта 1804 г. В данном акте даётся определение сожительства, указываются препятствия к вступлению в него, основания прекращения, а также основные права и обязанности сожителей.

В Люксембурге действует специальный закон от 9 июля 2004 г. «О правовых последствиях партнёрства». Особенностью данного акта является то, что в нем затронуты не только гражданско-, семейно-правовых, налогово-правовые последствия отношений сожительства, но и социальные последствия.

В Нидерландах отношения сожительства регулируются Гражданским кодексом 1992 г. (Книга 1. Семейное право. Раздел Зарегистрированное партнёрство). Особенностью зарегистрированного партнёрства (как однополого, так и разнополого) в Голландии является то, что оно может быть преобразовано в официальный брак (п. 1 ст. 80C, 80G FK Нидерландов). Что касается правового регулирования зарегистрированного партнёрства, то оно во многом приближено к регулированию официального брака, так, с некоторыми изъятьями, на партнёров

распространяются положения Раздела 6. Права и обязанности супругов, Раздела 7. Общность имущества, Раздела 8. Брачный договор.

В Германии отсутствуют специальные законы, посвященные фактическим брачным отношениям разнополых лиц. Гражданское Уложение Германии от 18 августа 1896 г. также прямо не признает их. В то же время имеет место косвенное признание сожительства – учитываются некоторые права, вытекающие из него (см., например, ст. 16008, 16511, 1626а ГГУ).

В Шотландии действует Акт «О семейном праве» (Family law (Scotland) Act) от 20 января 2006 г., 7 статей которого посвящены сожительству. В нем дано легальное определение сожителя (ст.25), установлено правило о делении между сожителями имущества (п. 2 ст. 26), о выплате алиментов после прекращения отношений, о наследовании при отсутствии завещания (ст. 28-29).

В Ирландии действует Акт «О гражданском партнёрстве и некоторых правах и обязанностях сожителей» 2010 г., один из разделов которого (36 статей) посвящен правовому регулированию отношений между сожителями. Данный Акт даёт определение сожительства, разграничивает обычное сожительство («cohabitation») и квалифицированное сожительство («qualified cohabitation»). Для возникновения большинства прав требуется состояние в «квалифицированном сожительстве».

Семейный кодекс Украины от 10 января 2002 г. признается фактический брак (ст. 74 СК Украины). Фактические супруги практически полностью уравнены в имущественных правах с супругами, состоящими в зарегистрированном браке. Также фактическим супругам предоставлена возможность договорного урегулирования их отношений (ст. 9 СК Украины).

Таким образом, фактический брак признается и регулируется правом в том или ином объёме во многих странах. Причем в некоторых государствах он практически приравнивается в правовых последствиях к зарегистрированному браку. В других странах – наоборот, правовое положение фактических супругов сильно отличается от положения супругов, состоящих в зарегистрированном браке.

В заключение можно сформулировать рекомендации законодателю.

Дополнить КоБС Республики Беларусь статьей «Фактический брак» и определить фактический брак, как незарегистрированный в органах ЗАГС добровольный союз мужчины и женщины, длительно проживающих совместно и ведущих совместное хозяйство, характеризующийся наличием близких отношений, отсутствием родства и другого фактического или зарегистрированного брака у данных лиц.

Узаконить соглашение о фактических брачных отношениях, которое является самостоятельным семейно-правовым договором, и определить соглашение о фактических брачных отношениях в статье КоБС Республики Беларусь, как договор, заключаемый между лицами, вступающими в фактические брачные отношения, или договор между участниками фактических брачных отношений, определяющий имущественные и личные неимущественные права и обязанности

участников фактических брачных отношений в фактическом браке и (или) в случае его расторжения.

Литература:

1. Выборнова, М. М. Фактический брак мужчины и женщины в гражданском и семейном законодательстве и доктрине: автореф. … дис. канд. юрид. наук: 12. 00. 03 / М. М. Выборнова; Московская гос. юрид. академия имени О. Е. Кутафина - М., 2011 - 24 с.
2. Eekelaar J. Family law and social policy. – London. 1978. P.55.

Спєсівцев Денис Сергійович
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
г.Луцьк, Україна

ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНО-ПРАВОВИХ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО (НА ПРИКЛАДІ РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ)

В контексті активних спроб цивілістів знайти ефективний критерій розмежування речових і зобов'язальних суб'єктивних цивільних прав і вже досить тривалої дискусії з цього приводу саме лише термінологічне словосполучення «зобов'язально-правові способи захисту права власності» викликає інтерес, тим більше, що в юридичній літературі зазначається про здатність зобов'язально-правових способів захисту в цілому бути використаними для захисту речових суб'єктивних цивільних прав, зокрема, права власності [1, с. 311; 2, с. 170]. Крім того, такий підхід знаходить підтримку і у вищих судових інстанцій України. Зокрема, у своєму листі від 28 січня 2013 року № 24-150/0/4-13 «Про практику застосування судами законодавства під час розгляду цивільних справ про захист права власності та інших речових прав» Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ прямо зазначав, що крім речових існують також зобов'язальні способи захисту права власності [3].

Окреслений стан речей викликає інтерес, а розгляд піднятої проблеми в контексті прав на нерухоме майно, цивільний оборот якого завжди перебував під пильною увагою законодавця, проявом чого є посилене використання в ньому охоронних юридичних механізмів, підвищує її актуальність.

Однією з продуктивних юридичних моделей правовідносин, що здатна виступити платформою для наукового розгляду піднятої проблеми, виступає правовідношення оренди штучно створеної нерухомої речі, тобто, будівлі, споруди або окремої їх частини (квартири, приміщення тощо).

Звертаючись до проблеми розмежування речових і зобов'язальних суб'єктивних цивільних прав, як одного з базових аспектів окресленої проблематики, вважаємо за необхідне звернутись до критерію відповідної диференціації. На наше переконання, в якості основної, визначальної детермінанти для класифікації відповідних правових можливостей повинен виступати їх характер, а не підстава їх виникнення.

В цьому аспекті цілком обґрунтованою є термінологія, використовувана В. Я. Погребняком, який зазначає, що характерною ознакою речового права виступає панування над певним благом, яке забезпечує суб'єкту владу володарювати над ним і при цьому забезпечувати свої потреби та інтереси за рахунок відповідного блага власними діями. Своєю чергою зобов'язальне право називається вченим правом вимоги і відноситься до пасивного права, оскільки його здійснення, а тому і задоволення потреб та інтересів суб'єкта залежить від поведінки зобов'язаної особи [4, с. 76, 86]. Що ж стосується підстави виникнення таких прав, то вона не повинна розглядатись в якості критерію їх розмежування. Адже, як право власності, так і, наприклад, право вимоги інвестора у будівництво до забудовника можуть виникати на підставі договору, однак це не надає праву власності характеру права вимоги. Воно залишається правом панування, тобто речовим правом.

Водночас внаслідок укладення договору оренди штучно створеної нерухомої речі утворюється досить специфічна юридична конструкція. Передаючи річ у володіння і користування орендарю, орендодавець не перестає бути її власником, хіба що його право володіти і розпоряджатись річчю набувають опосередкованого характеру, обмежуються правами орендаря. Водночас передача власником відповідних правових можливостей орендарю і обмеження свого права власності здійснюється на підставі договору, який забезпечує відносний юридичний зв'язок між орендодавцем і орендарем.

З іншого боку, орендар набуває право володіння і користування відповідним майном від орендодавця і таким чином одержує можливість панувати над відповідною нерухомістю, проте обсяг його правових можливостей панування залежить від умов договору, безпосередньо визначається ним.

Таким чином, в результаті укладення договору оренди штучно створеного нерухомого майна орендодавець не втрачає правового статусу власника відповідної речі і може захищати свої права на неї речово-правовими способами від третіх осіб. Також орендар має право володіти і користуватись відповідним майном, тобто панувати ним. Хоча обсяг таких прав є обмеженим і визначається договором, проте від третіх осіб орендар також має право захищати відповідні права речово-правовими способами (стаття 396 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України)) [5, ст. 396]. Таким чином, зобов'язально-правова форма є лише способом налагодження відносного юридичного зв'язку між орендодавцем і орендарем й визначення обсягу прав, що переходять від першого до другого, не заміняючи їх правову природу.

Не виникає проблем, коли орендар не виходить за межі наданих йому прав. Зобов'язально-правова форма забезпечує стабільність відповідних відносин і, як правило, позбавляє орендодавця можливості згорнути відповідну юридичну модель. Проте, у випадку, коли орендар виходить за межі наданих йому правових можливостей панувального типу, він «зазіхає» на юридичного владу власника за яким зберігається вся повнота речових прав, за виключенням обсягу, переданого орендареві. І при цьому положення ЦК України визначають можливу реакцію орендодавця на відповідну поведінку орендаря, надаючи першому право ініціювати припинення відповідних правовідносин, зокрема шляхом розірвання договору.

В цивілістичній літературі розірвання договору найму (оренди) відноситься до зобов'язально-правових способів захисту [6, с. 98; 7, с. 141], що може обґрунтовуватись тим, що такий спосіб захисту використовується у договірних цивільних правовідносинах, а в якості однієї з умов його застосування виступає порушення договору іншим учасником.

Водночас положення ЦК України, які визначають порядок припинення договору оренди, досить ретельно підходять до цього питання. Зокрема, частина друга статті 773 ЦК України наділяє наймодавця правом вимагати розірвання договору та відшкодування збитків у випадку, якщо наймач користується річчю, переданою йому у найм не за її призначенням або з порушенням умов договору найму [5, ст. 773]. Крім того, пунктами першим та третім частини першої статті 783 ЦК України встановлюється, що наймодавець має право вимагати розірвання договору найму, якщо наймач користується річчю всупереч договору або призначенню речі, а також у випадку, якщо наймач своєю недбалою поведінкою створює загрозу пошкодження речі [5, ст. 783].

Наведені положення демонструють характер здійснюваних порушень. Вбачається, що в наведених випадках наймач виходить за межі наданого йому за цивільно-правовим договором обсягу правових можливостей речового характеру, втручаюсь у сферу юридичної влади орендодавця, чим одночасно порушує і умови договору оренди. Зокрема, у випадку використання речі не за її призначенням, наймач, здійснюючи надані йому права володіти і користуватись річчю, не дотримується встановлених договором мети і способу її використання, чим здійснює порушення умов останнього. В цілому використання речі не за її призначенням, наприклад, використання нежитлової нерухомості для проживання або навпаки житлової нерухомості для здійснення бізнесу, має характер порушення зобов'язальних суб'єктивних цивільних прав, оскільки альтернативне використання речі може пов'язуватись з одержанням іншого розміру орендної плати. Проте, якщо використання нерухомості не за призначенням пов'язується з підвищеним зносом, тоді воно порушує не лише права вимоги орендодавця, проте також і його право власності, адже така поведінка орендаря є виходом за межі наданих йому правових можливостей у сторону юридичної влади орендодавця. Існування спеціальної підстави для виникнення права наймодавця вимагати розірвання

договору найму (оренди), що пов'язана зі створенням недбалою поведінкою наймача загроз пошкодження речі (п. 3 ч. 1 ст. 783 ЦК України) є безпосереднім свідченням того, що в такому випадку зобов’язально-правовий спосіб захисту у вигляді розірвання договору застосовується для усунення загроз речовим правам наймодавця.

В цілому підводячи підсумок під викладеним вище, слід визнати, що концепція використання зобов’язально-правових способів захисту права власності на нерухоме майно знаходить підтвердження щонайменше при використанні наймодавцем-власником такого способу захисту своїх прав як розірвання договору від порушень, здійснених наймачем.

Проведений аналіз показав, що використання відповідного способу захисту може пов'язуватись із загрозою порушення речових прав наймодавця у формі пошкодження речі, а його мета в такому разі полягатиме не стільки у захисті права вимоги наймодавця, скільки у забезпеченні схоронності відповідного майна для подальшого здійснення володіння, користування і розпорядження ним. Поряд із цим аналізований правовий спосіб захисту може бути використаний і для захисту суб’єктивних цивільних прав вимог наймодавця, зокрема права вимагати використання речі за її цільовим призначенням.

Література:

1. Домусчі С. Д. Класифікація способів захисту права власності від порушень, не пов’язаних з позбавленням володіння. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2011. № 1. С. 310–314. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_1_52 (дата звернення: 18.02.2021).
2. Гуліда О. М. Способи захисту права власності: поняття та класифікація. Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. Серія: Юрид. науки. 2014. Вип. 2, т. 1. 168–173.
3. Про практику застосування судами законодавства під час розгляду цивільних справ про захист права власності та інших речових прав: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2013 р. № 24-150/0/4-13. URL: https://ips.ligazakon.net/document/VRR00095 (дата звернення: 18.02.2021).
4. Погребняк В. Я. Виникнення. перехід та припинення суб’єктивних цивільних прав: проблеми теорії та практики: монографія. Київ: Алерта, 2020. 640 с.
5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відом. Верхов. Ради України. 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (із змінами).
6. Болокан І. В. Зобов’язально-правові засоби захисту прав сторін у договірних відносинах. Вісн. Запорізьк. нац. ун-ту. Юрид. науки. 2010. № 1. С. 96–103.
7. Філонова Ю. М. Загальна характеристика правових засобів захисту речових прав на чуже майно в Україні. Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. Серія «Право». 2016. Вип. 41, т. 1. С. 140–143.

Степанов Олег Витальевич,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры международного экономического права
Белорусский государственный экономический университет,
г.Минск, Беларусь

СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РИЭЛТЕРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

1. Осуществление риэлтерский деятельности в рамках гражданско-правовых отношений связано с оказанием услуг фактического и (или) юридического характера, направленных на удовлетворение потребности клиента в представительстве, содействии при заключении им сделок с недвижимостью, защите его прав и интересов перед третьими лицами в целях экономически выгодного изменения имущественного положения клиента. При этом особое место среди участников договорного процесса рынка недвижимости занимают посредники (риелторы). Сложность оптимального правового регулирования отношений с недвижимым имуществом обусловлена не только наличием большого количества нормативных правовых актов в риэлтерской деятельности, но и вовлечением в риэлтерские правоотношения значительного круга субъектов права. А именно: это и государственные органы всех уровней, и органы местного самоуправления, физические лица и хозяйствующие субъекты. Они заинтересованы в системном договорном регулировании правоотношений на рынке недвижимости, в проведение компетентной правовой экспертизы правоустанавливающих документов, уточнении технических характеристик объекта недвижимости, проверке достоверности данных о лицах, проживающих в жилом помещении. В связи с чем в Республике Беларусь с начала 2000 года теоретиками и практиками ведется поиск оптимальной модели правового регулирования рассматриваемой деятельности [1].

2. В настоящее время требования, предъявляемые к нормированию деятельности риэлтерской организации, преимущественно закреплены нормами белорусского гражданского законодательства; отдельными Законами, а также Указов Президента Республики Беларусь от 9 января 2006 г. № 15 «О риэлтерской деятельности в Республике Беларусь» (далее – Указ №15); от 1 сентября 2010 г. № 450 «О лицензировании отдельных видов деятельности» и постановления Министерства юстиции Республики Беларусь от 7 марта 2014 г. № 58 «О некоторых вопросах лицензирования деятельности по оказанию юридических услуг» (далее – постановление №58) [2]. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 22 июля 2002г., № 133-З «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним» систему государственных организаций в области государственной регистрации в Республике Беларусь составляют: Государственный комитет по имуществу Республики Беларусь;

республиканская организация по государственной регистрации «Национальное кадастровое агентство»; территориальные организации по государственной регистрации.

3. В целях совершенствования механизма правового регулирования оказания договорных обязательств на возмездной основе предлагается разработать единый кодифицированный законодательный акт в виде Кодекса о риэлтерской деятельности Республики Беларусь. Его архитектоника предполагает наличие разделов в структуре которых будут легализированы правовые конструкции и механизмы в сфере риэлтерской деятельности. Например, концептуально он может быть представлен шестью разделами. В первом разделе «Общие положения» описаны принципы риэлтерской деятельности область применения Кодекса, термины и определения, порядок внесения изменений и дополнений в текст. Второй раздел устанавливает требования и общий порядок проверки объектов недвижимого имущества и состоит из подразделов, каждый из которых определяет поэтапно ключевые моменты процесса анализа документов при сопровождении сделок с недвижимым имуществом. Третий раздел содержит перечень документов и сведений для проверки объектов недвижимости, приобретенных по различным основаниям. Четвертый раздел описывает процедуру экспертизы истории объекта недвижимого имущества. Процесс формирования пакета необходимых документов для сопровождения сделки содержится в пятом разделе. В шестом разделе установлен порядок обеспечения конфиденциальности информации Юридическая ответственность за нарушение договорных обязательств, а равно самой процедуры отчуждения имущества и риэлтерской деятельности расположить в седьмом разделе.

Безусловно, в рамках данной проблематики невозможно выработать единую точку зрения среди различных подходов. Поэтому предлагаемый материал представляет собой авторскую позицию в излагаемом направлении.

Литература:

1. Бохан, В.Ф. Риэлтерские услуги: правовые вопросы / В.Ф. Бохан. – Минск: Дикта, 2009. – 348 с.; Задиран, С. Договор на оказание риэлтерских услуг: общие положения / С. Задиран // Юстиция Беларуси : юридический научно-практический журнал. – 2018. – № 9. – с. 9 –12.; Мехедко, В.В. Правовое регулирование сделок с недвижимостью в Республике Беларусь: курс лекций / В.В. Мехедко. – Мн.: Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2008. – 153 с.; О.В. Степанов, А.П. Кортес Теоретико-правовые аспекты оказания риэлтерских услуг в Российской Федерации и в Республике Беларусь: монография. -Мн.: Гос. предприятие «Диатех» -2013. -82с и др.

2. О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним: Закон Республики Беларусь, 22 июля 2002г., № 133-З в ред. Закона Республики Беларусь, 8 января 2018 г., № 96-З // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 21.01.2018, 2/2534; О риэлтерской

деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 9 января 2006 г., № 15 в ред. Указа Президента Республики Беларусь, 29 ноября 2013 г., № 529 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 30.11.2013, 1/14649; О лицензировании отдельных видов деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 01 сентября 2010 г., № 450 в ред. Указа Президента Респ. Беларусь, 31 декабря 2019 г., № 499 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 01.01.2020, 1/18766; О некоторых вопросах лицензирования деятельности по оказанию юридических услуг : Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь, 7 марта 2014 г., № 58 в ред. Постановления Министерства юстиции Республики Беларусь, 19 апреля 2019 г., № 60 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь.

Халецкая Татьяна Михайловна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры правового обеспечения экономической деятельности
Института управленческих кадров Академии управления
при Президенте Республики Беларусь,
г. Минск, Беларусь

О ДОХОДАХ, ПОЛУЧЕННЫХ СУПРУГАМИ ОТ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Белорусский законодатель в качестве общего правила устанавливает законный режим имущества супругов и в п. 1 ст. 259 Гражданского кодекса (далее – ГК) Республики Беларусь закрепляет: имущество, нажитое супругами во время брака, находится в их совместной собственности. В ч. 1 ст. 23 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) общее правило детализировано: в общей совместной собственности супругов находится имущество, нажитое супругами в период брака, независимо от того, на кого из супругов оно приобретено либо на кого или кем из супругов внесены денежные средства. Законный режим имущества супругов может быть изменен ими посредством заключения договора (п. 1 ст. 259 ГК Республики Беларусь).

Одним из вопросов, возникающих при реализации норм белорусского законодательства, устанавливающих правило об общности супружеского имущества, является вопрос об определении юридической судьбы доходов, полученных одним из супругов от использования результатов своей интеллектуальной деятельности. Ни КоБС, ни ГК Республики Беларусь не содержат специальных норм, позволяющих определить подлежат ли такие доходы включению в состав общей совместной собственности супругов или остаются в собственности того супруга, который их получает. В специальной литературе по этому поводу отмечается следующее: «к имуществу, нажитому супругами во время брака, следует относить <…> доходы от интеллектуальной деятельности» [1];

«в общее имущество супругов входят <…> авторские вознаграждения» [2, с. 40].

Обращение к законодательству других государств свидетельствует о том, что доходы, полученные одним из супругов от использования результатов своей интеллектуальной деятельности, включается в состав совместной собственности. Так, в ст. 35 СК Кыргызской Республики указано, что к «имуществу, нажитому супругами во время брака (общему имуществу супругов), относятся доходы каждого из супругов от <…> результатов интеллектуальной деятельности»; в ст. 33 Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» к имуществу, нажитому супругами во время брака (супружества), отнесены доходы от «результатов интеллектуальной деятельности»; доходы от результатов интеллектуальной деятельности отнесены к общей совместной собственности супругов в ст. 32 СК Азербайджанской Республики; к общему имуществу супругов ст. 34 СК Российской Федерации отнесены «доходы каждого из супругов от <…> результатов интеллектуальной деятельности».

В целом разделяя подход, избранный законодателями указанных стран в регулировании рассматриваемых отношений, считаем необходимым внести некоторую ясность в используемые в законодательстве понятия. Так, неверным представляется использование в указанных нормах термина «результаты интеллектуальной деятельности». Данный термин, по справедливому замечанию А. П. Якимахо и Г. И. Олехновича означает «мысленный образ», возникший в голове человека в результате работы мозга. «Эти мысленные образы, представляющие собой результаты интеллектуальной деятельности человека, идеальны, как идеально само сознание <…>. Идеальный мысленный образ, возникший в голове одного человека, не может быть непосредственно (из мозга в мозг) передан другому индивидууму. Для материализации идеального образа его необходимо перевести в некоторую объективную форму (например, записать). Материализованный любым способом результат интеллектуальной деятельности становится <…> объектом интеллектуальной собственности» [3, с. 15]. Именно объект интеллектуальной собственности, а не результат интеллектуальной деятельности должен признаваться источником дохода, получаемым одним из супругов. Об этом свидетельствуют и положения ст. 980 («Объекты интеллектуально собственности») ГК Республики Беларусь, относящей к объектам интеллектуальной собственности: 1) результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы и искусства; исполнения, фонограммы и передачи организаций вещания; изобретения, полезные модели, промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем; секреты производства (ноу-хау); 2) средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг; 3) другие результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг.

Кроме того, правильнее было бы говорить о доходах, полученных от использования объектов интеллектуальной собственности, поскольку само по себе наличие этих объектов не влечет для их владельца получение дохода.

Литература:

1.Шелков О. В. Раздел общей совместной собственности супругов: правовая регламентация и практические рекомендации [Электронный ресурс] / – Режим доступа: https://zakonrb.com/npa/shelkov-ov-razdel-obshchey-sovmestnoy-sobstvennosti. – дата доступа: 18.03.2021.
2.Пенкрат В.И. Семейное право. – Минск : Молодежное, 2007. – 120 с.
3.Якимахо А. П., Олехнович Г.И. Управление объектами интеллектуальной собственности : учеб. пособие. – Минск : ГИУСТ БГУ, 2006. – 335 с.

Чабан Олена Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського торговельно-економічного університету,
м.Львів, Україна

ОСОБЛИВІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ДВОСТОРОННЬОЇ РЕСТИТУЦІЇ ТА ОСОБЛИВІ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ НЕДІЙСНИХ ПРАВОЧИНІВ

Відповідно до ст. 216 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року [1] (далі – ЦК України) правові наслідки недійсності правочину можна класифікувати на загальні та особливі. У нормах ч. 1 та 2 вказаної статті розкритий зміст загальних правових наслідків недійсності правочину (двостороння реституція, відшкодування збитків та моральної шкоди винною стороною). У ч. 3 ст. 216 ЦК України вказується на встановлення законом особливих умов застосування правових наслідків недійсності правочину та особливих правових наслідків окремих видів недійсних правочинів, однак не розкрита їх суть. Як вказують А.В. Нижний, М.П. Ходаківський, Г.В. Юровська, правила ч. 1-2 ст. 216 ЦК України щодо наслідків недійсності правочину у вигляді двосторонньої реституції, а також відшкодування збитків та моральної шкоди, якщо такі були завдані, є загальною нормою, яка підлягає застосуванню у випадку, коли у законі не передбачено спеціальних положень про особливі умови їх застосування або про особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів [2, 49].

На думку вищезазначених вчених, необхідність застосування спеціальних положень про особливості застосування реституції виникає у випадку недійсності договорів оренди, договорів про надання послуг або виконання робіт, оскільки в такому випадку двостороння реституція є неможливою внаслідок повернення отриманого виконання за договором в частині, наприклад, здійсненого користування

[2, 49-50]. Для вирішення цієї ситуації вчені пропонують застосувати ч. 6 ст. 21 Закону України “Про оренду землі”, згідно з якою у разі визнання у судовому порядку договору оренди землі недійсним отримана орендодавцем орендна плата за фактичний строк оренди землі не повертається [2, 52]. Відповідно до загальної норми щодо правових наслідків недійсності правочинів (ч. 1 ст. 216 ЦК України) у разі неможливості повернення сторонами одержаного за недійсним правочином, зокрема, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послузі, − відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Тобто орендодавець по суті мав би повернути орендну плату, а орендар відшкодувати вартість користування майном за цінами на момент відшкодування. Це так би мовити взаємозалік, зарахування зустрічних вимог.

На нашу думку, приміром, у ст. 1057-1 ЦК України передбачено особливі умови застосування правових наслідків недійсності кредитного договору. Так, у нормах цієї статті передбачено, що суд за заявою сторони визначає грошову суму (кредит), яку позичальник зобов’язаний повернути кредитодавцю. Особливі умови застосування односторонньої реституції вбачаються у випадку забезпечення виконання кредитного договору заставою або порукою і полягають у накладені судом на заставне майно арешту за заявою кредитодавця.

Загальні правові наслідки недійсності правочину такі: 1) реституція (повернення сторін у попереднє становище) (абз. 2 ч. 1 ст. 216 ЦК України); 2) відшкодування винною стороною збитків та моральної шкоди (ч. 2 ст. 216 ЦК України. У чому ж полягають особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів, які встановні законом? Такі правові наслідки передбачені § 2 глави 16 ЦК України та іншим спеціальним законодавством. Наприклад, у реч. 2 та 3 ч. 3 ст. 228 ЦК України вказується, якщо визнаний судом недійсний правочин було вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то при наявності умислу у обох сторін − в разі виконання правочину обома сторонами − в дохід держави за рішенням суду стягується все одержане ними за угодою, а в разі виконання правочину однією стороною з іншої сторони за рішенням суду стягується в дохід держави все одержане нею і все належне − з неї першій стороні на відшкодування одержаного. При наявності умислу лише у однієї із сторін все одержане нею за правочином повинно бути повернуто іншій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного за рішенням суду стягується в дохід держави. Отже, все одержане сторонами за правочином при наявності умислу у сторін стягується за недійсним правочином у дохід держави. На нашу думку, це є один з прикладів застосування особливого правового наслідку недійсності правочину.

Наступним прикладом особливого правового наслідку недійсності правочину, відмінного від двосторонньої реституції, можуть бути правові наслідки фіктивності правочину. У ст. 234 ЦК України не розкриті правові наслідки фіктивного правочину, тільки передбачено визначення фіктивного правочину, визнання його оспорюваним правочином та вказується, що правові наслідки визнання фіктивного

правочину встановлюються законами. Так, недійсним за рішенням суду визнається фіктивний шлюб, який укладений жінкою та чоловіком або одним із них без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов'язків подружжя. Правові наслідки недійсності шлюбу залежать від того чи жінка, чоловік у шлюбі були недобросовісними чи добросовісними і відповідно застосовуються наслідки, передбачені ст. 45 або 46 Сімейного кодексу України від 10 січня 2002 року [3].

Також застосування особливих правових наслідків недійсного правочину передбачено спеціальною нормою, а саме ч. 2 ст. 235 ЦК України. Зокрема, це стосується удаваного правочину, який є недійсним, а дійсним є той правочин, який сторони приховали, і правовідносини сторін будуть регулюватися положеннями щодо правочину, який сторони насправді вчинили. Ось це і є особливий правовий наслідок удаваності правочину.

Особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів можна визначити як визначені спеціальною нормою правові наслідки для сторін недійсного правочину, які є відмінними від двосторонньої реституції.

Література:

1. Цивільний кодекс України: Кодекс. Закон України від 16.01.2003. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.
2.Нижний А.В., Ходаківський М.П., Юровська Г.В. Визнання правочинів недійсними: основи теорії та судова практика. Посібник для суддів. Київ: Алерта, 2020. 234 с.
3.Сімейний кодекс України: Кодекс, Закон України від 10.01.2002. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

Черепок Андрей Ростиславович,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры экономической безопасности
Академии МВД Республики Беларусь,
г.Минск, Беларусь

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ СОЦИАЛИЗАЦИИ ВЕЩЕЙ В ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ СОБСТВЕННОСТИ

В юридической науке под социализацией гражданского права понимается «придание праву социальной направленности, использование его как инструмента в целях относительно справедливого распределения материальных благ среди индивидов» [1, с. 38.]. Профессор В.А.Витушко характеризует социальное право через единство публичного, частного, отраслевого правового регулирования общественных отношений, сочетающее баланс частных и публичных интересов всех субъектов. Причем социальное гражданское право основано на единстве прагматических и ценностных подходов к определению прав и обязанностей личности

[2, с. 272-273]. Профессор Е.В. Богданов, анализируя состояние российского частного права, сделал вывод о том, что введение в гражданское право принципов добросовестности, справедливости, солидарности, расширение инициативы суда, особенно в случае обнаружения угрозы общественным интересам, а также отчетливо выраженный в законодательстве приоритет защиты общественных интересов свидетельствует о социализации современного российского гражданского права, что представляет одну из тенденций его развития. Ее дальнейшее проявление будет связано с социализацией частной собственности [3, с. 44 - 52].

Концептуальные подходы к социализации частной собственности связываются с именем французского цивилиста Л. Дюги, который в начале 20 в. сформулировал вывод о социальной функции собственности, что собственник обязан использовать вещь не только для удовлетворения индивидуальных потребностей, но также для удовлетворения общих потребностей, потребностей всего национального коллектива или более мелкого коллектива [4]. Эта идея в дальнейшем получила свое развитие и обсуждение в трудах многих исследователей гражданского права.

Обсуждение проблемы социализации права собственности во многом сводится к анализу объема правомочий собственника имущества и их социальной направленности, что в целом соответствует доминирующей сегодня в гражданском праве концепции субъект-объектных отношений (субъект предполагается как нечто активное и деятельное по отношению к объекту – чему-то пассивному, тому, на что направлено действие субъекта) [5].

Такой подход, представляющий собственность просто «набором правомочий» безотносительно к вещи, не раз подвергался критике [6]. Многие юристы говорили о том, что не только субъект гражданских правоотношений определяет в рамках объективного права условия и порядок, формы и способы владения, пользования и распоряжения вещью. Вещь, ее естественные свойства, особенности физического, химического, технического, экономического и др. состояний, эксплуатационные характеристики зачастую оказывают влияние на объем правомочий субъекта [7, с. 325]. Это подтверждает выводы О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородского, В.А.Витушко и др. о взаимосвязи между техническими, технологическими нормами и правовыми нормами, устанавливающими, изменяющими или прекращающими правовые режимы владения, пользования и распоряжения вещами [7, с. 325; 8, с. 12, 9; с. 95–96].

При таком понимании обратной связи категорий субъект – объект идея односторонности объектов гражданских прав (объект права является им потому, что не способен оказать на субъекта ответное воздействие, субъект противопоставлен объекту) [5] должна уступить место новому подходу.

Для методологической основы социализации права собственности, на мой взгляд, следует отталкиваться от философских воззрений взаимного отражения явлений в природе, детерминированного характера субъект-объектных

познавательных отношений различного рода социальными, организационными требованиями и функциональными ограничениями субъекта научного познания.

Практически это дает возможность одновременно применить к субъекту и объекту права собственности общеизвестных положений о том, что 1) собственность предоставляет своему обладателю неограниченную власть и 2) собственность обязывает.

Субъекту в первом случае предоставляются всевозможные субъективные права (правомочия) владения, пользования и распоряжения в отношении объекта, которые он вправе осуществлять и приобретать своей волей и в своих интересах.

Для объекта (вещи) эта характеристика означает способность максимально удовлетворить интересы субъекта из себя самой. Например, вещь, приобретенная по договору купли-продажи, должна технически, технологически соответствовать предъявляемым субъектом требованиям по качеству, количеству, упаковке, цвету, размеру, соответствию нормам и стандартам и т.п. Вещь должна содержать в себе ожидаемые собственником характеристики и свойства.

Во втором случае субъект ограничивается в объеме предоставленных правомочий в связи с противопоставлением его интересов интересам общества или отдельной группы людей (принцип приоритета общественных интересов). Например, если собственник приобрел автомобиль для личного пользования, он обязан использовать этот автомобиль в соответствии с предъявляемыми обществом требованиями: зарегистрировать автомобиль, стать обладателем права на вождение автомобилем, соблюдать безопасные условия управления автомобилем (пристегивать ремень безопасности, соблюдать скоростной режим, следовать требованиям дорожных знаков и т.д.), во время управления автомобилем быть здоровым и в надлежащем физическом и психическом состоянии и т.п. Такие ограничения не обязательно закрепляются в правовых актах, это могут быть социальные правила поведения, сложившиеся на основе традиций и обычаев в конкретно взятом обществе.

Положение «собственность обязывает» для объекта проявляется в сформулированных в технических нормативных правовых актах, регламентах, стандартах, инструкциях требованиях по условиям и порядку владения, пользования и распоряжения вещью. В примере с автомобилем собственник должен позаботиться о том, чтобы автомобиль был заправлен, уровни рабочих жидкостей соответствовали норме, воздух в шинах имел соответствующее давление и т.п. И в этом смысле автомобиль обязывает собственника осуществлять наблюдение за техническим состоянием независимо от участия автомобиля в дорожном движении и в случае необходимости предпринимать активные действия по техническому обслуживанию. Если автомобиль является ценным для лица не как вещь как таковая, а как, например, олицетворение и память важного этапа в жизни индивида, мы получим ряд индивидуальных ограничений владения, пользования и распоряжения, установленных личностью для самой себя, имеющих морально-нравственное происхождение.

Таким образом, социализация вещей должна базироваться на неразрывном единстве субъект-объектных связей в рамках права собственности, с учетом естественных свойств вещи, технических требований и стандартов обращения с вещами, морально-нравственных особенностей отношения субъектов к индивидуально-определенным вещам, и быть направлена на удовлетворение сбалансированных интересов и потребностей собственников.

Список использованных источников:

1.Александрова А.В., Соломатин А.Ю. Социализация права в условиях модернизации: европейский и американский подходы / Модернизация права: зарубежный и отечественный опыт: Сб. науч. ст. Пенза, 2004. – 478 с.

2.Витушко В.А. Правовые основы социального рынка : могогр. /В.А.Витушко. – Минск : Междунар. Ун-т МИТСО, 2017. – 317 с.

3.Богданов Е.В. Социализация современного российского гражданского права как тенденция его развития / Современное право. 2018. № 1. С. 44-52.

4.Богданов Е.В. Влияние научных взглядов Леона Дюги на развитие гражданского права / Е.В. Богданов / КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2021.

5.Рыженков А.Я. Объекты гражданских прав: теоретические и философские аспекты // А.Я. Рыженков / КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2021.

6.Т. Мэрилл, Г. Смит Что случилось с правом собственности в рамках экономического анализа права / КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2021.

7.Витушко, В.А. Гражданское право : учеб. пособие : в 2 ч. / В.А. Витушко. – Минск : Белорус. наука, 2007. – Ч. 1. – 565 с.

8.Иоффе, О.С. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1961. – 381 с.

9.Кряжевских, К.П. Право оперативного управления и право хозяйственного ведения государственным имуществом / К.П. Кряжевских. – СПб. : Юрид. центр пресс, 2004. – 449 с.

Алиев Назим Казим оглы,
доктор юридических наук, доцент, начальник отдела
«Наука, инновация и сотрудничество» Учебного Центра
Государственной Налоговой Службы при Министерстве
Экономики Азербайджанской Республики
г. Баку, Азербайджан

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

В юридической литературе под дифференциацией ответственности понимается, прежде всего, ее разделение на такие виды как общественной, гражданской (имущественной), дисциплинарной, административной, уголовной и др. ответственности. Дифференциация ответственности в действующем Уголовном кодексе Азербайджанской Республики прямо не установлена в качестве принципа уголовного права, однако, она как идея воплощена в статье 8 УК (принцип справедливости). Согласно этой статье наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Поэтому справедливость выражается во всех принципах уголовного права, и путь ко всем другим принципам проходит через него.

На чем основана дифференциация уголовной ответственности? Среди ученых-юристов нет единого мнения по этому поводу. Мы считаем, что при отсутствии оснований для ответственности не может быть и речи о ее дифференциации. Согласно статье 3 Уголовного кодекса Азербайджанской Республики основанием уголовной ответственности является совершение деяния (действие или бездействие), содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного только настоящим Кодексом. По мнению Т.А.Лесниевского-Костаревой, дифференциация относится к сфере пенализации (определение наказания по закону) и депенализации (определение в законодательстве оснований для отказа в применении уголовного наказания) [3, с. 366]. Мы согласны с этой позицией.

Как правило, разграничиваются две основания дифференциации уголовной ответственности: 1) степень общественной опасности преступления; 2) степень общественной опасности личности виновного. Общественная опасность преступления в основном определяется размером и характером ущерба, причиненного деянием. Характер ущерба является признаком его качества и напрямую связан с содержанием объекта преступления. Размер ущерба, являясь

количественным показателем, отражает меру негативных изменений объекта намерения. Дифференциация уголовной ответственности тесно связана с принципом уравновешивания, выражающим требования справедливости, включает определение юридической ответственности только в зависимости от тяжести, размера и характера ущерба, от степени вины совершившего преступления и других важных обстоятельств. Этот принцип в равной степени распространяется на физических и юридических лиц.

Преступление отличается от других видов правонарушений, прежде всего, признаком общественной опасности. Согласно статье 15.1 Уголовного кодекса в зависимости от характера и степени общественной опасности деяния (действия или бездействия), предусмотренные настоящим Кодексом, подразделяются на преступления, не представляющие большой общественной опасности, менее тяжкие преступления, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления. Согласно статье 58.3 Уголовного кодекса при назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления. Поэтому мы считаем более правильной позицию авторов, которые считают характер деяния и степень общественной опасности преступления основанием для дифференциации уголовной ответственности. Вместе с тем, при разграничении уголовной ответственности учитывается форма вины, мотив, цель, объект преступления, размер ущерба, способ совершения преступления и т.д. Определение различных санкций за преступления с одинаковыми или схожими объективными признаками обусловлено их субъективными признаками.

Процесс, противоположный к разграничению ответственности в уголовном праве является процесс унификации ответственности. Разумное объединение ответственности необходимо и осуществляется законодательным органом. Например, в первой редакции УК АР 1960 года две самостоятельные главы были посвящены к преступлениям против собственности: вторая - главам, озаглавленным «Преступления против социалистической собственности», а пятая - «Преступлениям против частной собственности граждан». Законом Азербайджанской Республики от 7 апреля 1998 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный Кодекс и другие кодексы Азербайджанской Республики с целью совершенствования законодательства» в Уголовном Кодексе Азербайджанской Республики объединились нормы, включенные в эти главы, в единую главу, озаглавленную Второе-А «Преступления против собственности».

Иногда вместо термина «унификация» используется термин «интеграция». Разграничение ответственности в рамках законотворческого процесса приравнивается к его унификации и интеграции. Такое отождествление близких, но не одинаковых понятий недопустимо. Интеграция (от лат. *integratio* - «восстановление», «восполнение», «соединение») - процесс объединения частей в целое, а унификация (от. лат. *unus* «один» + *facio* «делаю»; «объединение») - приведение к единообразной системе или форме. Интеграция - один из вариантов унификации, а последнее можно сделать и по-другому.

Субъектом нормативной дифференциации уголовной ответственности является законодательный орган. В этом смысле В.И.Курляндский справедливо указал, что разграничение отдельных видов юридической ответственности друг от друга является исключительной прерогативой законодательного органа [2, с. 89]. Но надо учитывать, что уголовно-правовая политика государства реализуется не только в законодательном процессе, но и в правоприменительной деятельности. Иногда индивидуализацию наказания, связанную с правоприменительной деятельностью, путают с дифференциацией ответственности, часто не проводятся различия между этими понятиями. Полагаем, что разграничение понятий дифференциации ответственности и индивидуализации наказания имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Будучи разными правовыми явлениями, они взаимосвязаны и являются последовательными процессами. Дифференциация уголовной ответственности - это процесс осуществляется в законодательной сфере, а в правоприменительной деятельности уголовная ответственность и наказание индивидуализируются именно на основе разграничения ответственности, установленного законом. Из сказанного можно сделать вывод, что не существует непреодолимый барьер между дифференциацией и индивидуализацией ответственности и наказания. Дифференциация является необходимым условием и рамкой индивидуализации наказания, а индивидуализация выражается в конкретных правовых актах (постановления, приговор), принимаемых правоприменительными органами по конкретным уголовным делам.

При разграничении ответственности законодательный орган определяет санкцию в соответствии с характером и степенью общественной опасности деяния. Таким образом, приговор суда в отношении виновника совершившего преступления принимается в рамках установленных законом. В процессе индивидуализации, суд в пределах его полномочий, предусмотренным законом, назначает конкретный вид и размер наказания на лицо, виновное в совершении преступления, в соответствии с общественной опасностью его действий и личности. Вместе с тем, преступление не в полной мере характеризует преступника, так как, одно и то же преступление могут совершать люди с разными личностными качествами. Следовательно, нельзя назначить одинаковые наказания на виновных в совершении одного и того же деяния. Индивидуализация наказания позволяет суду создать в приговоре морально-психологический портрет обвиняемого.

Чем полнее дифференциация ответственности законодательным органом, чем детальнее законодательное регулирование отягчающих или смягчающих обстоятельств, тем более ограничены возможности правоприменительных органов индивидуализировать ответственность в соответствии со своими внутренними убеждениями и взглядами. Другими словами, казуальное разграничение ответственности подрывает роль суда в индивидуализации наказания, а обратный

процесс ведет к расширению судебной свободы и возникновению злоупотреблений при применении закона.

Средства дифференциации ответственности - это методы, помогающие дифференцировать ответственность. В действующем Уголовном кодексе нашей страны как средства разграничения ответственности используются многие критерии. Помимо Особенной части Уголовного кодекса, Общая часть также предусматривает критерии дифференциации ответственности. Смягчающие и отягчающие обстоятельства также служат средством дифференциации уголовной ответственности. Однако в Особенной части УК АР более широко используются способы разграничения ответственности. Обстоятельства, предусмотренные статьями 59 и 61 Уголовного кодекса АР, учитываются при назначении наказания и имеют определенное влияние на ответственность виновника. В статье 58.3 УК АР прямо указано, что при назначении наказания учитываются и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

В юридической литературе существуют различные классификации смягчающих и отягчающих обстоятельств. В целом, они классифицируются по объективным и субъективным характеристикам преступления. Л.Л.Кругликов и А.В.Васильевский классифицировали смягчающие и отягчающие обстоятельства следующим образом: 1) обстоятельства, характеризующие степень общественной опасности преступления и личности и обстоятельства, проявляющиеся в преступлении; 2) обстоятельства, влияющие или не влияющие на степень общественной опасности личности и не имеющие отношения к преступлению [1, с. 142].

Поскольку все смягчающие и отягчающие обстоятельства не имеют одинакового уровня важности, они не влияют на ответственность в равной степени. Закон не определяет, что большинство из них в какой степени влияет на ответственность. Смягчающие обстоятельства, предусмотренные статьей 59 Уголовного кодекса Азербайджанской Республики, и смягчающие обстоятельства, предусмотренные статьями Особенной части Уголовного кодекса, также не имеют равного правового значения.

Смягчающие обстоятельства - это средство индивидуализации, с помощью которого суд адекватно оценивает совершенное преступление и общественную опасность виновного, и назначает справедливое наказание в пределах санкций, установленном в Особенной части Уголовного Кодекса. С помощью смягчающих обстоятельств, предусмотренных статьями Особенной части Уголовного кодекса, выявляются новые виды общественной опасности и формируются новые составы преступления.

В отличие от УК 1960 года, в УК 1999 года Азербайджанской Республики напрямую использован термин «квалифицирующий признак». Так, статья 65.3 Уголовного кодекса АР предусматривает, что если статья Особенной части настоящего Кодекса содержит указание на судимость лица, совершившего преступление, как на квалифицирующий признак, а также при наличии исключительных обстоятельств, предусмотренных статьей 62 настоящего Кодекса,

наказание при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве преступлений назначается без учета правил, предусмотренных статьей 65.2 настоящего Кодекса. Высокая общественная опасность, присущая к преступлениям с квалифицирующими признаками, может выражаться в объекте или предмете, объективных или субъективных аспектах преступления.

В Уголовного кодексе различные проявления одного и того же вида преступления могут рассматриваться как в разных частях одной и той же статьи, так и в разных статьях. На наш взгляд, создание состава преступлений в различных конфигурациях положительно влияет на правильную правовую оценку деяния. Под составом преступления понимается совокупность предусмотренных уголовным законом объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. Каждый состав преступления уникален и отличается от любого другого как минимум каким-то одним юридически значимым свойством. Поэтому, создавая информационную модель каждого вида преступления, законодатель выделяет и закрепляет в нормах Особенной части УК лишь те признаки, которые неизбежно повторяются при совершении любого преступления данного вида [5, с. 32].

Квалифицирующие признаки также указывают на внутривидовые различия конкретного преступления. Между квалифицирующими признаками и основными составами преступления существует тесная связь. При формулировании квалифицирующих составов используются различные признаки, относящиеся к преступлению или личности преступника.

Если в преступлении имеются несколько квалифицирующих признаков, то содеянное квалифицируется соответствующей статьей Особенной части УК, предусматривающий более суровую ответственность. Однако в постановлении о привлечении лица к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, в обвинительном заключении и в приговоре должны отражаться все особенности, которые были связаны с совершенным преступлением и личностью виновником и существовали на данном уголовном деле. Это правило выражено в постановлениях Пленума Верховного Суда Азербайджанской Республики об обобщении судебной практики по различным категориям уголовных дел. На наш взгляд, это правило целесообразно применять по всем видам уголовных дел. Следует отметить, что Постановление Пленума Верховного суда Республики Казахстан от 30.04.1999 № 1 "О соблюдении судами законности при назначении уголовного наказания" в пункте 17 констатировал: «При совершении одного преступления с квалифицирующими признаками, указанными в различных частях одной и той же статьи УК, деяние следует квалифицировать по одной части статьи, предусматривающей за совершение данного преступления более строгое наказание, с указанием всех квалифицирующих признаков» [4].

В заключении следует отметить, что нормативное разграничение уголовной ответственности будучи юридическим процессом осуществляется законодательной властью в сфере криминализации и декриминализации, пенализации и депенализации,

по формулированию норм уголовного права, в основном, в соответствии с характером и степенью общественной опасности преступления, а в некоторых случаях относительно личности преступника. Хотя все главы Особенной части действующего Уголовного Кодекса АР подверглись процессу дифференциации ответственности, но иногда этот процесс не доводился до конца или был непоследовательным.

Литература:

1. Кругликов Л.Л., Васильевский А.В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. Санкт-Петербург, Юридический центр Пресс. 2003, 300 с.
2. Курляндский В.И. Уголовная ответственность и меры общественного воздействия. М.: Юрид. лит., 1965, 142 с.
3. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. 2-е изд., М., Издательство НОРМА, 2000, 400 с.
4. Постановление Пленума Верховного Суда Казахстана от 30.04.1999 N 1 "О соблюдении судами законности при назначении уголовного наказания" / http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00690&ogl=all
5. Рарог А.И. Настольная книга судьи по квалификации преступлений: практ. пособие. – М., ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – 224 с.

Армаш Надія Олексіївна,
доктор юридичних наук, доцент,
ВГО «Союз експертів України» віце-президент
м. Київ, Україна

АДМІНСТРАТИВНІ ЗАСАДИ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Головною характеристикою упорядкованості владних відносин є постійний розвиток демократії. Слово демократія прийшло до нас із Греції де позначало воно народовладдя. З плином часу демократія та похідний від цього слова прикметник «демократичний» (точніше, наявність їх у державницьких характеристиках), стали чи не єдиною перепусткою для держав до світового визнання та запорукою спокою від зовнішнього «прищеплення демократії». Вочевидь, можна лише вітати наявність тих характеристик, які передбачає демократія у принципах створення та діяльності держави та її органів.

В Україні виконавча влада позиціонується, як система органів, побудована на демократичних засадах, що передбачає проголошення у якості ідеалу та мети рівність усіх громадян, їх права на участь в управлінні державою, додержання принципу більшості при прийнятті колективних рішень, підконтрольність держави громадянському суспільству. Але треба пам’ятати, що будь-яке явище, доведене у своєму існуванні до абсолюту рано чи пізно саме себе знищить і залишиться, у

кращому випадку, номінальною візитівкою держави у стосунках із міжнародною спільнотою.

Звичайно, можна згадати принцип, за яким при голосуванні презюмується той факт, що особи, які не прийняли участь у голосуванні підтримують результати цього голосування. Але не треба забувати, що така позиція є з одного боку запорукою дієвого механізму вирішення державних питань за допомогою голосування при невисокій політичні і правовій свідомості населення, з іншого, виступає своєрідним покаранням за абсентеїзм. І тому вважати виключно такий спосіб вирішення державних питань показником розвинутої демократії, в її класичному розумінні, на наш погляд, не варто.

Водночас, згубним і для державності і для самої демократі є протилежний випадок, коли більшість перетворюється у натовп, або ототожнюється з ним.

У політологічній літературі відзначається, що важливою є також характеристика демократії як способу легітимізації виборних органів або персоналій. Щоб весь демократичний механізм постійно перебував у динамічній рівновазі, тобто кожний з його елементів не набував більшої ваги, аніж тієї, котра безумовно необхідна для створення і утримання владної противаги. Додержання такої позиції у формуванні органів державної влади з юридичної точки зору унеможливить як порушення закону, так і зловживання правом, що саме по собі може стати причиною настання різного роду криз (політичної, економічної тощо).

На даному етапі державотворення організація виконавчої влади, як відомо, зазнала кардинальних змін. Окрім принципово нових поглядів на призначення цієї системи та її ролі у державному управлінні, ми маємо новий підхід у формуванні цієї гілки влади. Натепер вона формується на політико-демократичних засадах з безпосередньою участю Верховної Ради України, тим самим ілюструючи в дії елементи представницької демократії.

Водночас, не можна констатувати, що такий спосіб формування виконавчої влади автоматично має вважатись демократичним. Для цього є певні причини. Так, по-перше, повертаючись до аналізу сутності більшості, як суб’єкта, який визначає політику, є певні застереження щодо об’єктивності у відображенні політичних інтересів. По-друге, очевидним є те, що у відносинах Парламент – Уряд остаточно визначені ролі як, відповідно, керуючого і керованого (це випливає з повноважень Парламенту щодо формування Уряду та вирішення питання його відповідальності). За теорією розподілу влад такого не має бути, оскільки порушується рівновага між гілками влади і механізм стримувань і противаг безслідно зникає. Між тим, як зазначалось в літературі вже починаючи з 1789 р., реальним ворогом політичної свободи є не деспотизм королів, а необмежена парламентська більшість, тоталітарна демократія.

По-третє, і це випливає з попереднього аргументу, виконавча влада, будучи адміністративно-політичною системою, опинилась у нехарактерній для себе ролі – ролі системи виконавчих органів Верховної Ради України, а не органів державної виконавчої влади, що вочевидь є набагато ширшим поняттям з притаманною йому

послідовністю у виконанні законів незалежно від розподілу політичних сил у парламенті, принаймні, щодо тих, які були прийняті попередніми скликаннями Верховної Ради України.

Але наведені нами аргументи можна охарактеризувати і з інших позицій. Так, наприклад, при достатній політичній активності і свідомості як громадян-виборців, так і самих політиків-депутатів, сформована більшість у Парламенті дійсно буде відображати абсолютно об'єктивно політичну волю більшості громадян. Також, якщо пристати на об'єктивність представницької діяльності Парламенту, то роль керованого народом (звичайно, через народних депутатів) Уряду не викликає принципових заперечень і функція виконавчої влади, як такої що створена для виконання волі Парламенту здається цілком природною.

Як бачимо, однозначного ставлення до такого способу формування виконавчої влади за допомогою наведених аргументів нам визначити не вдалося. Все залежить від певних обставин в державі, тих передумов, що створюють фон для вирішення важливих кадрових питань в органах державної влади Очевидно, що необхідно шукати певні критерії, які б уніфікували принципи формування та діяльності органів виконавчої влади поза будь-якими політичними, економічними або адміністративними факторами. Роль таких принципів мають зіграти саме демократичні засади, сутність та призначення яких, якраз і полягає у врівноваженні діяльності органів державної влади таким чином, аби досягти балансу у їх існуванні.

Виходячи із сутності демократії такими засадами можна вважати:

1.Рівність громадян України у впливі на діяльність органів державного управління;

2.Законодавчо закріплений алгоритм функціонування органів виконавчої влади у тому числі і прийняття ними рішень.

3.Існування дієвого механізму контролю за створенням та діяльністю органів виконавчої влади.

4.Чітка політика держави щодо підбору кадрів органів виконавчої влади.

Ахтирська Наталія Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики
Інституту права Київського національного університету ім. Тараса Шевченка
м.Київ, Україна

ВІПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КОЛАБОРАЦІЮ З ТОЧКИ ЗОРУ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Згідно з Юридичною енциклопедією за редакцією академіка Ю.С. Шемшученка, колабораціоністи (франц. collaborationnistes, collaboration – співробітництво) – особи, які співробітничали з окупаційними властями у країнах,

тимчасово захоплених нацистською Німеччиною під час Другої світової війни. Особливо широко цей термін вживається у Франції, починаючи з 1940 року. У кримінальному порядку колабораціоністи несли відповідальність як за зраду батьківщини та деякі інші державні та військові злочини (1, с. 145).

Термін «колаборація» набув широкого вжитку в перші роки Другої світової війни, коли Уряд Франції після окупації її гітлерівською Німеччиною розділився, одна частина якого підтримала профашистський режим, а інша - на чолі з Шарлем де Голлем – чинила опір. Прем'єр-міністр Франції Петен вимагав укласти угоду про мир з Німеччиною. 14 червня 1940 року без бою був захоплений Париж, а Уряд Франції на чолі з Рейно переїхав до Бордо та подав у відставку. 16 червня був створений Уряд на чолі з Петеном, який наказав розпочати переговори з Німеччиною про мир. Такий курс не був підтриманий Шарлем де Голлем, який відбув до Лондону та 18 червня 1940 року по радіозв'язку закликав французів продовжувати війну під його керівництвом.

22 червня 1940 року було укладено Друге комп'єнське перемир'я, чим закінчилася Французька кампанія Осі. 25 червня перемир'я вступило в силу. Німеччина окупувала північну та західну частину країни. Урядові органи переїхали до Віши (діяв так званий вішистський Уряд Франції – Уряд колаборації). 24 жовтня 1940 року Гітлер та Петен зустрілись в Монтуаре для перемовин. За результатами зустрічі Французька держава, хоча й зберігала незалежність, стала проводити колабораціоністську політику.

23 червня 1945 року розпочався суд над Петеном у звинуваченні за колаборацію. Перед початком процесу було проведено опитування – Французький інститут громадської думки з'ясував: Чи вважає народ за необхідне покарати маршала? 76% опитаних вважали доцільним покарання, з яких 37% виступили за смертну кару; 14 % заперечували покарання.

Отже, першою формою визнається політична колаборація.

Варто зазначити, що після Нюрнберзького процесу майже всі європейські держави ініціювали процеси над дійсними та удаваними колабораціоністами. Після Другої світової війни держави, які були окуповані німцями, проводили судовий розгляд у справах по засудженню колабораціоністів (Польща, Чехія, Румунія, Угорщина, СРСР, Франція).

В Радянському Союзі проти місцевих пособників перша справа відбулася в 1943 році в Краснодарі. У Польщі та Кракові в 1947 році були засуджені члени адміністрації концентраційного табору Освенцім (Аушвіц). В Ізраїлі відбувся процес над Адольфом Ейхманом, організатором депортації європейських євреїв.

Однак найбільші показники були у Франції. Місцева поліція повністю дискредитувала себе, оскільки співробітничала з нацистами. Тимчасовий Уряд Франції на чолі з Шарлем де Голлем займався питання війни та миру. А тому владу на місцях взяли в руки учасники руху Супротиву, суд над колабораціоністами інколи був швидкий та несправедливий.

Перший післявоєнний міністр юстиції Франції доповів Консультативній асамблеї, що суди ухвалили обвинувальні вироки щодо 3920 колабораціоністів, засудивши їх до смертної кари, 1500 – до каторжних робіт, 8 500 – до тюремного ув'язнення. Зокрема, з 1943 по 1946 рік було засуджено близько 20 тисяч жінок за колабораціонізм. Втім Шарль де Голль прийняв рішення, що не можна згадувати минуле, неприпустимо ділити країну на зрадників та героїв. Єдність нації значно важливіша. Суди над колабораціоністами завершили свою роботу в липні 1949 року. Більше 1000 засуджених Шарль де Голль помилував, для інших позбавлення волі було нетривалим. В 1953 році була оголошена амністія. Відповідно до законодавства Франції, колишнім колабораціоністам не можна навіть нагадувати про їхню службу окупантам.

Громадські обговорення щодо військової, поліцейської та економічної колаборації уряду маршала Петена не проводились до 1990-х років. Початок цій темі поклав Жак Ширак.

Запропонований проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України (щодо кримінальної відповідальності за адміністративне, економічне, військове, політичне, військово-політичне та інше співробітництво з державою-агресором - колабораціонізм)» [2] варто розглянути з урахуванням положень міжнародного права, висновків експертів ООН щодо ризиків притягнення до відповідальності осіб, які перебували на тимчасово окупованих територіях (за досвідом, зокрема, Іраку та інших держав).

Перш за все, доцільно чітко визначити коло суб'єктів відповідальності.

На захоплених територіях не виключається захоплення чоловіків та хлопчиків військово-придатного віку до ведення військових операцій або наданні підтримки загарбникам. Як відомо, переслідування в кримінальному порядку осіб, небезпідставно підозрюваних у вчиненні злочинних дій, є абсолютно законним, водночас воно повинно відбуватися у відповідності з чинним законодавством та з дотриманням належної правової процедури. Не припустимо, на думку експертів ООН, інкримінувати приналежність до злочинних військових формувань та колаборацію окремим особам на основі широко спектру дискримінаційних, а зачасти таких, що об'єктивно перетинаються фактів, до яких зокрема відносяться:

1)проживання на території, яка визнається захопленою;

2)проживання в місцевості неподалік від дії злочинних військових формувань;

3)члени сім'ї активно підтримували дії незаконних формувань;

4)наявність прізвища, ім'я, по-батькові у списках-вояків (треба враховувати, що у місцевого мирного населення насильно (проти волі) відбирались документи задля маскування членів військових формувань);

5)у багатьох цивільних мешканців на тимчасово окупованих територіях та родичів членів військових формувань не було іншого вибору, крім як співробітничати, тому що опозиція прирівнюється до «відступництва» та як наслідок карається (у тому числі смертю). Сам факт працевлаштування або подальшого

після окупації виконання професійних обов'язків, не пов'язаних з владними повноваженнями, зумовлене необхідністю утримувати сім'ї, виключає ознаки кримінального правопорушення (за відсутності злочинних дій).

Доцільно проводити розмежування між різними типами пов'язаних з територією осіб, зокрема, тих, хто задіяний в безпосередніх військових та каральних діях та:

1)цивільними мешканцями непідконтрольних територій, які змушені були платити податки;

2)цивільними службовцями установ, якими керували представники окупаційної влади;

3)родичами цивільних службовців та родичами бойовиків.

По-друге, необхідно встановлювати ступінь вини вказаних суб'єктів, оскільки «загальний жорсткий підхід до покарання колаборантів може привести до зворотного ефекту [3].

Негативний досвід застосування законодавства щодо відповідальності за колаборацію має Ірак. За оцінками Міністерства оборони США, Мосул захищали 305 тисяч бойовиків ІДІЛ, однак за словами високопосадовців іракської розвідки, списки підозрюваних в причетності до ІДІЛ осіб, складають близько 100 тисяч. До списку ввійшли люди, які підозрюються у причетності до ІДІЛ у будь-якій якості, включаючи тих, хто виконував допоміжну роботу (наприклад, водії, повара тощо); деякі особи взагалі не мали прямого відношення до ІДІЛ, втім їх підозрювали на підставі належності до членів сім'ї бойовика; на підставі наявності прізвищ в списках бойовиків (за викраденими паспортами). Не виключались факти внесення до кола підозрюваних на підставі інших міжособистісних стосунків (особисті та колективні образи), на підставі інформації секретних агентів.

За висновками ООН, варто встановлювати та проводити поділ серед осіб, які вчиняли насильницькі дії (військові, поліцейські, каральні) та тими, хто не мали відношення до безпосередньої діяльності незаконних військових формувань, вчиненню насильницьких дій – осіб, які були змушені до співробітництва, або в матеріальному плані залежали від збереження своєї роботи в державних лікарнях (лікарі), вчителі при адміністрації загарбників або тих, хто просто проживав на непідконтрольній території.

По-третє, при впровадженні відповідальності за колаборацію доцільно виокремити певні категорії професій, щодо яких передбачити застереження задля уникнення ризику притягнення їх до відповідальності. Так, особи, які надавали правову допомогу підозрюваним у причетності до ІДІЛ особам та їхнім сім'ям, піддавалися погрозам, переслідуванню, а в деяких випадках арешту та обвинуваченню у тероризмі, вчиненні державної зради тощо.

Відповідно до Висновку Human Rights Watch, «послуги, які надаються юристами, включають захист людей від обвинувачення в тероризмі, державній зраді». Переслідування таких осіб може призвести до зменшення надання юридичних послуг обвинуваченим та їхнім сім'ям.

Дане положення міжнародного гуманітарного права в цілому стосується «некомбатантів» - осіб, які входять до складу збройних сил та надають їм допомогу, але безпосередньої участі у воєнних діях не беруть. До них належать медичний і духовний персонал, інтенданти, військові кореспонденти, юристи тощо. Вказані особи користуються передбаченим міжнародним гуманітарним правом захистом, який вони втрачають у разі їхньої безпосередньої участі у воєнних діях на період такої участі [4]. (п. 39 Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України, затверджений наказом Міністерства оборони України від 23.03.2017 № 164).

Окрім цього, варто передбачити відповідальність за колаборацію (політичну, військову, каральну) для осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище.

По-четверте, міжнародні стандарти захисту дітей. У випадку причетності дітей до військових дій, які вчинили злочини, навіть з наслідками, важливо пам'ятати, що діти можуть бути жертвами злочинів проти міжнародного права, а не тільки винними особами.

Паризькі принципи вказують на наступне: «Діти, які обвинувачуються у злочинах під час, коли вони були пов'язані з військовими силами або збройними формуваннями, повинні розглядатися як жертви військових злочинів, а не як винні. З ними необхідно поводитися відповідно до стандартів міжнародного права, які встановлюють дітям особливий захист».

Вербовка дітей в збройні сили або військові формування та насильницьке втягнення їх в бойові каральні дії – це визнана частка злочинних дій на окупованих територіях, ознака сучасних збройних конфліктів. Гуманітарні наслідки цього часто трагічні як для самих дітей, так і для їх сімей. Діти, які залучені до участі у військових конфліктах і є свідками або співучасниками жорстокості, несвідомо руйнують своє дитинство, що залишає слід в їх душах на все життя. Протягом тривалого часу (десятиліть) проблема захисту дітей, які залучені до військових конфліктів, міжнародного або неміжнародного характеру, є підставою для серйозного занепокоєння. З цього приводу було прийнято низку правових інструментів, - як юридично обов'язкових, так і таких, що не мають обов'язкового характеру, - для того, щоб мінімізувати ризики, яким піддаються діти. В даних інструментах особлива увага приділена проблемі мінімального допустимого віку дітей, які залучені до військових дій, типу дій, яким слід запобігати. Основною метою дискусій на рівні ООН, ЮНІСЕФ за участю держав, окремих експертів неурядових організацій, які займаються питаннями забезпечення захисту дітей під час військових конфліктів, є наступне:

1.Проаналізувати міжнародну нормативну базу, яка застосовується до оцінки участі дітей в збройних конфліктах; зобов'язанні взяти на себе відповідальність на міжнародному та національному рівні, а також відображення таких норм в законодавстві та внутрішній практиці держав.

2.Сприяти розвитку та дотриманню законодавчих та інших національних заходів щодо імплементації міжнародних норм, які відносяться до вербовки дітей у військові формування або озброєні групи та використання їх у бойових діях, звертаючи увагу на Факультативний протокол від 25 травня 2000 року до Конвенції про права дитини.

Отже, проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України (щодо кримінальної відповідальності за адміністративне, економічне, військове, політичне, військово-політичне та інше співробітництво з державою-агресором - колабораціонізм)» потребує подальшого опрацювання та удосконалення з урахуванням міжнародного гуманітарного права (Конвенція про захист цивільного населення під час війни (Женева, 12 серпня 1949 року), IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі, (18.10.1907р.), Роз'яснення Міністерства юстиції України від 0.03.2011 року «Еволюція норм міжнародного гуманітарного права щодо захисту цивільного населення», Конвенція про права дитини та участь неповнолітніх у збройних конфліктах), міжнародного досвіду, висновків експертів ООН та «Принципів всебічного захисту дітей, пов'язаних зі збройними силами чи збройними формуваннями (керівництво з національної імплементації))».

Література:

1.Юридична енциклопедія у 5-ти. За ред. Ю.С. Шемшученка. К.: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. бажана. 2001. Т. 3. –790 с.

2.Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України (щодо кримінальної відповідальності за адміністративне, економічне, військове, політичне, військово-політичне та інше співробітництво з державою-агресором - колабораціонізм)» від 23.02.2021 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71206 (дата звернення 05.03.2021).

3.Управління ООН. «Межі покарання». Травень 2018 року. URL: https://bit.ly/2zI6nQC (дата звернення 05.03.2021).

4.Інструкція про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України, затверджений наказом Міністерства оборони України від 23.03.2017 № 164. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17#Text (дата звернення 05.03.2021).

Вереша Роман Вікторович,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України
завідувач кафедри кримінального та адміністративного права
Академії адвокатури України,
м.Київ, Україна

СТРУКТУРНІ ТА ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПІДСТАВИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Передумовою виникнення конкретного кримінально-правового відношення виступає волевиявлення законодавця, що виражається у змісті кримінально-правової норми. Моментом виникнення цього правовідношення є вчинення кримінального правопорушення, що є волевиявленням суб'єкта, єдність зовнішньої сторони, яка визначає вплив кримінального правопорушення на об'єкти кримінально-правової охорони, і внутрішньої (суб'єктивної) сторони діяння. Останнє визначає діяння як людський вчинок, тобто зовнішній прояв, який дійсно належить людині, учаснику суспільного життя.

В основі виникнення відносин кримінальної відповідальності обов'язково перебуває волевиявлення обох сторін: воля держави, яка міститься в законі (вона утворює необхідну умову відповідальності, створює її можливість), і воля винуватої особи, що втілилась у кримінально протиправному діянні (вона перетворює цю можливість на дійсність, виступає причиною виникнення відношення відповідальності й одночасно визначає межу свого існування). Кримінальна відповідальність має у відношенні до суб'єкта кримінального правопорушення об'єктивний характер. Перехід конкретної кримінальної відповідальності з можливості у дійсність відбувається в межах кримінально-правового відношення лише шляхом волевиявлення людини.

Таким чином, сутність кримінальної відповідальності з точки зору визначення її поняття полягає в тому, що це кримінально-правові відносини між державою та особою, які виникають у результаті вчинення кримінального правопорушення і проходять різні етапи свого розвитку (виникнення, встановлення, конкретизація, реалізація). Кримінальна відповідальність виникає у результаті вчинення кримінального правопорушення, без самої події кримінального правопорушення кримінально-правові відносини не настануть. Кримінальне правопорушення як фактична конструкція об'єктивується в межах його юридичного складу, що, відповідно до ч. 1 ст. 2 КК України, є підставою для кримінальної відповідальності особи.

Одним з обов'язкових елементів складу кримінального правопорушення є його суб'єктивна сторона [1, 92]. Оскільки вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, то за відсутності вини не буде і самого складу кримінального правопорушення, що виключає можливість виникнення кримінальної відповідальності. Також вина у кримінальному

праві дістала своє вираження як принцип кримінального права, який є однією з основоположних засад притягнення особи до кримінальної відповідальності. Отже, зв'язок між виною і кримінальною відповідальністю виявляється в тому, що кримінальна відповідальність неможлива без вини особи [2, 63]. З урахуванням положень формальної логіки, сутність зв'язку між виною та кримінальною відповідальністю полягає в тому, що вони є конкретними співвідносними поняттями, які відображають ознаки предметів, існування яких неможливе один без одного [3, 50–53]. Крім того, як порівнювані поняття, вина і кримінальна відповідальність мають спільну частину обсягу, а їх зміст має спільні ознаки. Таким чином, формою зв'язку вини і кримінальної відповідальності є зв'язок сумісних порівнюваних понять. Щодо виду логічного зв'язку, то між кримінальною відповідальністю та виною існує складний зв'язок. Оскільки вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони як елемента складу кримінального правопорушення, то зв'язок вини і складу кримінального правопорушення виявляється у відношенні підпорядкування (відношення, у яких перебувають поняття, за якого обсяг одного поняття повністю входить до обсягу іншого, складаючи лише частину останнього). Склад кримінального правопорушення і кримінальна відповідальність також перебувають у відношенні підпорядкування, оскільки наявність складу кримінального правопорушення як сукупності його елементів є підставою кримінальної відповідальності. Таким чином, вина і кримінальна відповідальність мають зв'язок у вигляді відношення підпорядкування.

Питання про кримінальну відповідальність пов'язане з її підставою. Згідно з ч. 1 ст. 2 КК України, «підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом». Однотипно порівняно з чинним КК України питання про підставу кримінальної відповідальності вирішується в деяких іноземних державах (наприклад, ст. 3 КК Азербайджанської Республіки, ст. 3 КК Киргизької Республіки, ст. 3 КК Республіки Вірменія, ст. 3 Кримінального кодексу Республіки Казахстан, ст. 11 КК Республіки Таджикистан).

Дещо відрізняється від вказаних положень за змістом ст. 7 «Підстави кримінальної відповідальності» Кримінального кодексу Грузії, у якій зазначено, що підставою кримінальної відповідальності є злочин, тобто передбачене цим Кодексом протиправне і винувате діяння. Також по-іншому визначається підстава кримінальної відповідальності у ст. 1 КК Латвійської Республіки, а саме: кримінальній відповідальності і покаранню підлягає лише особа, винувата у вчиненні злочинного діяння, тобто яка з умислом (умисно) чи з необережності вчинила передбачене цим законом діяння, яке має всі ознаки складу злочинного діяння. Подібні норми містяться у КК Республіки Польща (ст. 1. § 1) та КК Естонської Республіки (ст. 3).

У ст. 10 «Злочин як підстава кримінальної відповідальності» КК Республіки Білорусь зазначається, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення

забороненого цим Кодексом діяння у вигляді: 1) завершеного злочину; 2) готування до вчинення злочину; 3) замаху на вчинення злочину; 4) співучасті у вчиненні злочину.

У деяких інших іноземних державах термін «підстава кримінальної відповідальності» не вживається або визначається дещо по-іншому. Так, Закон про кримінальне право Ізраїлю містить ст. 1 «Відсутність кримінальної відповідальності за винятком встановленої законом», у якій зазначається, що «немає злочину і немає покарання за нього, за винятком того, коли вони встановлені у законі чи відповідно до закону». § 1 КК Австрії «Немає покарання без закону» передбачає, що покарання чи запобіжний захід можуть бути призначені за вчинення такого діяння, яке підпадає під чітку законодавчу санкцію кримінально-правової норми і вже під час вчинення злочину перебувало під загрозою покарання. Подібні за змістом положення містяться у ч. 2 ст. 1 Кримінального кодексу Бельгії**,** ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу Нідерландів, § 1 Кримінального кодексу Королівства Данія**,** ст. 1 Кримінального кодексу Королівства Іспанія, ст. 10 Кримінального кодексу Монгольської Народної Республіки, ст. 1 Кримінального кодексу Португалії**,** ст. 1 Кримінального кодексу Республіки Македонія, ст. 1 Кримінального кодексу Республіки Сербія, ст. 1 Кримінального кодексу Республіки Словенія, ст. 2 Кримінального кодексу Таїланду, ст. 1 Кримінального кодексу Турецької Республіки, ст. 1 Кримінального кодексу Угорщини, §1 Кримінального кодексу Федеративної Республіки Німеччина, ст. 1 Кримінального кодексу Швейцарської Конфедерації**,** ст. 1 розділу 1 Кримінального кодексу Швеції.

Найточніше підставу кримінальної відповідальності визначено у ч. 1 ст. 2 КК України. Однак негативним моментом є те, що чинний КК України не розкриває зміст цього важливого кримінально-правового поняття, що в конкретно-юридичному розумінні могло б дати змогу визначити, чому особа має нести таку відповідальність. Зазначимо, що у чинному КПК України вказується, що кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, повинен бути притягнутий до відповідальності в міру своєї вини (ст. 2 КПК України). Таке положення, на наш погляд, є неточним і не відповідає положенням КК України щодо визначення підстави кримінальної відповідальності. Зокрема, особа притягається до відповідальності не в міру своєї вини, а внаслідок вчинення нею суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого КК України. Тому, на нашу думку, у ст. 2 КПК України словосполучення «в міру своєї вини» потрібно замінити на словосполучення «внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого КК України». Це дозволить уніфікувати термінологію в межах КК України і КПК України та сприятиме точнішому застосуванню останнього.

Література:

1. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / М. І. Бажанов та ін. / за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-ге вид., перероб. та допов. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 480 с.
2. Вереша Р. В. Принцип вини у кримінальному праві. Вісник Академії адвокатури України. 2015. Т. 12. № 3(34). С. 55–65.
3. Бартон В. И. Логика: учеб. пособ. 2-е изд., стер. Минск: Новое знание, 2005. 333 с.

Вітко Олександр Юрійович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету Інституту управління, технологій та права
Державний університет інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

ЩОДО ПИТАННЯ РОДОВОГО ОБ'ЄКТА КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ В СФЕРІ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ

Наразі Кримінальним кодексом України (далі – КК України) кримінальні правопорушення, передбачені статтями 199, 201, 201-1, 204, 210, 211, 212, 212-1, 216 КК України, а також статтями 200, 209-1, 220-1, 220-2, 222, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 231, 232, 232-1, 232-2 КК України розташовані в розділі VII Особливої частини, який називається «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності», у зв'язку з чим науковці часто визначають родовим об'єктом усіх кримінальних правопорушень, що передбачені цим розділом - суспільні відносини у сфері господарювання, однак, деякими авторами уже заперечується, що всі кримінальні правопорушення цього розділу, мають однаковий родовий об'єкт. Тому, питання визначення родового об'єкту кримінальних правопорушень, які стосуються фінансів, фінансової системи є актуальним.

Висловлені авторами раніше точки зору щодо визначення родового об'єкта господарських злочинів або злочинів в сфері господарської (економічної) діяльності не відповідають суті кримінальних правопорушень, які передбачені в розділі VII Особливої частини чинного КК України, адже цей розділ передбачає різні склади кримінальних правопорушень, які у сукупності, не зовсім посягають на суспільні відносини у сфері господарської діяльності. Розділ VII Особливої частини КК України, до внесення змін щодо назви, передбачав злочини, а на даний час, після внесення змін, передбачає кримінальні правопорушення, які прямо не посягають на суспільні відносини у сфері господарської діяльності.

Також важливо відмітити, що, поняття господарської діяльності є широким за змістом, і воно не відображає сутність всіх разом узятих об'єктів кримінальних правопорушень, передбачених розділом VII Особливої частини КК України.

Слід навести твердження, що усі кримінальні правопорушення, які передбачені розділом VII Особливої частини КК України прямо або опосередковано стосуються суспільних відносин в сфері господарської діяльності, що й очевидно зумовило позицію законодавця щодо розміщення таких кримінальних правопорушень у розділі кримінального закону під назвою «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності».

Також можна стверджувати, що відповідні кримінальні правопорушення, що містяться у даному розділі кримінального закону прямо або опосередковано впливають на суспільні відносини в сфері господарської діяльності.

Однак визначати суспільні відносини в сфері господарської діяльності родовим об’єктом всіх разом взятих кримінальних правопорушень, передбачених розділом VII Особливої частини КК України, не зовсім вірно. Ці твердження обґрунтовується наступним.

Чине законодавство України визначає поняття господарської діяльності, зокрема, згідно зі ст. 3 Господарського кодексу України (далі – ГК України) під господарською діяльністю розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. Сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини.

Враховуючи це визначення господарської діяльності, можна займати позицію, що не всі кримінальні правопорушення, які розташовані в розділі VII Особливої частини КК України, безпосередньо посягають на суспільні відносини в сфері господарської діяльності. На підтримку цього твердження слід зазначити, що положеннями ч. 1 ст. 4 ГК України визначено, фінансові відносини за участі суб'єктів господарювання, що виникають у процесі формування та контролю виконання бюджетів усіх рівнів, не є предметом регулювання ГК України. Отже сфера державних фінансів не регулюється господарським законодавством.

Виходячи з цього, кримінальні правопорушення, передбачені ст. 199, ст. 201, 201-1, ст. 210, ст. 211, ст. 212, ст. 212-1, ст. 216 КК України безпосередньо не посягають на суспільні відносини в сфері господарської діяльності, а посягають на сферу державних публічних фінансів та бюджетну систему України. Тому, не зовсім вірно вважати родовим об’єктом цих кримінальних правопорушень суспільні відносини в сфері господарської діяльності.

Подібної точки зору притримуються Н. О. Гуторова, яка вважає, що державні фінанси являють собою самостійний об’єкт кримінально-правової охорони, оскільки мають фундаментальні розбіжності як з недержавними фінансами, так і з господарськими відносинами, адже державні фінанси за своїм змістом належать до відносин, які виникають у сфері державного управління і регулюються нормами публічного права, а приватні фінанси – до господарських відносин, що регулюються нормами приватного права [1, с. 12]. Також варто вказати, що Л. П. Брич стверджує, що відносини у сфері оподаткування виходять за межі господарських,

тому вважати родовим об'єктом ухилення від оподаткування систему господарства принаймні не точно, і, що фінансові відносини - це група суспільних відносин, яка відрізняється від всіх інших груп об'єктів, які охороняються кримінальним правом, вони становлять самостійну, відокремлену групу суспільних відносин і потребують самостійної охорони [2, с. 153-154].

Однак, фінансова система складається не тільки із публічних (державних) фінансів, та відповідно фінансові відносини складаються не лише у сфері фіскальної та бюджетної політики держави. Фінансова система (фінанси в широкому економічному сенсі) складаються із приватних та публічних фінансів. Фінанси можуть бути державними (публічними) та приватними.

Розуміння того, що фінанси можуть бути приватними і державними, дає можливість визначити структуру (складові частини, елементи) фінансової системи, яка включає: 1) державні фінанси (бюджетну систему); 2) приватні фінанси (фінанси суб'єктів господарювання (фінанси підприємств) і фінанси населення (фінанси домогосподарств)).

Державні фінанси не є сферою господарської діяльності, однак є складовою частиною фінансової системи. Приватні фінанси є частиною сфери господарської діяльності, однак, вони є також й частиною фінансової системи.

Кримінальні правопорушення, які передбачені статтями 200, 209-1, 220-1, 220-2, 222, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 231 (у частині щодо банківської таємниці), 232 (у частині щодо банківської таємниці), 232-1, 232-2 КК України посягають на сферу приватних фінансів, а сфера приватних фінансів стосується господарської діяльності.

Коли розглядати державні та недержавні фінанси в рамках сфери господарської діяльності, то дані відносини важко поєднати одним родовим об'єктом, яким визнаються суспільні відносини в сфері господарської діяльності.

Приватні і державні фінанси, складаючи єдину фінансову систему, відносяться до єдиної сфери фінансових суспільних відносин, які поєднують частину господарських відносин та частину адміністративно-фінансових імперативних державних відносин.

Окремо взяті кримінальні правопорушення в сфері приватних фінансів посягають на одну із сфер господарської діяльності – сферу використання фінансових ресурсів та обігу цінних паперів.

Також окремо взяті кримінальні правопорушення у сфері кредитно-фінансової діяльності України, у тому числі оподаткування, сплати інших загальнообов'язкових платежів, бюджетної системи України безпосередньо не посягають на суспільні відносини в сфері господарської діяльності, а посягають безпосередньо на іншу публічну сферу відносин – сферу державних фінансів.

Однак, разом узяті кримінальні правопорушення в сфері цінних паперів, в сфері господарських фінансів, в сфері фінансів населення, в сфері бюджетних фінансів, в сфері обігу грошових коштів, в сфері кредитно-фінансової, банківської і бюджетної системи України мають інший, свій власний родовий об'єкт – фінансову

систему, в широкому економічному значенні, яка включає публічні (державні фінанси) та приватні фінанси.

Даному самостійному родовому об'єкту кримінальних правопорушень, що посягають на ці разом узяті суспільні відносини, притаманні відмінні від родового об'єкта виключно кримінальних правопорушень у сфері господарської діяльності ознаки і характерні риси.

Таким чином, даний родовий об'єкт кримінальних правопорушень проти фінансової системи займає особливе окреме місце в системі суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, а тому підлягає самостійній кримінально-правовій охороні.

Слід зауважити, що об'єктом злочину є унормовані (впорядковані) різними соціальними нормами (права, моралі, локальними, звичаєвими), найбільш важливі суспільні відносини, що охороняються нормами кримінального права від конкретного злочинного посягання, і яким внаслідок такого злочинного посягання завжди завдається істотна шкода [3, с. 116]

Фінансова система як родовий об'єкт згаданих вище кримінальних правопорушень, в економічному та правовому значеннях, є однією із сфер суспільних відносин.

Зазначене вище дає підстави стверджувати про те, що фінансова система як відповідні суспільні відносини, наразі мають підпадати під окрему кримінально-правову охорону, адже фінансова система є тим осередком, який суттєво впливає на інші сфери суспільних відносин, що поставлені під охорону кримінального закону, зокрема основи національної безпеки України, сферу виробничих, трудових та інших соціальних відносин, сферу господарських відносин тощо.

Якщо розглядати сферу державних фінансів і сферу приватних фінансів як частини фінансової системи, що в свою чергу, є окремим родовим об'єктом – «суспільні відносини в сфері фінансів (фінансова система)», то за таким родовим об'єктом дані кримінальні правопорушення, що посягають на фінансову систему, доцільно поєднати в рамках одного окремого розділу КК України, під назвою «Кримінальні правопорушення у сфері фінансової системи», виділивши їх із розділу «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності».

З урахуванням вище викладеного можна дійти висновків про те, що родовим об'єктом кримінальних правопорушень, які передбачені статтями 200, 209-1, 220-1, 220-2, 222, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 231 (у частині щодо банківської таємниці), 232 (у частині щодо банківської таємниці), 232-1, 232-2 КК України є фінансова система в широкому економічному значенні, як сукупність унормованих сфер і ланок фінансових суспільних відносин стосовно приватних та щодо публічних фінансів.

Список використаних джерел:

1. Гуторова Н. О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. / Н. О. Гуторова. - Х., 2002.

2.Брич Л. П., Навроцький В. О. Кримінально-правова класифікація ухилення від оподаткування в Україні: Монографія / Л. П. Брич, В. О. Навроцький. - К.: Атіка, 2000. - 288 с.
3.Вітко О. Ю. Теоретичні аспекти об’єкта і предмета злочину / О. Ю. Вітко // DICTUM FACTUM. - №1 (6). – 2020. - Ст. 111-120.

Волошин Олексій Гнатович,
старший викладач кафедри криміналістичного забезпечення
та судових експертиз навчально-наукового інституту № 2
Національна академія внутрішніх справ,
м.Київ, Україна

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНЕТИЧНОЇ (ГЕНОМНОЇ) ІДЕНТИФІКАЦІЇ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

З другої половини 20 сторіччя в практичній діяльності правоохоронних органів широко використовуються можливості методу ДНК-аналізу, який дозволяє майже із 100 % вірогідністю провести ідентифікацію особистості людини за біологічними слідами або залишками, вилученими з ймовірних місць вчинення кримінальних правопорушень. В тому числі зазначений метод застосовується для підтвердження особистості загиблих осіб під час збройного конфлікту на території України в зоні проведення Операції Об'єднаних сил.

Результати ідентифікації людини методом ДНК-аналізу набувають процесуального статусу джерел доказів в ході проведення молекулярно-генетичної експертизи. Такі експертизи на замовлення слідчих підрозділів та громадян проводять зокрема фахівці Експертної служби МВС України.

Застосування методу ДНК-аналізу для генетичної ідентифікації особистості при розслідуванні кримінальних правопорушень вимагає не лише спеціального обладнання та відповідної кваліфікації фахівців, а й нормативного врегулювання.

Тому на сьогодні вкрай актуальною проблемою є правове забезпечення генетичної реєстрації громадян та функціонування генетичних обліків в державі, що забезпечить не тільки ефективність використання сучасних досягнень науки у протидії кримінально протиправній діяльності, але й, в першу чергу, дотримання прав людини.

Вирішення цієї проблеми полягає у законодавчій регламентації своєчасного наповнення банку даних криміналістичного обліку генетичних ознак людини порівняльними зразками та іншими необхідними для ідентифікації відомостями, що на даний час здійснюється тільки post factum, тобто в порядку реагування на летальну подію, що вже відбулася.

В Україні у 2000 році було прийнято рішення про формування в ДНДЕКЦ МВС України криміналістичного банку даних результатів ДНК-аналізу, спочатку лише за нерозкритими злочинами, вчиненими на статевому ґрунті (вбивства із

зґвалтуванням), а на сьогодні в ДНДЕКЦ наявний банк даних результатів ДНК-аналізу біоматеріалу, вилученого з місць нерозкритих злочинів, зразків підозрюваних, обвинувачених, а також біологічних зразків невстановлених тіл загиблих, безвісти зниклих осіб та їх родичів з метою подальшої перевірки в автоматичному режимі та ідентифікації особи.

Організаційні засади функціонування автоматизованого обліку генетичних ознак людини визначаються наказом МВС України від 30.09.2009 р. № 390 «Про затвердження Інструкції з організації функціонування криміналістичних обліків Експертної служби МВС Україні» [1] та «Інструкцією про порядок формування та використання автоматизованого обліку генетичних ознак людини» затвердженою наказом ДНДЕКЦ МВС України від 19.09.2013 р. № 19/50-227н [2].

Також, ще у листопаді 2007 року в м. Страсбург від України було підписано Конвенцію Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства [3], яку було ратифіковано відповідним Законом України у 2012 році. Відповідно до пункту 1 статті 37 Конвенції «для запобігання скоєнню злочинів, установлених відповідно до цієї Конвенції, та забезпечення їх кримінального переслідування кожна Сторона вживає необхідних законодавчих або інших заходів для накопичення та зберігання з урахуванням відповідних положень стосовно охорони й захисту особових даних та інших відповідних норм і гарантій, передбачених національним законодавством, інформації про ідентифікаційні дані та генетичний код (ДНК) осіб, засуджених за скоєння правопорушень, установлених відповідно до цієї Конвенції».

То ж, на наш погляд, саме створення державного повноцінного банку даних генетичних ознак людини сприятиме оперативному вирішенню суспільно важливих завдань сучасними криміналістичними засобами [5].

В цьому аспекті важливою та актуальною вбачається законодавча ініціатива у вигляді проекту Закону України «Про державну реєстрацію геномної інформації людини» (далі проект закону), який розроблений Експертною службою МВС України та 20 жовтня 2020 року внесений на розгляд Верховної Ради України» [4].

Проектом закону передбачається створення системи державної реєстрації геномної інформації людини та відповідної автоматизованої інформаційно-пошукової системи, куди буде вноситись геномна інформація стосовно осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності за вчинення умисних злочинів проти життя, здоров‘я, статевої свободи, статевої недоторканості особи, щодо яких обрано запобіжний захід; осіб, які вчинили суспільно-небезпечні діяння проти життя, здоров‘я, статевої свободи, статевої недоторканості особи, до яких за рішенням суду застосовані примусові заходи медичного характеру; осіб, засуджених за вчинення умисних злочинів проти життя, здоров‘я, статевої свободи, статевої недоторканості особи; установлена в біологічному матеріалі, вилученому під час проведення слідчих дій з місць вчинення кримінальних правопорушень, скоєних в умовах неочевидності, або отримана під час досудового розслідування, та неідентифікована; невпізнаних трупів людей та їх останків, відомості про

виявлення яких внесено до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочато розслідування; осіб, зниклих безвісти, яка за рішенням суду може бути встановлена шляхом проведення молекулярно-генетичної експертизи (дослідження) раніше відібраних біологічних зразків або біологічного матеріалу, відібраного з особистих речей особи, зниклої безвісти.

Проектом закону встановлюється порядок обов‘язкової та добровільної державної реєстрації геномної інформації, її оброблення [4].

З урахуванням досвіду ідентифікації загиблих в зоні АТО та ООС пропонується встановити механізм відбору біологічних зразків осіб, які добровільно вступають або призиваються на військову службу, і військовослужбовців. Зокрема відбір біологічного матеріалу у військовослужбовців планується проводити з періодичністю кожні 8 років та за потреби забезпечити подальшу їх ідентифікацію.

З урахуванням багаторічної дискусії про необхідність державного врегулювання сфери захисту персональних даних людини, ефективності результатів методу ДНК-аналізу у розслідуванні та попередженні кримінальних правопорушень і врегулюванні цивільно-правових відносин, вважаємо вкрай актуальною законодавчу ініціативу щодо державної реєстрації геномної інформації людини. Запровадження такого механізму на державному рівні не лише наблизить Україну до Європейських стандартів охорони та захисту прав людини, але й забезпечить дієвий механізм протидії кримінально протиправній діяльності як при розслідуванні кримінальних правопорушень, так і на етапі їх попередження.

Література:

1. Інструкція з організації функціонування криміналістичних обліків експертної служби МВС України: наказ МВС України від 10.09.2009 р. № 390. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0963-09. (дата звернення: 01.11.2019).
2. Інструкція про порядок формування та використання автоматизованого обліку генетичних ознак людини: наказ ДНДЕКЦ МВС України від 19.09.2013 р. № 19/50-227н.
3. Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства: Закон України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4988-17.
4. Про державну реєстрацію геномної інформації людини: Проект Закону України. URL: https://mvs.gov.ua/ua/pages/Pro_derzhavnu_restraciyu_genomnoi_informacii_lyudini.
5. Котляренко Л.Т. Новели законодавчого забезпечення генетичної (геномної) ідентифікації/ Л.Т. Котляренко // Теорія та практика судово-експертно діяльності: збірник матер. круглого столу (17 листопада 2019 року). Київ, 2013. С. 232–236.

Гумбатова Айгюн Мамед кызы,
диссертант Института Права и Прав Человека
Национальной Академии Наук Азербайджана
г. Баку, Азербайджан

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ДИНАМИКИ ЖЕНСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Динамика преступности - это сложная характеристика, которая выражает ее количественные и качественные показатели, причем со временем меняется не только уровень (количественный признак), но и структура (качественный признак) преступности. Таким образом, динамика преступности отражает изменение уровня и структуры преступности с течением времени. Авторы учебника «Криминология» под редакцией В.Д. Малкова в 2006 г. писали, что под структурой женской преступности понимается удельный вес различных преступлений, совершенных женщинами по уголовным, криминологическим и смешанным критериям [2, 43]. Следует отметить, что структура преступности вне зависимости от пола соответствует сфере деятельности человека, ее разнообразию. Поль Лафарг, известный французский экономист, политик, теоретик марксизма и зять Карла Маркса, писал, что женщины совершают меньше преступлений, чем мужчины, не из-за их высокой морали, а из-за их слабой власти, из-за ограниченного объема деятельности [5, 81].

Структура женской преступности в Азербайджанской Республике соответствует видам преступлений, совершаемых в стране. Женщины чаще совершают преступления против собственности (включая кражи, мошенничество, грабеж, хищение), личности, незаконный оборот наркотиков и психотропных веществ, безопасность дорожного движения и другие преступления. В целом, в Азербайджане наблюдается стабильная динамика женской преступности, за исключением нескольких лет.

С 2005 года в нашей стране неуклонно растет количество краж и количество женщин, совершающих их. Женщины часто всего совершают это преступление против своих знакомых и родственников. Также следует отметить, что уровень латентности этого преступления высок. В частности, кражи, совершенные членами семьи, в том числе близкими родственниками, иногда не регистрируются, а иногда невозможно возбудить уголовное дело за эти действия. Увеличение количества мошеннических преступлений, совершаемых женщинами, связано с трудностями обеспечения неотвратимости ответственности за такие преступления. В некоторых случаях сотрудники правоохранительных органов направляют жертвам мошенничества ответные письма, рекомендуя, чтобы их жалобы не носили уголовного характера, чтобы спор носил гражданский характер и чтобы они подавались в суд в форме гражданского иска.

В последние годы увеличилось количество случаев совершения женщинами мошенничества с использованием Интернета. Женщины завоевывают доверие мужчин, а затем под разными предлогами отбирают у них деньги и другое имущество. В социальных сетях особенно молодые девушки встречаются с мужчинами постарше, соблазняют их. Старик, который верит в ложные обещания, и любовь девушки к ней, добровольно отдает девушке деньги и другое имущество, но когда он понимает, что его обманули, уже бывает слишком поздно.

Одной из причин небольшого количества преступлений, связанных с похищением и растратой, совершаемыми женщинами, является традиционно большое количество женщин, работающих в сфере торговли, общественного питания и сферы услуг. Число женщин, занимающихся предпринимательством в этом секторе, немало, или, даже если владельцами предприятий торговли, общественного питания и услуг являются мужчины, женщины часто работают как управляющими этих объектов. Это связано с давними традициями, относительно легкими условиями работы в этой области, а также с необходимостью усиления потока покупателей, заказчиков, короче, потребителей на эти объекты. Большое количество женщин в этой сфере приводит к увеличению числа случаев женщинами преступлений присвоения или растраты. Женщины, совершающие такие преступления, также часто вступают в неформальные браки или интимные отношения с мужчинами, владеющими этих объектов.

Женщины реже захватывают чужое имущество силовыми способами (грабеж, разбой). Однако, следует отметить, что женщины обычно участвуют в таких преступлениях вместе с мужчинами (в группе), т.е. женщины чаще участвуют в таких преступлениях в качестве соучастников, а в некоторых случаях в качестве подстрекателей или исполнителей. Когда женщины совершают объективные стороны таких преступлений, то есть когда они являются исполнителями, становится ясно, что организатором или подстрекателем преступления является мужчина.

Среди преступлений, совершаемых женщинами в сфере экономической деятельности, на первое место выходит уклонение от уплаты налогов, предусмотренное статьей 213 УК Азербайджанской Республики. Это не случайно. В результате реформ, проведенных общенациональным лидером Гейдаром Алиевым, был достигнут значительный прогресс в развитии экономики, особенно в становлении и развитии предпринимательства, развит малый и средний бизнес. Президент Азербайджанской Республики Ильхам Алиев, который успешно продолжает проводимую общенациональным лидером политику во всех сферах общественной жизни и развивает ее с более высокими показателями, подписал несколько указов об ускорении социально-экономического развития страны. В результате реформ положительные тенденции в экономике еще больше усилились.

Одна из особенностей современной экономики - растущая доля кредитов в бизнесе. В противном случае многие бизнес-проекты либо невозможно, либо очень сложно реализовать. В этом направлении проделана большая работа для юридических

и физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью в Азербайджанской Республике. Поощрение предпринимательства со стороны государства различными способами, включая предоставление льготных кредитов, с одной стороны, создает условия для развития этого сектора, с другой - приводит к увеличению случаев злоупотреблений, особенно нарушение выполнения кредитных объязательств. Таким образом, среди других преступлений, совершенных женщинами в сфере экономической деятельности, относительно, распространены незаконное получение или неиспользование кредитов (статья 195 УК АР) и умышленное уклонение от уплаты кредиторской задолженности (статье 196 УК АР).

Одна из основных черт, которая отличает женскую преступность в экономической сфере в Азербайджанской Республике от мужской преступности в соответствующей сфере, заключается в том, что деньги и имущество женщин обычно используются для семейных нужд или расходов (например, погашение долга, медицинские расходы, оплата платы за обучение ребенка и т. д.), а не для вести бродячую бессмысленную жизнь (например, пьянство или наркомания).

Другими видами преступлений в структуре женской преступности являются преступления против личности. Не мало умышленных убийств и умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, считающихся наиболее опасными преступлениями против личности. Статистика показывает, что в динамике преступности в этой сфере нет стабильности. Причина тому - показатели социально-политической ситуации в стране. Например, в 1994 году, когда не удалось восстановить социально-политическую стабильность, царили хаос и незаконные вооруженные формирования, 426 убийств были совершены мужчинами, 32 - женщинами, 271 умышленное причинение тяжкого вреда здоровью. Такая динамика преступности продолжалась до 1997 года. Однако с 1998 года количество умышленных убийств и умышленных тяжких телесных повреждений уменьшилось, и этот процесс продолжается по сей день, за исключением отдельных лет.

Женщины часто совершают преступления в виде умышленного убийства или умышленное причинение тяжкого вреда здоровью своим мужьям или мужчинам, с которыми они вместе живут. Другими словами, основными жертвами этих преступлений обычно являются члены семьи, живущие вместе. Неудовлетворительное социальное положение женщин, рост бытовых споров по разным причинам, в том числе из-за алкогольного опьянения и наркомании, приводят к увеличению количества подобных преступлений. В отличие от преступлений, связанных с насильственным захватом чужого имущества, женщины обладают всеми формами участия в преступлениях, связанных с убийством или умышленными причинением тяжкого вреда здоровью. Иными словами, в зависимости от ситуации, женщины участвуют в этих преступлениях как исполнители, организаторы, подстрекатели и пособники.

Декриминализация преступления побои существенно влияла на структуру преступлений против личности, совершаемых женщинами в нашей стране. В преступлениях против личности условия жизни выступает как криминогенный фактор. Например, такие преступления, как побои чаще совершаются среди людей, проживающих в коммунальных домах (семейных общежитиях). Потому что общность вещей, необходимых для человеческих нужд в таких зданиях приводит к спорам между живущими там людьми, в том числе женщинами. Как правило, это преступление совершалось женщинами, в основном, на почве семейных конфликтов, между членами семьи, родственниками, знакомыми и соседями.

Для установления и регулирования мероприятия, проводимого в направлении предотвращения насилия, совершаемого путем злоупотребления близкими родственными отношениями, нынешним либо прежним совместным проживанием, порожденных им негативных правовых, медицинских и социальных последствий, социальной защиты, обеспечения правовой помощью лиц, пострадавших от бытового насилия, а также устранения обстоятельств, приводящих к бытовому насилию, был принят закон Азербайджанской Республики от 22 июня 2010 года «О предотвращении бытового насилия». Согласно статье 1.0.1. этого закона, бытовое насилие - умышленное причинение физического либо морального вреда друг другу лицами, на которых распространяется настоящий Закон, путем злоупотребления близкими родственными отношениями, нынешним либо прежним совместным проживанием.

Согласно закону различаются нижеследующие виды бытового насилия:

1) физическое насилие на бытовой почве - умышленное оказание лицами, на которых распространяется действие настоящего Закона, физического воздействия друг на друга, то есть нарушение безопасности с применением насилия, битье, причинение вреда здоровью, причинение страданий, ограничение права на свободу;

2) психическое насилие на бытовой почве - умышленное оказание лицами, на которых распространяется действие настоящего Закона, психического воздействия друг на друга либо осуществление действий, направленных на создание невыносимой психической обстановки;

3) применение незаконных ограничений экономического характера на бытовой почве - действия лиц, на которых распространяется действие настоящего Закона, направленные на лишение друг друга находящих в их собственности, распоряжении либо пользовании имущества, доходов, создание экономической зависимости, поддержание такой зависимости или злоупотребления им;

4) половое насилие на бытовой почве - принуждение лицами, на которых распространяется действие настоящего Закона, друг друга к действиям сексуального характера вопреки их воли [3].

Законодательные изменения в системе преступлений против личности по УК Азербайджанской Республики привели к определенным изменениям в структуре женской преступности. Так, в связи с исключением статьи 132 (Побои) из Уголовного

кодекса Законом Азербайджанской Республики от 29 июня 2012 года произошло существенное сокращение в динамике женской преступности. Потому что число женщин, привлеченных к ответственности по статье 132 УК, было немалым.

Не только в нашей стране, но и в развитых зарубежных странах преступлений против личности, совершенными со стороны женщинами, чаще происходит во время конфликтов между семьями и близкими родственниками. Широкое распространение домашнего насилия в Японии привело к созданию специализированных профилактических мест для женщин, покинувших свои семьи и подвергшихся побоям, а также к организации исследовательских курсов по семейной криминологии в Верховном суде. По данным американских криминологов, ежегодно в США совершается более 10 000 убийств среди членов семьи. В более «легких» формах насилия число жертв достигает 3-5 миллионов [2, 56]. Каждое пятое преступление, совершаемое женщинами в России, - это убийство или тяжкое телесное повреждение, повлекшее смерть [1, 37].

В последние годы в структуре женской преступности особое место занимает нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств и это не случайно. Интенсивный рост количества транспортных средств в нашей стране за годы независимости сопровождается увеличением количества преступлений в сфере безопасности движения и эксплуатации транспортных средств. Статистика показывает, что каждый седьмой пострадавший в дорожно-транспортном происшествии умирает. В развитых странах, а также в странах, производящих качественные автомобили, каждое 30-35 дорожно-транспортное происшествие заканчивается смертью. Ежедневно на дорогах Азербайджанской Республики происходит около 10 дорожно-транспортных происшествий, в результате которых погибают или получают телесные повреждения 12 человек. Ежегодно в нашей стране совершается в среднем 1075 дорожно-транспортных преступлений. По статистике, число преступлений против правил безопасности движения и эксплуатации транспортных средств составляют 7% от общего числа преступлений.

На наш взгляд, женская преступность наносит больший моральный и социальный ущерб обществу, чем физический и материальный ущерб. Этот ущерб также приводит к негативным изменениям в общественных отношениях, которые не являются объектами посягательств, совершаемых женщинами. В отличие от физического и материального ущерба, моральный ущерб имеет более поздние, но очень серьезные и острые последствия. Когда женщина не выполняет социальную функцию, данную ей природой, в жизни общества и государства происходит очень тяжелый социальный вред. Социальная роль женщины, особенно в Азербайджане, в первую очередь, связана с семейными отношениями. Она, сначала как дочь, затем как жена и мать обеспечивает гармоничное развитие общества. Женская преступность как социальное явление не является неизменным, ее содержание меняется на фоне изменений законодательства, реформ, негативных или позитивных процессов, происходящих в общественной и государственной жизни.

Литература:

1. Аджиева Л.З. Криминологическая характеристика женской преступности и проблемы ее профилактики (по материалам Республики Дагестан). Дис. … канд. юрид. наук. Махачкала. 2004, 188 с.
2. Волкова Т.Н. Криминологические и правовые проблемы женской преступности в современной России. Дис. …докт. юрид. наук. 2001,312 с.
3. Закон Азербайджанской Республики от 22 июня 2010 года №1058- IIIQ «О предотвращении бытового насилия» / http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=32050
4. Криминология. Под ред. Малкова В.Д. 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юстицинформ, 2006.- 528 с.
5. Политов В.Е. Криминогенная ситуация в Тамбовской губернии на рубеже XIX - XX веков. Дисс. … канд. юрид. наук. Тамбов. 2007, 181 с.

Киренко Сергій Георгійович,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри права
Київського національного лінгвістичного університету
м.Київ, Україна

ШЛЯХИ ПОСИЛЕННЯ БОРОТЬБИ З ПОГРОЗАМИ ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ОБ'ЄКТАМ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Кримінальний кодекс (далі – КК) України в ряді статей передбачає відповідальність за різноманітні погрози об'єктам кримінально-правової охорони, які в одних випадках (як, наприклад, у ст.ст. 129, 195 та ін.) становлять склад окремого кримінального правопорушення, а в інших (ст.ст. 186, 187, 189, 206, 258, 258-1 та ін.) є ознаками об'єктивної сторони відповідних кримінальних правопорушень. Аналізуючи різні аспекти кримінальної відповідальності за діяння такого роду, потрібно звернути увагу на ряд проблем, які потребують вирішення.

Так, ч. 1 ст. 129 КК України передбачає відповідальність за погрозу вбивством, якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози. По-перше, незрозуміло, чому законодавець визнає кримінально протиправною лише погрозу вбивством, залишаючи поза увагою погрозу вчинити інші насильницькі діяння (заподіяти тілесні ушкодження різної тяжкості, нанести удари, вчинити мордування чи катування), адже людина боїться не лише смерті, а й страждань. Відтак, дії особи, яка погрожує людині не вбивством, а, наприклад, позбавленням руки чи ноги, не мають належної кримінально-правової оцінки, якщо погроза адресована саме звичайній людині, а не, наприклад, працівникові правоохоронного органу, державному чи громадському діячу, журналісту та ін. (за такі випадки КК України передбачає відповідальність, зокрема, у ст.ст. 345, 345-1, 346). Але

кримінальне законодавство повинно адекватно захищати людину незалежно від її службового становища чи професії, тому краще передбачити у ст. 129 КК України відповідальність за погрозу не лише вбивством, а й насильством. По-друге, з тексту статті не зовсім зрозуміло, кому саме погрожують заподіяти смерть: тому, до кого власне звертаються чи іншій особі, доля якої є важливою для адресата погрози (батько, дружина, друг і т.п.). Цей момент є дуже важливим, оскільки в ряді статей КК України (189, 206 та ін.) закон прямо зазначає, що погрожувати вбивством чи насильством можуть як безпесередньо потерпілому, так і іншим особам (наприклад, близьким родичам у ст. 189 КК України, близьким особам у ст. 206 КК України). Проте, у цих випадках така погроза є способом примушування потерпілого до бажаної для винного поведінки, прямо зазначеної у статті (передати майно, припинити господарську діяльність і т.п.). Правозастосовна практика виходить з того, що при вчиненні дій, передбачених ст. 129 КК України, позбавленням життя погрожують саме потерпілому, який є адресатом погрози, тобто вбити обіцяють його. А як бути у ситуації, коли, наприклад, особі погрожують вбивством її дитини, при цьому така особа не займається діяльністю, яка перебуває під спеціальною кримінально-правовою охороною (державний діяч, журналіст та ін.) і від неї не вимагають вчинити дії, передбачені, зокрема ст.ст. 189 чи 206 КК України? Виходячи з чинної редакції ст. 129 КК України та правозастосовної практики, складу цього кримінального правопорушення в її діях немає, що навряд чи правильно, адже доля близьких осіб завжди хвилює людину і вона не може бути байдужою, якщо хтось погрожує їх життю чи здоров'ю. Тому до ст. 129 КК України потрібно внести наступні зміни: саму статтю назвати «Погроза вбивством або насильством», а диспозицію ч. 1 статті викласти у наступній редакції: «Погроза вбивством або насильством щодо потерпілого чи близьких йому осіб, якщо були реальні підстави побоюватися здійснення цієї погрози». Ця кримінально-правова норма буде загальною для випадків, які не охоплюються іншими, спеціальними нормами, що передбачають кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані з різноманітними погрозами (як, наприклад, за те ж вимагання, протидію законній господарській діяльності та ін.).

Диспозиція ч. 1 ст. 189 КК України під вимаганням розуміє вимогу передачі чужого майна чи права на майно або вчинення будь-яких дій майнового характеру з погрозою насильства над потерпілим чи його близькими родичами, обмеження прав, свобод або законних інтересів цих осіб, пошкодження чи знищення їхнього майна або майна, що перебуває в їхньому віданні чи під охороною, або розголошення відомостей, які потерпілий чи його близькі родичі бажають зберегти в таємниці. Виникає питання: а як бути в ситуації, коли особі висувається вимога передати своє майно з погрозою насильства над людиною, яка не є її близьким родичом, але доля якої є важливою для неї (наприклад, наречена, друг і т.п.). За такої редакції диспозиції ч. 1 статті, навіть якщо відповідна особа, злякавшись за долю близької людини, виконає висунуту їй майнову вимогу, ініціатор такої вимоги не підлягає кримінальній відповідальності. Таким чином, краще замінити у

ч. 1 ст. 189 КК України слова «близькими родичами» словами «близькими особами», що дасть змогу більш ефективно протидіяти висуненню неправомірних вимог майнового характеру.

Диспозиція ч.1 ст. 206 КК України, передбачає відповідальність за протидію законній господарській діяльності, тобто протиправну вимогу припинити займатися господарською діяльністю чи обмежити її, укласти угоду або не виконувати укладену угоду, виконання (невиконання) якої може заподіяти матеріальної шкоди або обмежити законні права чи інтереси того, хто займається господарською діяльністю, поєднану з погрозою насильства над потерпілим або близькими йому особами, пошкодження чи знищення їхнього майна або захоплення цілісного майнового комплексу, його частини, будівель, споруд, земельної ділянки, об'єктів будівництва, інших об'єктів та незаконне припинення або обмеження діяльності на цих об'єктах та обмеження доступу до них за відсутності ознак вимагання. З однієї сторони, у ст. 206 КК України враховані моменти, про які було вказано відносно ст. 189 КК України щодо доцільності використання поняття «близькі особи» (а не «близькі родичі»), що є абсолютно правильним. Проте, з іншої сторони, незрозуміло як бути у випадку, якщо має місце протиправна вимога (поєднана з вказаними у статті погрозами) не обмежити, а, навпаки, розширити господарську діяльність. За чинної редакції диспозиції ч. 1 ст. 206 КК України особа, яка висуває таку вимогу не підлягає кримінальній відповідальності за цією статтею. Також слід звернути увагу на відсутність у ч. 1 статті вказівки на погрозу розголошення відомостей, які потерпілий чи близькі йому особи бажають зберегти в таємниці, що також унеможливлює її застосування у випадку, якщо висувається відповідна протиправна вимога, поєднана з погрозою розголошення такого роду відомостей щодо адресата вимоги чи близьких йому осіб. Виходячи з цього, потрібно доповнити диспозицію ч. 1 ст. 206 КК України вказівками на протиправну вимогу розширити господарську діяльність, а також на погрозу розголошенням відомостей, які потерпілий або близькі йому особи бажають зберегти в таємниці.

Слід звернути увагу на ст. 258 КК України, яка передбачає відповідальність за терористичний акт. Аналізуючи диспозицію ч. 1 статті, необхідно відмітити відсутність у ній вказівки на фізичну особу як адресата впливу терориста. Таким чином, у випадках, коли, наприклад, хлопець намагається змусити свою колишню наречену повернутися до нього, погрожуючи при цьому вбити її рідних, підірвати вокзал, станцію метро і т.п., якщо вона не виконає його вимогу, він не підлягає кримінальній відповідальності за погрозу вчинення дій, які по суті складають об'єктивну сторону терористичного акту. Така ж ситуація буде у випадку, якщо особу змушують публічно зректися своїх політичних або релігійних поглядів, погрожуючи загибеллю великої кількості людей. В усіх вищевказаних випадках ст. 258 КК України застосувати не можна, оскільки намагалися вплинути на поведінку звичайної людини, а не, наприклад, службової особи. Для усунення такої прогалини в кримінальному законодавстві України, диспозицію ч. 1 ст. 258 КК України потрібно доповнити вказівкою на фізичну особу.

Диспозиція ч. 1 ст. 258-1 КК України серед способів примушування особи до вчинення терористичного акту вказує на погрозу застосування насильства. Знову доводиться констатувати, що відповідна погроза стосується саме потерпілого. А якщо на особу намагатимуться вплинути, погрожуючи застосуванням насильства не щодо неї, а щодо її дитини, батьків, друзів або інших близьких їй осіб? Виходить, що людину, яка використовувала саме таку погрозу, не можна притягти до відповідальності за ст. 258-1 КК України, оскільки вона не погрожувала застосуванням насильства саме щодо особи, яку таким чином намагалася залучити до вчинення терористичного акту. Тому краще викласти кінцівку диспозиції ч. 1 ст. 258-1 КК України наступним чином: «погрозою застосування насильства щодо потерпілого чи близьких йому осіб».

Вказані заходи дозволять посилити ефективність боротьби з погрозами заподіяння шкоди різноманітним об'єктам кримінально-правової охорони.

Клюєва Євгенія Миколаївна,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
Парубець К.А.,
аспірант другого курсу навчання,
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ЗМІНА ПРАВОВОГО СЕРЕДОВИЩА, ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

В умовах війни, під час загроз територіальній цілісності України, анексії, та викликах, які бере на себе національна безпека, реформа національної безпеки та оборони є вкрай вирішальною для того, щоб втримати та надалі розвивати Україну, як суверенну, незалежну, демократичну, соціальну та правову державу. Але без змін та оновлення правового середовища це неможливо. Не дивлячись на фундаментальну нормативну базу в галузі забезпечення національної безпеки, закладені нею норми, щодо взаємодії та координації дій органів державної влади, а також силових структур у мирний час, так і у складні нестандартні періоди, не можуть враховувати певні риси нового типу агресії, у ході якої дуже часто використовується не лише традиційні військові операції, але й різноманітні невоєнні засоби боротьби. Тому виникає потреба у зміні правового середовища, що регулює належне забезпечення національної безпеки.

Закон України Про національну безпеку, а саме ст.1 п. 9 дає нам таке поняття щодо національної безпеки: національна безпека України – це захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз; Де національні інтереси України тлумачаться, як життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян.

В Україні вже давно тривають дискусії стосовно Плану дій щодо членства в НАТО, і не дивно, адже на мою думку Північноатлантичний альянс є єдиним інструментом у забезпеченні свободи і безпеки країн-членів з використанням політичних та військових засобів. НАТО дотримується спільних для Альянсу демократичних цінностей, особистої свободи, верховенства права та мирного вирішення суперечок, підтримує ці цінності в усьому євроатлантичному регіоні. Основоположним принципом Альянсу є спільність поглядів між північноамериканськими та європейськими членами НАТО, що поділяють певні цінності та зацікавленості, а також віддані справі шануванню демократичних принципів, що робить нероздільною безпеку Європи і Північної Америки. Альянс захищає своїх країн-членів від загрози агресії: головною військово-політичною засадою організації є система колективної безпеки, тобто спільних відпрацьованих дій всіх її членів у відповідь на напад ззовні [1].

Співробітництво НАТО з Україною має дуже важливе значення для гарантування миру і стабільності на євроатлантичному просторі. Україна посідає одне з ключових місць на перетині Східної та Західної Європи, має спільний кордон з чотирма країнами НАТО — Польщею, Словаччиною, Угорщиною та Румунією.

Нагадаю, що відносини України з НАТО почали розвиватися невдовзі після здобуття нею незалежності у 1991 році. Вже у січні 1992 року представник України вперше взяв участь у Робочій групі високого рівня Ради північноатлантичного співробітництва. А 22-23 лютого 1992 року відбувся перший візит Генерального секретаря НАТО Манфреда Вернера до Києва, в ході якого Україна була запрошена до участі в РПАС (Раді північноатлантичного співробітництва). З того часу почалися активні контакти і співробітництво України з НАТО. 11 січня 2003 року Указом президента України Л.Д. Кучмою було створено Національний центр з питань євроатлантичної інтеграції України. У квітні 2005 року у Вільнюсі, під час неформальної зустрічі Україна-НАТО на рівні міністрів закордонних справ офіційно започатковано інтенсифікований діалог щодо членства України в НАТО. Восени 2006 року очікувалося залучення України до наступного етапу відносин з НАТО — плану дій щодо членства в НАТО. Однак 14 вересня 2006 року відбувся візит прем'єр-міністра України Віктора Януковича до штаб-квартири НАТО з метою участі у засіданні комісії Україна-НАТО. Глава українського уряду заявив що Україна не готова до підписання ПДЧ. Цей момент став сигналом для українського

суспільства, адже Україну практично розвернули в іншому напрямку розвитку. Але 15 січня 2008 року президент України Віктор Ющенко, прем'єр-міністр Юлія Тимошенко і голова Верховної Ради Арсеній Яценюк підписали офіційний лист-подання офіційної заяви щодо можливості приєднання України до Плану дій з членства на квітневому саміті НАТО в Бухаресті. Однак ні на Бухарестському саміті, ні на засіданні міністрів закордонних справ країн-членів НАТО, яке відбувалося 2-3 грудня 2008 року в Брюсселі, не було ухвалено рішення щодо надання Україні ПДЧ. Натомість на засіданні було схвалено новий формат відносин з Україною і Грузією в рамках так званої «Річної національної програми» (РНП). А 1 липня 2010 року Верховна Рада прийняла закон «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» який передбачає «позаблоковий» статус України. Незважаючи на те, що через власний позаблоковий статус Україна не могла розраховувати на повноцінну політичну підтримку і військову допомогу з боку Альянсу, вона продовжувала підтримувати тісні зв'язки з НАТО. Україна залишається єдиною країною-партнером, яка бере участь у чотирьох з п'яти операцій під керівництвом НАТО. В нових умовах позаблоковості, Україна в повному обсязі продовжує виконувати взяті перед світовою спільнотою зобов'язання у питаннях підтримання миру, регіональної та загальносвітової безпеки. Змістовне ядро РНП залишилося незмінним, спрямованим на досягнення Україною євроатлантичних стандартів демократичного управління, верховенства права, проведення комплексних реформ сектора безпеки відповідно до стандартів Північноатлантичного альянсу. Відповідно до рішення РНБО, уряд України 29 серпня 2014 року подав на розгляд парламенту законопроект про скасування позаблокового статусу Української держави та про відновлення курсу України на членство в НАТО [2].

Література:

1. Прес-реліз Україна- НАТО. URL: https://nato.mfa.gov.ua/vidnosini-ukrayina-nato. (Дата звернення: 29.03.2021)

2. Галик В. Україна в Європі та світі. URL: https://pidru4niki.com/1181081155606/politologiya/ukrayina_v_yevropi_i_sviti (Дата звернення: 05.04.2021)

Кобилянський Олег Леонідович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доктор філософії, професор кафедри кримінального права
юридичного факультету
Інституту управління, технологій і права
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЕКСПЕРТИЗИ ХОЛОДНОЇ ЗБРОЇ

Соціально-політична ситуація в Україні, збройні конфлікти, які до сьогодні не вщухають на сході країни та останні події, викликані світовою пандемією, залишають неабиякий слід на всіх сферах людської діяльності. Зростаюча нестабільність призводить до загострення криміногенної обстановки. Особливу небезпеку становлять злочини із застосуванням зброї, які завдають шкоди сукупності суспільних відносин та інтересів. Такі злочини постійно удосконалюються, їх види якісно та кількісно розширюються, становлять підвищену суспільну небезпеку та характеризуються найбільш тяжкими наслідками.

Виявлення та розслідування злочинів, пов'язаних із використанням зброї, неможливе без знань положень її нормативно-правового врегулювання, теоретичних основ, порядку огляду, особливостей призначення та проведення відповідних судових експертиз.

У зв'язку з тим, що холодна зброя зважаючи на свою відносну доступність, простоту застосування й легкість у виготовленні є найпоширенішим знаряддям злочину, у відомчих установах зросла необхідність в його криміналістичному дослідженні, класифікації та подальшому закріпленні результатів дослідження у відповідних актах, що, в свою чергу обумовлює як актуальність проблеми дослідження, так і її мету – розробка пропозицій щодо вдосконалення існуючих методів дослідження холодної зброї.

Криміналістична експертиза холодної зброї з часу своєї появи має доволі суб'єктивний і суперечливий характер. Причиною цього часто було як недосконаліть законодавчої бази, так і відмінність думок провідних криміналістів, які займаються вивченням проблем дослідження холодної зброї.

З метою подолати зазначені недоліки була затверджена «Методика криміналістичного дослідження холодної зброї та конструктивно схожих з нею виробів» (далі – Методика). Проте, на сьогоднішній день, багато криміналістів наголошують на неоднозначність і недосконаліть Методики.

Ця робота є продовженням критичного осмислення деяких положень Методики та наукових досліджень даного питання в криміналістичній літературі.

Спірними в ній (Методиці) залишаються деякі аспекти, пов'язані із проведенням динамічних випробувань предметів з метою встановлення їх належності до холодної зброї.

Однією із загальних умов динамічних випробувань таких предметів (пристроїв) є використання як мішені сухої соснової дошки не менш як 50 мм завтовшки. Так, використання сухої соснової дошки, на нашу думку, в даному випадку є недоречним. Це суб'єктивне відображення думок і поглядів авторів Методики, які виходили з наявної на той час матеріально-технічної бази техніко-криміналістичних засобів. Міцнісні властивості соснової дошки суттєво відрізняються від міцнісних властивостей, наприклад, м'язових тканин людини, які в першу чергу піддаються ураженню.

В більшості країн світу для проведення експериментальних випробувань використовується спеціальна мішень – балістичний манекен, що імітує м'язові тканини людини.

Не менш суб'єктивним і суперечливим в Методиці при проведенні динамічних випробувань з метою визначення достатності уражуючих властивостей наданих на дослідження предметів (пристроїв) є показник сили, яку прикладають з метою нанесення тяжких і смертельних тілесних ушкоджень. Тут можна виділити декілька аспектів. По-перше, настання наслідків у вигляді різного ступеня тяжкості тілесних ушкоджень може бути обумовлене не тільки і не стільки силою, яка прикладається при застосуванні холодної зброї, а також:

– знанням анатомії людини. Ураження життєво важливих органів, не зважаючи на силу нанесення таких ушкоджень, само по собі призводить до тяжких і смертельних наслідків;

– майстерністю володіння зброї. Прикладом може бути наявність навичок застосування метальної зброї – кидання ножів (сюрикенів);

– конструктивними особливостями уражаючої частини зброї. Вони можуть проявлятися у конструкції клинка (серейторська заточка, пилка), конструкції наконечника для стріл (бродхед), масою ударної ваги (кистень) тощо.

По-друге, в Методиці не для всіх видів холодної зброї зазначається зусилля, яке необхідно прикладати при проведенні динамічних випробувань.

По-третє, неможливо визначити критерій сили, який був застосований при вчиненні злочину. Так, бувають випадки, коли люди в екстремальних ситуаціях піднімають вагу вищу за можливе, стрибають у висоту або довжину вище або далі за можливе. Проте, в процесі слідчого експерименту не можуть відтворити зроблене. Це може призвести до хибних результатів слідчої дії і повести слідство хибних шляхом.

Деякі криміналісти, за принципом аналогії вирішення даного питання в інших країнах, пропонують встановити межі енергії для нанесення ударів від 20 до 50 Дж. Проте, на нашу думку, це може викликати інші проблеми, коли злочинця не можна буде притягнути до відповідальності за нанесення тяжких і смертельних тілесних ушкоджень при застосуванні сили нижче нижньої і вище верхньої межі енергії для нанесення ударів. Наприклад, коли в першому випадку злочинець методично, тривалий час наносить невеликої сили удари ножем або в другому випадку – заганяє ніж підсилюючи удар іншим важким предметом.

Викладене вище та в попередніх роботах свідчить про наявність проблемних питань в цій галузі та необхідність їх комплексного вивчення та обговорення фахівцями в галузі криміналістики, судової експертизи, адміністративного та кримінально права.

Література:

1. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л., Кофанова О.С. Криміналістичне дослідження холодної зброї: конспект лекцій. Київ: УкрДГРІ, 2013. 228 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
2. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л., Кофанова О.С. Методологічні та методичні аспекти криміналістичного дослідження холодної зброї та схожих з нею предметів (пристроїв): метод. рек. Київ: УкрДГРІ, 2013. 40 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
3. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л., Кофанова О.С. Теоретичні аспекти криміналістичного дослідження холодної зброї та схожих з нею предметів (пристроїв): метод. рек. Київ: УкрДГРІ, 2013. 46 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
4. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л., Кофанова О.С. Практичні аспекти криміналістичного дослідження холодної зброї та схожих з нею предметів (пристроїв): метод. рек. Київ: УкрДГРІ, 2013. 37 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
5. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л. Теорія і практика криміналістичного дослідження холодної зброї: метод. рек. Київ: УкрДГРІ, 2013. 56 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
6. Кобилянський О.Л., Малікова А.О. Проблемні аспекти експертизи холодної зброї. Актуальні питання техніко-криміналістичного забезпечення кримінальних проваджень: матеріали круглого столу. Київ: ННІПФЕКП НАВС, 2013. С. 134-139.
7. Кобилянський О.Л., Малікова А.О. Проблемні аспекти експертизи холодної зброї (частина 2). Актуальні питання судово-експертного забезпечення кримінальних проваджень : матеріали круглого столу. Київ: ННІПФЕКП НАВС, 2013. С. 118-125.
8. Кобилянський О.Л., Кофанов А.В., Приходько Ю.П. Криміналістичне дослідження метальної холодної зброї: метод. рек. Київ: УкрДГРІ, 2014. 140 с. (Зброєзнавство і мисливствознавство).
9. Кобилянський О.Л., Криміналістична класифікація метальної холодної зброї. Актуальні питання кримінального права, кримінології та судочинства. Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції. Київ: ДУІТ, 2020. 110 с. С. 74-80.
10. Кобилянський О.Л. Визначення поняття метальної холодної зброї Актуальні проблеми правової науки в сучасному світі: в умовах глобалізації розвитку інфраструктури: Матеріали X Міжнародної наукової конференції. Київ: ДУІТ, 2020. 324 с. С. 174-177.

11. Кобилянський О.Л. Експертиза клинкової холодної зброї: сучасний стан і перспективи розвитку. Правові засади забезпечення права людини на життя і здоров'я: збірник матеріалів міжвідом. наук.-практ. конф. до наук. Форуму (Київ, 10-12 груд. 2019 р.) / [редкол.: Б.В. Михайличенко, А.М. Біляков, Н.М. Ергард та ін.]. Київ: УкрДГРІ, 2019. 200 с. С. 77-79.
12. Кобилянський О.Л. «Небезпечні предмети» як альтернатива «холодній зброї». Діалектичні та практичні питання перспектив розвитку правової науки в сучасних умовах: Матеріали IX Міжнародної наукової конференції. К.: ДУІТ, 2019. 424 с. 218-221.
13. Кобилянський О.Л., Кофанов А.В. Дискусійність сучасного суспільного сприйняття поняття «холодна зброя». International scientific and practical conference. «Legal practice in EU countries and Ukraine at the modern stage». January 25-26, 2019. Arad: Izdevnieciba «Baltija Publishing», 648 pages. 526-529.
14. Кобилянський О.Л. Проблемні питання експертизи холодної зброї. Криміналістичний вісник. 2014. №2. С. 65-73.
15. Кобилянський О.Л. Експертиза холодної зброї: проблеми сьогодення. Актуальні проблеми криміналістики та судової експертології. Київ: НАВС, 2018. 494 с. С. 166-169.

Ковальчук Андрій Трохимович,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри правосуддя
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

ФІНАНСОВО-ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ ТЕХНОЛОГІЇ БЛОКЧЕЙН – ОСНОВА ПРОЗОРОСТІ У СФЕРИ КРИПТОВАЛЮТ

Нині світ вступив у принципово нову іноваційно-технологічну епоху, коли наявність природних ресурсів і ціна трудових ресурсів перестали бути визначальними факторами цивілізаційного поступу. Набуває відчутного розмаху нова інформаційно-інноваційна революція, ключовим мотиватором якої виступають блокчейн-технології. При цьому безпрецедентно новітні технології отримують реальне підґрунтя за умови сталої підтримки державно-правових регуляторів.

У залежності від того, якою мірою держава через правові інститути та механізми здійснює системну підтримку цивілізаційних викликів, у відповідній країні відкривається «вікно» іноваційних можливостей. При цьому вкрай небажано допускати (а це вже місія державно-правових імперативів), щоб базовий капітал і підприємництво концентрувалась в руках олігархату.

Вкрай важливо, щоб правова мотивація вітчизняного підприємництва усе більшою мірою базувалася на технології «блокчейн» та перспективах застосування криптовалют.[1] Блокчейн - це сформований за визначеними правилами й принципами безперервний та послідовний ланцюжок блоків, які містять принципово важливу інформацію (зокрема, про угоди та їх характеристики у сфері підприємництва).

Наприклад, в Японії технологія криптовалютного блокчейну є невід'ємною складовою державної стратегії розвитку цифрових фінансів. У квітні 2017 р. японське законодавство визнало криптовалюти одним із ключових інструментів фінансових розрахунків. На сьогодні Агентство фінансових послуг Японії (FSA) активізує правову мотивацію криптоіндустрії на засадах блокчейн-технологій.

Також інші цивілізовані країни націлені не перешкоджати розвитку криптоіндустрії на засадах блокчейн-технологій. Зокрема, Великобританія забезпечує синергію блокчейн-технології зі штучним інтелектом (AI) та «Інтернетом речей» (IoT). Водночас окремі прояви обмежувального підходу спостерігаються у США, де криптовалютні операції не заборонені, але скрупульозно регулюються. Водночас попри наявність трьох регуляторів та складні умови ведення криптовалютного бізнесу, США на сьогодні є лідером за кількістю наявних блокчейн-компаній.

Також зазначимо, що Китайська мережа блокчейн-платоформ (BSN) займається розробкою та створенням інфраструктури децентралізованих токенів та планує у другій половині 2021 р. запустити бета-версію цифрової валюти. Китайська мережа блокчейн-платформ **(**BSN**)** займається розробкою та створенням інфраструктури децентралізованих додатків і токенів та планує уже в другій половині 2021 р. випустити бета-версію цифрової валюти центрального банку **(CBDC)** Китаю.

У різних державах по-різному відносяться до інноваційного продукту, яким є майнінг криптовалюти. Водночас на міжнародних біржах криптовалюти остання активно обертається і демонструє відповідну цінову динаміку. Ситуація із криптовалютами залишається неоднозначною, а вартість "монети" в майбутньому — все ще під великим питанням. При цьому якщо, скажімо, на біржу здійснять хакерську атаку або ж гроші "зникнуть", знайти відповідального не вдасться. Звертання в кіберполіцію, яка контролює інтернет та різні сумнівні операції, марні оскільки міжнародне право та національні законодавства не мають конкретних правових механізмів (зокрема, відсутня судова практика), які б врегульовували подібні ситуації. Оцінити, скільки недоотримують бюджети тих країн, які закривають очі на дані процеси, майже неможливо.

Правова проблема безпеки застосування сучасної криптовалютної сфери перманентно зростає. Адже при цьому посилюється можливість здійснення анонімних, несанкціонованих операцій і розрахунків, державний контроль за якими

[1] Детальніше див: А.Т.Ковальчук, С.Г.Стеценко. Фінансово-правові засади регулювання крипто валютного ринку // Публічне право.- 2018.-№ 1.- С. 85-92.

практично дорівнює нулю. За таких умов ускладнюється боротьба з відмиванням брудних капіталів, чим користуються провідники легалізації доходів від незаконної діяльності як в національних, так і міжнародних реаліях. Така очевидність обумовлює нагальну потребу законодавчо-правового дисциплінування і насамперед легалізації криптовалютного ринку.

На часі, об'єднуючи міждержавні зусилля й активізуючи власне національні можливості, узаконити вимогу щодо індентифікації записів й відкритості записів в блокчейні. Самі розробники криптовалюти стверджують (при індивідуальних бесідах) можливість налагоджувати біткоін-сервіси таким чином, щоб у них зберігалася інформація про користувачів. На наше переконання, криптовалюта і блокчейн забезпечує не лише надійність, захищеність, мобільність, економію і комфорт, а і (при консолідації міждержавних можливостей і зусиль) прозорість фінансових транзакцій.

Kofanov Andrii,
PhD of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor of Department of Forensic Support and Forensic Expertise of the National Academy of Internal Affairs
Kofanova Olena,
PhD of Juridical Sciences, Associate Professor of Forensic Support and Forensic Expertise of the National Academy of Internal Affairs,
Kyiv, Ukraine

TECHNICAL EQUIPMENT USED BY CADETS IN SEARCH OF EXPLOSIVE DEVICES DISGUISED AS A SPORTS EQUIPMENT OR FAN'S ATTRIBUTE

The criminogenic situation in the world in recent years is characterized as rather unstable, the number of explosions committed on passenger air transport, terrorist acts and acts of hooliganism ("football" and other hooligans) is constantly rising.

In connection with this, the question arises about the introduction of measures for the effective counteraction to such types of crimes. One of such measures is the development and improvement of professional skills of the students for the organization and order of the inspection of passenger aircraft engaged in the transport of sports fans for the presence of explosive devices in them.

In addition, it is equally important to locate and dispose of additional explosive devices and explosive components of an explosive device that has already exploded at the site of the explosion. This technology provides for a protocol of action during practical exercises of cadets for the inspection of aircraft and aircraft facilities in the event of a threat of an explosion and the procedure for carrying out special inspections of aircraft during tactical training, as well as during the study of special educational disciplines.

The purpose of conducting a special survey for cadets of aircraft and aviation objects is to: ensure the safety of sports fans and their personnel; detecting and disposing of threatened objects masked under the sport equipment or fan's attributes, possibly present in an aircraft, which may lead to an aviation event, as well as minimizing the consequences of such an event. The number of crimes committed with the use of explosive devices during sporting events has sharply increased in the world. By definition (Motornyi I.D., 2015) "explosive devices - industrial, handicraft and homemade products of a single use, the construction of which provides for the creation of the damaging factors of work due to the use of energy explosion of explosives or explosive mixture".

Explosions in transport have become a widespread phenomenon. The intentions for the commission of criminal explosions are the most varied, and this may be the disruption of sporting events or terrorist acts aimed at destabilizing the situation in the state and "sowing panic" in society. The most violent crimes committed using explosive devices are acts of terrorism committed during a large crowd of people.

According to the disposition of Art. 258 of the Criminal Code of Ukraine, a terrorist act, that is, the use of weapons, the commission of an explosion, arson or other acts that created a danger to human life or health or causing significant property damage or other grave consequences if such actions were committed in order to violate the public security, intimidation of the population, provocation of a military conflict, international complication, or in order to influence decision-making or committing or not committing acts by state authorities or local self-government bodies, official We are these bodies, associations of citizens, legal entities, or attracting public attention to certain political, religious or other views of the perpetrator (terrorist), as well as the threat of committing these actions for the same purpose - are subject to criminal liability.

In order to effectively counteract this kind of crime, in the majority of countries of the world special explosive units are created in the structure of the police and security services. These units are equipped with the necessary equipment, including mobile robotic remotely controlled complexes (MRRCC), which provide effective and safe conduct of necessary work on the destruction and destruction of explosive devices.

The minimum list of equipment required to survey an airplane for an explosive device includes: an explosion suit with a manipulator - 1 unit; bulletproof vest 4th - level 6 protection - 2-3 units; protective helmet level of protection is not lower than "Sphere" - for each specialist; radio interference generator - 1 unit; Steel stiff hook (preferably a tee) - 1-2 units; Strong non-elastic rope with a length of not less than 100 m - 3 units; strong 100-meter long rope with "cat" - 1 unit; screwdriver - 1 unit; mold ribbon (tape); inspection mirror - 2-3 units. or a set of viewing mirrors - 2-3 sets; flashlight - for each specialist; a card of hard paper or plastic in the size of approximately 10x5 cm - 2 units; Optical means of approaching an image (a binocular, a video camera, etc.); hydrogarma - 1 hour; electrodetonator - 2-3 units; detonating cord - 5-6 m; sapper wire - 100 m; blasting machine - 1 unit. The most promising and safe use is the use of a special remote-controlled device (work) during the inspection of the aircraft, which must be equipped with

appropriate equipment to look for and dispose of an explosive device disguised as a sports equipment or fan's attribute. What do robotic systems need? In the first place, in order to provide personal security guarantees to the personnel of the explosive units from unauthorized explosions during the execution of work to dispose of explosive items disguised as a sports equipment or fan's attribute. Secondly, robotic complexes can remotely carry out operations for penetration into the premises, transportation of explosive items disguised as a sports equipment or a fan's attribute for safe distance.

Finally, the study of an explosive device disguised as a sports equipment or a fan's attribute before its destruction or destruction, in order to establish the structure and mechanism of commissioning.

To date, the leading countries manufacturing robot-technical systems for work with explosive devices are the United States of America, Great Britain, Germany, Canada, Japan and others. Works made in these countries consist of one or more mobile robots, a set of variable work equipment, delivery facilities, power supply and maintenance.

Universal mobile works are small-sized remotely controlled self-propelled vehicles equipped with the necessary set of equipment and alternating working equipment. The vehicle consists of a chassis, a body and a power plant. The case can be made of aluminum alloys or alloyed steel. The running gear may be wheel, crawler, variable or combined.

The robot management complex includes: the information management part, the post of the mobile robot operator and a set of receiving and transmitting equipment that provides the transfer of information from the robot to the post of the operator and the teams that control the operator's post on the mobile robot.

Remote control of the machine can be carried out from the control station by cable at a distance of 100-150 meters, through the fiber optic communication line - at a distance of 300 meters, by radio - at a distance of up to 1000 meters. The choice of the communication channel option is determined depending on the operational environment and the type of equipment used. It is also possible to connect with works on Wi-Fi channels and Bluetooth. When performing technological operations, the cadet operator, using information about the object and the progress of the work, obtained from cameras and displayed on the screens monitors, continuously manages manually by the executive mechanisms of the manipulator and vehicle.

In addition, the robot can be equipped with additional equipment that facilitates the conduct of individual operations: color television cameras with a controlled focus for detailed view of the object; stereoscopic television systems providing a three-dimensional image of the object; small-sized spotlights for illumination of an object under conditions of low illumination; laser targeting devices that provide an exact injection of a rifle or a hydro-destroyer to a given point of the object disguised as a sports equipment or fan's attribute. The most commonly used devices used by cadets for explosive technicians are: Portable X-ray equipment for the investigation of suspicious objects for the purpose of detecting explosive devices masked under the sport equipment or fan's attributes; electronic stethoscopes for listening to the IP with the time-delayed mechanism of the

delayed action; radio interference generators blocking the radio-controlled actuator of explosive devices disguised as a sports equipment or fan's attribute.

The main purpose of ultra light robots is to inspect hard-to-reach areas and details of objects (in tight spaces, in passages of aircraft vehicles, under the bottom of cars). The work of this type usually has a crawler chassis and is equipped with a lightweight manipulator, on which the camcorder and grip is mounted, or a light hydro destroyer. The camera is installed on a turntable platform and with the help of a telescopic terminal the manipulator can rise to a height of 2 meters.

Very well, according to the authors, gave the definition of artificial intelligence, (Lauger George F., 2003) "Artificial intelligence can be defined as a branch of computer science, which is engaged in the automation of intelligent behavior".

In computer sciences, the problematic issues of artificial intelligence are studied from the point of view of designing expert systems and knowledge bases. Knowledge bases mean a set of data and output rules that allow logical conclusion and meaningful processing of information. In general, the study of artificial intelligence in computer science is aimed at the creation, development and operation of intelligent information systems. To date, artificial intelligence and robotics are closely linked to one another. One of the important directions of artificial intelligence is the purposeful behavior of robots, the creation of intellectual robots capable of autonomously carrying out operations to fulfill the objectives of the goals set by man.

Operations that can perform work equipped with artificial intelligence is first of all: the definition of the system of the executive mechanism of actuating an explosive device (time, mobile phone, radio signal) with the subsequent blocking of the operation of the explosive device, using special equipment; in the presence of a gas analyzer, the type and type of explosives used; using portable X-ray installations, install a system for actuating an explosive device, provide possible variants for the disposal of an explosive device and determine the zone of possible damage.

Intellectual works, like machines-performers, take tasks in a general form and have the ability to make decisions or plan their actions in recognition of their uncertain complex environment. Thus, the time will be reduced to decide on further work with the detected explosive device disguised as a sports equipment or fan's attribute, in order to eliminate it or destroy it. As for the modernization of the sabers' robots to equip their artificial intelligence, in our opinion, this is, in fact, having the practice and scientific achievements that exist in the world. However, it is necessary to start with a small, that is, to create a prototype robot-sapper that would meet those norms and requirements that exist in world practice, and then give them artificial intelligence.

Indeed, at present in Ukraine there are developments in robotics, which are used in various sectors of the national economy, including law enforcement agencies. However, these developments remained at the level of experimental designs that did not reach the serial production. But it is available in the form of questionnaires sampled at the National Academy of Internal Affairs and were used and applied to "Euro 2012".

For example, in Russia remotely controlled robots-sappers are serially produced by the Kovrovsky Electromechanical Plant, but Russian work on the external market is not supplied. When purchasing robots-sappers of foreign firms, their cost is quite substantial in order to equip them with all the educational institutions that they need in Ukraine.

References:

1.Basin, K.V., Isotov, O.I. & Semeniuk O.L. (2012). Forensic explosives in the fight against terrorist crimes.

2.Bilenchuk, P., Tolochko, O., Kofanov, Andrii & Kobylyanskiy, O. (2009). Ukraine-France: contractual relations in the humanitarian and legal spheres http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5466 (in Ukrainian)

3.Bilenchuk, P., Kofanov, Andrii & Kobylyanskiy, O. (2009). International terrorism: a consolidated security analysis http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5464 (in Ukrainian)

4.Chernyavsky, S., Prikhodko, Yu., Kofanov, A., Chornous, Yu., Komarina, Yu. & Podvysotsky, V. (2018). Information and reference system "Automated workplace of expert-explosive engineering. http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5436 (in Ukrainian)

5.Fateev, V.M., Salamaha, Yu.V. & Paschenko, V.I. (1999). Typical characteristics of explosives and pyrotechnic mixtures used by offenders for criminal purposes, 74.

6.Ishchenko, A.V. & Kobets, M.V. (2005). Means and methods of detection of explosives and devices in the fight against terrorism. Educational and practical manual, 144. (in Ukrainian)

7.Gorokhov, V.G. (2000). The Concept of Modern Natural Science and Technology, 608.

8.Khizhnyak, V., Gurnik, A., Kuno, M. & Yadchenko, D. (2017). To the introduction and implementation of aviation search and rescue work in Ukraine. Business and Security, 2 (118), 95-98. (in Ukrainian)

9.Khizhnyak, V., Gurnik, A., Kuno, M. & Yadchenko, D. (2017). Training of aviation search and rescue specialists and its scientific and methodological support. Business and Security, 3 (119), 89-90. (in Ukrainian)

10.Kofanov, A.V., Kobilyansky, O.L. & Prikhodko Yu.P. (2013). Features of the inspection and collection of trace information at the site of a criminal explosion. Methodical recommendations, 36. (in Ukrainian)

11.Kofanov, A.V., & Prikhodko, Yu.P. (2013). Topical issues of the development of on-board navigation equipment with elements of the artificial intelligence of a mobile robot for the clearance of explosive objects. Forensics and forensic expertise Interdisciplinary scientific and practical collection, (58-1), 187-192. (in Ukrainian)

12.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O. & Davidova, O. (2011). Forensic investigations of explosives. http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/2998 (in Ukrainian)

13.Kofanov, A. & Kobylyanskiy, O. (2009). Forensic weapons science http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/4352 (in Ukrainian)

14.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O., Bilenchuk, P. & Makotsey, I. (2009). Anti-terrorist special forces: forces, means and technologies of combating terrorism, organized crime and corruption (domestic and world experience of psychophysiological, professional and special forensic training) http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5453 (in Ukrainian)
15.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O. & Bilenchuk, P. (2009). Anti-terrorist forces, means, technologies of security: conceptual foundations of prevention and counteraction to terrorism http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5454 (in Ukrainian)
16.Kofanova A. & Kofanova O. (2018). Features of the participation of experts in the investigation of aviation events with aircraft outside Ukraine. Business and Security, 3 (125), 3. (in Ukrainian)
17.Kuzmichov, V.S., Moiseyev, Ye.M., Matsishin, V.S., Prokopenko, G.I. & Bychkova, S.S. (2005). Catastrophes in aviation: forensic analysis. Scientific and practical edition, 500.
18.Lauger, George F. (2003). Artificial Intelligence. Strategists and methods for solving complex problems, 864.
19.Vasilinchuk, V.I., Kofanov, A.V., Antonyuk, P.E. & Prikhodko, Yu.P. (2015). Survey of passenger aircraft and aviation facilities for explosive devices, explosives and explosive components: methodic, 88.
20.Fogel, L., Owens, A. & Walsh, M. (1969). Artificial Intelligence and Evolutionary Modeling, 230.
21.Spirkhin, A.G. (1973). On the relationship between sciences in modern natural sciences. Synthesis of modern scientific knowledge.
22.The Criminal Code of Ukraine of April 5, 2001 №2341-111.
23.Paschenko, V.I., Kobets, M.V. & Ishchenko, A.V. (2010). Means and methods of counteracting terrorist acts committed with the use of explosive devices.
24.Paschenko, V.I., Fateev, V.M. & Borisov V.C. (1997) Detection and disinfection of radio-controlled self-made explosive devices and explosive technical expertise by explosive technicians. 1 (2).
25.Prokhorov-Lukin, G.V., Paschenko, V.I. & Bykov, V.I. (2011). Methodology of complex investigation of explosive devices, explosives and traces of explosion.
26.Yemets, V. (2017). The origin and evolution of flight safety theory. Business and Security, 5 (121), 102-104.
27.Kofanov A., Kofanova O. Aviation flights safety as an element of national security // Electronic scientific publication "Public Administration and National Security". — 2019. — №1. https://doi.org/10.25313/2617-572X-2019-1-4868

Kofanova Olena,
PhD of Juridical Sciences, Associate Professor of Forensic Support
and Forensic Expertise of the National Academy of Internal Affairs
Kofanov Andrii,
PhD of Juridical Sciences, Associate Professor,
Professor of Department of Forensic Support and
Forensic Expertise of the National Academy of Internal Affairs,
Kyiv, Ukraine

IMPLEMENTATION OF CADETS PREPARATION FOR THE SPECIAL AIRCRAFT AND AVIATION OBJECTS REVIEW DURING INTERNATIONAL SPORT EVENTS (OLYMPICS, WORLD CUP) TO ENSURE THE SAFETY OF PASSENGERS AND STAFF

An analysis of the practical activities of the relevant security services in Ukraine and similar units of other countries suggests that the use of passenger aircraft as objects for committing unlawful actions using explosive devices masked under the sports equipment or fan's attributes can be carried out as a result of the emergence of conditions conducive to: 1) this mode of transport is distributed throughout the world, and is widely used by sports (football) fans; 2)it is convenient for criminals to implement visual control of the situation on the aircraft or outside it, in order to choose the most successful moment for the operation of the explosive device.

Algorithmization of actions of external visual inspection by cadets of an aircraft for tiers. After the emergence of motivated suspicion, the senior group of students decides on the external review of the aircraft in the immediate vicinity to it. This review is recommended by a group of up to 4 specialists. Of these: 1 specialist - senior group, 3 specialists - review team. In this case, the senior from the group and specialists number 1, number 2 should be equipped with means of personal protection. In addition, specialists must have mirrors, video devices ("Telescope", "Vessel", etc.) or other devices for the inspection of hard-to-reach places in the design of the aircraft (bottom, chassis, technological hatches, etc.) and lanterns. In this case, particular attention is drawn to: the presence of suspicious objects in the cavity of the front support chassis; the presence of suspicious objects disguised as a sports equipment or fan's attribute in luggage compartments; presence of suspicious items in air samplers; closing of the hoods of power plants; the presence of suspicious items in the abandoned space; the presence of suspicious items in the exhaust pipes of power plants; the presence of suspicious objects in the cavity of the niche of the right support of the chassis; closing technological hatches on the right side of the aircraft and the presence of suspicious objects; closing of the auxiliary power plant, the presence of suspicious objects; closure of technological hatches on the left side of the aircraft, the presence of suspicious objects; the closure of technological hatches of the caudal plume of the submarine, the presence of suspicious objects; the presence of suspicious objects in the cavity of the niche of the left support of the chassis; the presence of suspicious items in the air samplers of the air system of the PS;

the presence of suspicious items in the compartments of removing waste from the substation, connecting the power supply; Each place after special care is marked with a chalk or a sticky tape and an appropriate entry is made to the operational information.

When checking technical hatches, compartments should pay attention to their closure and not violations seals and seals. Internal review. An internal review of an aircraft is carried out without passengers and aviation personnel, which is evacuated in advance to safe places, according to the relevant plans. This review is recommended by a group of up to 3 trainees with compulsory use of a search dog. The route of the movement of professionals is carried out - in parallel on either side or to meet each other, with the premises being inspected from the bottom to the top of the tiers.

Lobby and wardrobes (zones 2, 3). Special lobby and cloakroom care is provided by cadets for the detection of explosive devices masked under a sports equipment or fan's attribute according to the list of places for flight survey (maintenance) of a certain type of aircraft. Pilot cabin (zone 1): the entire floor of the cabin of the pilots, as well as the pedals of the steering wheel of the direction of the two pilots, the brakes and space behind the seats of the pilots; pilot cabin ceiling, side walls, rear wall of the cabin; storage compartments of oxygen equipment; a batch of storage of an on-board magazine, a manual on airplane flight operation and a list of actions in emergency cases; pilot seats, pockets of rear seatbacks, pillows and lower part of the seat; work places of navigator and flight mechanic; space outside the seats of the navigator and the flight engineer; wardrobe of the crew, place of storage of the luggage of the crew; place of storage of life-saving vests of the crew; the contents of the first-aid kit; places of fastening of fire extinguishers.

Passenger Salons (zone 4). Special care for cadets of passenger cabinets is carried out for the purpose of detecting explosive devices masked under the sport equipment or fan's attributes in accordance with the list of places for the flight service of a given type of aircraft. Toiletries and kitchens (zones 5, 6). Special care of toilet rooms and kitchens is carried out by cadets according to the list of places for pre-flight inspection (care) of a certain type of aircraft. Baggage review by cadets. The inspection of the baggage is carried out after the first three stages, regardless of whether the explosive device disguised as a sports equipment or fan's attribute was discovered or not found. Baggage review is carried out gradually with the obligatory engagement of an official dog with the opening of each type of baggage. Special survey of cadets of aviation objects. A special survey of aeronautical objects is carried out without passengers and aviation personnel, which are evacuated in advance to safe places, according to the relevant plans: it is necessary to restrict the access of persons who are not involved in carrying out works at the facility; leave the room doors open for inspection; to divide the inspection zone and determine the sequence of its implementation (performed at 3 levels): 1) from the floor level to the human belt; 2) from the waist to the head; 3) from head to ceiling; carry out a survey in a consistent manner, after the survey, mark the areas and premises that were groomed; a special survey of the aircraft object is made taking into account the construction features and in accordance with the instruction; any information about the possible placement of an explosive device masked under a sports equipment or a fan's

attribute on an aircraft object is considered to be reliable until it is detected or full confidence in the unreliability of the information received; in the case of obtaining non-specific or contradictory information, all aeronautical objects that may reasonably be considered to be in danger are subject to a special inspection; members of the group in case of detection of a suspect object disguised as a sports equipment or fan's attribute should act in accordance with the methodological recommendations. Actions of cadets-specialists in the detection of explosive devices. In the case of the detection of explosive devices it is necessary to determine the consequences that may arise in the event of an explosion. To do this, you need to decide on: 1. Ability to tow an aircraft to a place of isolated (safe) parking. 2. Possibility of fusion of fuel (residue) from tanks of aircraft. 3. Moving an explosive device disguised as a sports equipment or fan's attribute to the place where it is disposed of. 4. Identify means of localization, destruction or disposal of an explosive device disguised as a sports equipment or fan's attribute.

Act strictly in accordance with the instructions. Summarizing the above, I would like to note that at present, there is an urgent need for the development of robot sappers in our state. We believe that if we combine the efforts of private security companies, interested business investors, research institutions, practical experts of explosive engineering units, scientists of the National Academy of Sciences of Ukraine, it is possible to create a charitable foundation with the aim of financially supporting the development of this issue. As a result, the ability to develop its own competitive product with elements of artificial intelligence. So, on the basis of the above, cadets, as future employees of the relevant security services, must constantly increase their professional competence, skill, and level of knowledge. To work out in the course of practical lessons receptions of search, discharge and disposal of explosive items disguised as a sports equipment or fan's attributes in aircraft and aviation facilities in crisis emergencies. Particularly important element of obtaining the desired result is effective cooperation and interaction of specialists during carrying out of the specified measures of private security services, aviation security services, the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the Security Service of Ukraine and the Office of the State Protection. The cadets should pay considerable attention to safety equipment while conducting work on the search and disposal of explosive devices masked under the sport equipment or fan's attributes, as the work of the aircraft requires special attention and carefulness of the actions of all cadets, such as future security officers and explosives workers, technical service.

References:

1.Basin, K.V., Isotov, O.I. & Semeniuk O.L. (2012). Forensic explosives in the fight against terrorist crimes.

2.Bilenchuk, P., Tolochko, O., Kofanov, Andrii & Kobylyanskiy, O. (2009). Ukraine-France: contractual relations in the humanitarian and legal spheres http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5466 (in Ukrainian)

3.Bilenchuk, P., Kofanov, Andrii & Kobylyanskiy, O. (2009). International terrorism http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5464 (in Ukrainian)

4.Chernyavsky, S., Prikhodko, Yu., Kofanov, A., Chornous, Yu., Komarina, Yu. & Podvysotsky, V. (2018). Automated workplace of expert-explosive engineering. http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5436 (in Ukrainian)
5.Fateev, V.M., Salamaha, Yu.V. & Paschenko, V.I. (1999). Typical characteristics of explosives and pyrotechnic mixtures used by offenders for criminal purposes, 74.
6.Ishchenko, A.V. & Kobets, M.V. (2005). Means and methods of detection of explosives and devices in the fight against terrorism. Educational and practical manual, 144. (in Ukrainian)
7.Gorokhov, V.G. (2000). The Concept of Modern Natural Science and Technology, 608.
8.Khizhnyak, V., Gurnik, A., Kuno, M. & Yadchenko, D. (2017). To the introduction and implementation of aviation search and rescue work in Ukraine. Business and Security, 2 (118), 95-98. (in Ukrainian)
9.Khizhnyak, V., Gurnik, A., Kuno, M. & Yadchenko, D. (2017). Training of aviation search and rescue specialists and its scientific and methodological support. Business and Security, 3 (119), 89-90. (in Ukrainian)
10.Kofanov, A.V., Kobilyansky, O.L. & Prikhodko Yu.P. (2013). Features of the inspection and collection of trace information at the site of a criminal explosion. Methodical recommendations, 36. (in Ukrainian)
11.Kofanov, A.V., & Prikhodko, Yu.P. (2013). Topical issues of the development of on-board navigation equipment with elements of the artificial intelligence of a mobile robot for the clearance of explosive objects. Forensics and forensic expertise Interdisciplinary scientific and practical collection, (58-1), 187-192. (in Ukrainian)
12.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O. & Davidova, O. (2011). Forensic investigations of explosives. http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/2998 (in Ukrainian)
13.Kofanov, A. & Kobylyanskiy, O. (2009). Forensic weapons science http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/4352 (in Ukrainian)
14.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O., Bilenchuk, P. & Makotsey, I. (2009). Anti-terrorist special forces: forces, means and technologies of combating terrorism, organized crime and corruption (domestic and world experience of psychophysiological, professional and special forensic training) http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5453 (in Ukrainian)
15.Kofanov, A., Kobylyanskiy, O. & Bilenchuk, P. (2009). Anti-terrorist forces, means, technologies of security: conceptual foundations of prevention and counteraction to terrorism http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/5454 (in Ukrainian)
16.Kofanova A. & Kofanova O. (2018). Features of the participation of experts in the investigation of aviation events with aircraft outside Ukraine. Business and Security, 3 (125), 3. (in Ukrainian)
17.Kofanov A., Kofanova O. Aviation flights safety as an element of national security // Electronic scientific publication "Public Administration and National Security". — 2019. — №1. https://doi.org/10.25313/2617-572X-2019-1-4868
18.Kuzmichov, V.S., Moiseyev, Ye.M., Matsishin, V.S., Prokopenko, G.I. & Bychkova, S.S. (2005). Catastrophes in aviation: forensic analysis. Scientific and practical edition, 500.

19.Lauger, George F. (2003). Artificial Intelligence. Strategists and methods for solving complex problems, 864.
20.Vasilinchuk, V.I., Kofanov, A.V., Antonyuk, P.E. & Prikhodko, Yu.P. (2015). Survey of passenger aircraft and aviation facilities for explosive devices, explosives and explosive components: methodic, 88.
21.Paschenko, V.I., Kobets, M.V. & Ishchenko, A.V. (2010). Means and methods of counteracting terrorist acts committed with the use of explosive devices.
22.Paschenko, V.I., Fateev, V.M. & Borisov V.C. (1997) Detection and disinfection of radio-controlled self-made explosive devices and explosive technical expertise by explosive technicians. 1 (2).
23.Prokhorov-Lukin, G.V., Paschenko, V.I. & Bykov, V.I. (2011). Methodology of complex investigation of explosive devices, explosives and traces of explosion.
24.Yemets, V. (2017). The origin and evolution of flight safety theory. Business and Security, 5 (121), 102-104.

Лісниченко Лілія Василівна,
кандидат юридичних наук, старший науковий
співробітник науково-дослідної лабораторії кримінологічних
досліджень та проблем запобігання злочинності
Державного науково-дослідного інституту МВС України
м.Київ, Україна

ОЗНАКА ТАЄМНОСТІ НАСИЛЬНИЦЬКИХ ДІЙ ПІД ЧАС ВЧИНЕННЯ ГРАБЕЖІВ ТА РОЗБІЙНИХ НАПАДІВ

Грабежі та розбійні напади в Україні є тими злочинами, ймовірність бути потерпілим від яких лякає більшість законослухняних громадян. Ці кримінальні правопорушення посягають на найцінніші права людини – власність, життя та здоров'я. Їх суспільна небезпечність посилюється ще й тим, що населення країни, через наявність фактів вчинення цих злочинів, не відчуває себе захищеним на території своєї громади та держави загалом. Як наслідок посилюється недовіра до правоохоронної системи країни та їх спроможності захистити права громадян. Способи, якими грабіжники та розбійники досягають своєї мети з кожним роком стають більш зухвалими. Хоча в останні роки, відповідно до офіційної статистики, наданої Національною поліцією України та Офісом генерального прокурора, кількісні показники грабежів та розбійних нападів почали зменшуватися, однак їх поширеність все одно залишається на високому рівні. Також, враховуючи значний економічний спад в країні на фоні пандемії COVID-19, велику кількість безробітних та людей із малим достатком не виключено, що динаміка злочинів проти власності, в тому числі грабежів та розбоїв, почне рости вгору.

Відповідно до ст. 186 Кримінального кодексу України грабіж - відкрите викрадення чужого майна [1]. Тобто це кримінальне правопорушення, яке спрямоване на заволодіння чужим майном відкритим способом. Посягає грабіж на врегульовані законом суспільні відносини власності, тому основним безпосереднім об'єктом грабежу вважається сукупність суспільних відносин власності з приводу володіння, користування та розпорядження майном, а факультативним безпосереднім об'єктом – здоров'я особи. Однак в більшості випадків такі дії поєднані із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я особи, або погрозою застосуванням такого насильства. Тобто спричиняється шкода фізичному або психічному здоров'ю особи, яка може проявлятися у різкому погіршенні стану здоров'я (наприклад, стресі, різкому підвищенні тиску, тривалій емоційній травмі, тілесних ушкодженнях легкої тяжкості, які спричиняють біль, певне обмеження фізичної активності тощо).

Розбій згідно з ч. 1 ст. 187 КК України – 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]. З об'єктивної сторони розбій належить до найбільш небезпечних корисливо-насильницьких злочинів адже вчиняється у формі нападу, який виражається у застосуванні насильства, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства. Він посягає на два основні об'єкти: право власності й життя та здоров'я особи.

Ми підтримуємо позицію багатьох вчених, які наголошують на наявності проблеми використання ознаки нападу. Так, деякі з них стверджують, що за будь-яким нападом слідує насильство, однак не будь-якому насильству передує напад. Відповідно, і поняття «насильство» більш широке, ніж «напад», воно може бути реалізоване як шляхом нападу, так і без нього, відповідно, сутність розбою полягає не в нападі (він має другорядний характер), а в насильстві, небезпечному для життя чи здоров'я потерпілого. Наприклад, застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я, до різної категорії осіб: сплячої людини (щоб позбавити її свідомості з метою подальшого безперешкодного вилучення майна); особи, яка перебуває у стані сп'яніння (і не усвідомлює самого факту нападу); малолітнього; неосудного; напад зі спини потерпілого, ударом по голові, в потилицю; вночі у темному провулку, в під'їзді тощо, коли потерпілий взагалі не бачить винного, якщо між винним і потерпілим були довірливі стосунки, що виключають потребу в нападі тощо [2, с. 20; 3].

За результатами дослідження судової практики розкриття грабежів та розбійних нападів, обидва склади злочину вчиняються в переважній більшості відкритим способом. При грабежі це відкрите зухвале забирання речей на очах у власника, виривання з рук особистих речей, зривання елементів одягу тощо. Під час розбою дії, спрямовані на заволодіння чужим майном, розглядаються першочергово як відкриті дії фізичного чи психічного характеру відносно потерпілого у формі активного нападу (наприклад, нанесення тілесних ушкоджень, зв'язування, погрози вогнепальною чи холодною зброєю тощо). Саме поняття «напад»

нормативно визначено в постанові Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» як умисні дії, спрямовані на негайне вилучення чужого майна шляхом застосування фізичного або психічного насильства [4]. Однак відразу ж постає питання відмінності таких насильницьких дій (нападу) від грабежу. Адже грабіж теж може бути поєднаний із застосування фізичного або психічного насильства. На це питання можна знайти відповідь у постанові Верховного Суду України від 28 березня 2019 р. № 753/2814/15-к, де зазначається, що: «… в розбої, мета якого – намір одразу подолати опір потерпілого й попередити його протидію нападу, агресивність, раптовість, небезпечність і спрямованість таких дій на подолання опору щодо особи, яка зазнала нападу, є відмінною ознакою від грабежу» [5]. На відміну від грабежу, де першочерговою метою є заволодіння чужим майном, а застосування насильства є лише подальшим способом досягнення поставленої мети в разі чинення опору потерпілим.

Повертаючись до поняття «нападу» як, все таки, відкритого застосування насильства, у розуміння більшості пересічних громадян, необхідно зазначити, що і в теорії, і в судовій практиці переважає широке розуміння терміну «напад» як будь-якого насильницького впливу на потерпілого, при якому створюється загроза його життю та здоров'ю, якщо винний мав на меті у такий спосіб заволодіти майном потерпілого [6, с. 17-18; 7, с. 21; 8, с. 132].

Останнім часом увагу суспільства привертають випадки вчинення майнових злочинів із застосуванням різного роду хімічних речовин. Під час таких злочинів, потерпілий втрачає свідомість або зменшується розумова та фізична активність, так зване «гальмування дій». Після чого потерпілий, прийшовши до тями, виявляє відсутність свого майна. Такі дії є досить зухвалими та небезпечними за своїми наслідками. Як приклад такого випадку розбійного нападу було зафіксовано в єдиному обліку заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та інші події (ЄО) з використанням інформаційно-телекомунікаційної системи «Інформаційний портал Національної поліції України» (ІТС ІПНП) або журналу ЄО): «потерпілий проживає в м. Київ, місце роботи служба таксі «УКЛОН», діагноз: отруєння наркотичними речовинами. Повідомляє, що близько 12 год дня отримав замовлення, по прибуттю до потерпілого підійшли 2-є замовників, які запропонували випити каву після чого втратив свідомість, потім заволоділи його авто та особистими речами. Потерпілого виявив місцевий житель та доставив до лікарні.» [9].

Для правоохоронних органів постає питання правильності кваліфікації таких дій. Адже, на перший погляд, спочатку відбувається незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 314 КК України), а вже потім таємне викрадення чужого майна (крадіжка – ст. 185 КК України). Інколи такі дії можна розцінювати як шахрайські, тобто заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою (шахрайство – ст. 190 КК України). Адже злочинці, за часту це жінки, знайомляться із чоловіками в ресторанах і кафе, підсипають в напої жертв сильнодіючі речовини, а

потім заволодівають мобільними телефонами, банківськими картками та іншим цінним майном потерпілих [10].

Однак Пленум Верховного Суду України у 2009 році дав чітке роз'яснення кваліфікації таких злочинних діянь. Так, відповідно до п. 10 постанови «Про судову практику у справах про злочини проти власності» застосування до потерпілого без його згоди наркотичних засобів, психотропних, отруйних чи сильнодіючих речовин (газів) з метою заволодіння його майном потрібно розглядати як насильство. В залежності від того, чи було воно небезпечним для життя або здоров'я чи не було, кваліфікувати такі дії за частиною другою статті 186 КК України або за відповідною частиною статті 187 КК України [4]. Отже, бачимо, що незалежно від того чи були дії спрямовані на безпосереднє заволодіння майном потерпілого відкритими, а також повністю усвідомленими потерпілою особою, їх слід кваліфікувати як грабіж або розбій. І навіть якщо під час здійснення грабежу чи розбійного нападу до потерпілого не застосовувалось пряме фізичне чи психічне насильство, як то насильне введення наркотичних чи психотропних речовин шляхом заливання в рот чи введення ін'єкційним способом, чи під сильним психічним натиском (погроза вогнепальною чи холодною зброєю), такі дії все одно вважаються насильством. Метою застосування якого було заволодіння чужим майном. Наприклад, за даними Одеської обласної прокуратури «чоловік прийшов до квартири своєї знайомої під приводом знайомства з друзями та спільного відпочинку. Він мав підготовлену хімічну речовину, яку додав в напої потерпілих. Через деякий час після вживання напоїв потерпілі почали втрачати свідомість. Скориставшись їхнім безпорадним станом, зловмисник вкрав мобільні телефони, золоті прикраси, гроші та банківські картки. Нажаль один з потерпілих, не приходячи до тями, помер в своєму ліжку. Ще двох вдалось врятувати медикам» [11].

Якщо ж застосування наркотичних засобів, психотропних, отруйних чи сильнодіючих речовин було небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, але не призвело до заподіяння легкого тілесного ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження, вчинене належить кваліфікувати як розбій лише за умови, що винна особа усвідомлювала можливість заподіяння будь-якого із цих наслідків[4].

Отже, підсумовуючи зазначене вище нами вбачається необхідність у більш чіткому визначенні грабежу та розбою в Кримінальному кодексі України в частині таких ознак об'єктивної сторони як відкритість заволодіння під час вчинення грабежу та «напад» в значенні активних фізичних дій чи психологічного впливу відносно потерпілої особи під час вчинення розбою.

Література:

1. Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення: 08.04.2021).

2.Ахмедов Р. У. Оценочные признаки хищения и его форм в уголовном праве : автореф. дис. на соискан. науч. степени канд. юр. наук : 12.00.08. Краснодар, 2013. 27 с.
3. Ахмедов Р. У. Оценочные признаки хищения и его форм в уголовном праве : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.08. / Кубан. гос. аграр. ун-т. Краснодар, 2013.195 с.
4.Про судову практику у справах про злочини проти власності: Постанова Пленуму Верховного Суду від 6 листоп. 2009 р. № 10. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09 (дата звернення: 08.04.2021).
5. Верховний Суд України назвав характерну ознаку розбою. Закон і Бізнес від 4 черв. 2019 р. : веб сайт. URL: https://zib.com.ua/ua/137901-vs_nazvav_harakternu_oznaku_rozboyu.html (дата звернення: 08.04.2021).
6. Кригер Г. А. Ответственность за разбой. Москва : «Юридическая литература», 1968. 104 с.
7. Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами. Москва : «Юридическая литература», 1969. 119 с.
8. Кригер Г. А. Квалификация хищений социалистического имущества. Москва : «Юридическая литература», 1971. 358 с.
9.Порядок ведення єдиного обліку в органах (підрозділах) поліції заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та інші події, затверджений наказом Міністерства внутрішніх справ України 8 лют. 2019 р. № 100, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 5 берез. 2019 р. за № 223/33194. Офіційний вісник України. 2019, № 26, стр. 292, статья 939, код акта 93922/2019.
10.Клофелинщики работали в ресторанах. Вести. ISSUU: веб-сайт. URL: https://issuu.com/vesti-ukr.com/docs/170714 (дата звернення 08.04.2021).
11.Підсипав снодійне: в Одесі судитимуть іноземця, який пограбував знайомих і вбив одного з них. ТСН.ua: вебсайт від 01.03.2021. URL: https://tsn-ua.newsproxy.vip/ukrayina/pidsipav-snodiyne-v-odesi-suditimut-inozemcya-yakiy-pograbuvav-znayomih-i-vbiv-odnogo-z-nih-1735786.html?utm_source=page&utm_medium=readmore (дата звернення 08.04.2021)

Лубенець Ірина Григорівна,
кандидат юридичних наук, провідний науковий
співробітник лабораторії кримінологічних досліджень та
проблем запобігання злочинності
Державного науково-дослідного інституту МВС України,
м. Київ, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ В ОКРЕМИХ КРАЇНАХ СВІТУ

У сучасному світі проблема домашнього насильства, незважаючи на всі досягнення цивілізації, зберігає свою актуальність. Небезпека такого насильства

полягає в тому, що від нього переважно страждають найбільш уразливі групи населення (діти, жінки, які часто перебувають у залежності від чоловіків, інтимних партнерів або батьків; особи з інвалідністю та ін.). Як зазначають експерти, рівень домашнього насильства зростає під час надзвичайних ситуацій, природних катастроф або спалахів хвороб. Тому проблема домашнього насильства є актуальною для всіх країн світу, адже в період пандемії COVID-19 у більшості з них введено жорсткі карантинні заходи (локдауни). Підтвердженням цьому є звіт ООН [1] та повідомлення урядових та державних організацій у низці країн світу про те, що кількість звернень про випадки домашнього насильства суттєво збільшилася.

У всіх досліджуваних нами країнах (Польща, Молдова, Грузія, Великобританія, Франція, Норвегія, Фінляндія, Данія, Австрія, США та ін.) існує спеціальне законодавство щодо протидії явищу домашнього насильства. Вони представлені у вигляді спеціальних законів та/ або нормами галузевого права. У більшості країн насильство розподілене на фізичне, психологічне, економічне та сексуальне. У деяких країнах (зокрема, Великобританії з 2015 р., Шотландії з 2019 р.) визнано, як один з видів домашнього насильства – «примусовий контроль», у Молдові – «духовний контроль».

Слід зазначити, що в Північній Європі найсуворіші методи покарання за вчинення домашнього насильства. Зокрема, у Швеції криміналізовані всі форми домашнього насильства (у тому числі, навіть груба емоційна сварка) [2, с.21].

В деяких зарубіжних країнах відсутній інститут примирення в справах, що стосуються домашнього насильства (США, Польща, Норвегія). Жертви доволі часто відмовляються від скарги та повертаються до кривдника у зв'язку з погрозами на їх адресу. Тому з метою недопущення тиску на жертву, можливо, є сенс позбавити жертву права забирати заяву про домашнє насильство, як це робиться в Польщі. (До речі, в Україні половина справ про домашнє насильство завершується мировою угодою [3]).

Заслуговує на увагу досвід Молдови щодо відмови від штрафів у якості санкції за вчинюване домашнє насильство [4]. Такий механізм покарання опосередковано позначається, як правило, на постраждалій жінці, адже зазвичай штраф сплачується із сімейного бюджету, тобто жертва страждає двічі – перший раз від насильства, а другий – коли змушена платити за те, що поскаржилась на кривдника.

На наш погляд, доцільно скористатися таким досвідом та відмовитися від штрафів, замінивши їх, наприклад, громадськими чи суспільно корисними роботами (законопроект щодо доповнення переліку санкцій у вигляді суспільно корисних робіт прийнятий у першому читання 03.02.2021 р. Верховною Радою України [5]). Види робіт та місце їх проведення згідно із законодавством визначає орган місцевого самоврядування. Одночасно, потребує вирішення питання у випадках, коли неможливо (через відсутність фінансування) забезпечити виконання стягнення у вигляді суспільно корисних робіт шляхом залучення порушників до таких робіт. Така ситуація виникає нерідко, особливо в сільській місцевості.

У всіх досліджуваних нами країнах правовим засобом захисту постраждалих від домашнього насильства осіб та юридичним інструментом припинення насильства в родині є охоронні ордери (в Україні – терміновий заборонний припис та обмежувальний припис). Отже, доцільно й в Україні розглянути можливість розширення переліку заборон, заходів примусу в межах спеціальних заходів щодо протидії домашньому насильству. Зокрема, звернути увагу на досвід Молдови, де одним із заходів термінового заборонного припису (що виноситься поліцією) передбачено заборону на зберігання та носіння зброї. А в межах обмежувального припису передбачено примус на утримання спільних із жертвою дітей до припинення дії заходів захисту (досвід Молдови, США), а також обов'язок відшкодування збитків що були завдані насильством (США). Також заслуговує на увагу досвід країн, які активно використовують електронний нагляд (електронні браслети для кривдників та спеціальні електронні пристрої для постраждалих осіб) з метою забезпечення контролю за виконанням кривдником певних обмежень і заборон (Молдова, Румунія, Австрія, Туреччина, Фінляндія), а іноді жертвам допомагають в отриманні нових документів, житла, забезпеченні не тільки електронними засобами захисту, а й навіть охоронцями (Швеція).

Отже, вивчення зарубіжного досвіду протидії домашньому насильству є необхідним кроком на шляху вдосконалення вітчизняного законодавства і практики його застосування в указаній сфері.

Література:

1. COVID-19 and Ending Violence Against Women and Girls. URL: http://bit.do/fPTey (дата звернення: 22.03.2021).
2. Будник О. Злочин і кара: чому в Європі сімейне насильство під табу. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-world/2360665-zlocin-i-kara-comu-v-evropi-simejne-nasilstvo-pid-tabu.html (дата звернення: 22.03.2021).
3. Леонова А. «Если государство хочет решить проблему домашнего насилия, нужно выделить на это деньги». Доклад «Правовой инициативы» о мировом опыте борьбы с насилием в семье / Медиазона. URL: https://zona.media/article/2019/12/16/domashnee-nasilie-doklad (дата звернення: 22.03.2021).
4. Simion Ciochină. Când va abandona Republica Moldova tradiția violenței domestic / Deutsche Welle. Focus / Moldova. URL: https://bit.ly/2O0jPK9 (дата звернення: 22.03.2021).
5. Проект Закону про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення відповідальності за вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69632 (дата звернення: 22.03.2021).

Михайлов Володимир Олександрович,
старший викладач кафедри правосуддя
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

ДЕТЕРМІНАЦІЯ НАРКОЗЛОЧИННОСТІ В УМОВАХ COVID-19

Постановка проблеми. Вітчизняний досвід і практика наркополітики інших країн свідчать про те, що саме гуманізація щодо споживачів наркотиків, як стратегічний її напрямок, є ключовою складовою нового підходу до вирішення проблеми наркотиків.

Суть цього підходу – у наданні переваг заходам медико-профілактичного характеру, зменшення шкоди від немедичного вживання наркотиків, повернення хворих на наркоманію в соціум, а не кримінальному їх переслідуванню. Натомість робота правоохоронців має фокусуватись на нелегальному нарко-бізнесі.

На сьогоднішній день гостро постало питання боротьби з наркоманією. У великих містах наркотики, більшою частиною хімічні, просто купити через мережу Інтернет чи використовуючи месенджер «Телеграмм». Оплата при цьому відбувається через платіжні термінали. У молоді формується нове поняття «закладки» – схованки (тайники) з наркотичною речовиною. Для багатьох пошук наркотичних засобів починається з гри в «квест» – пошук схованки з наркотиками, яка підимає рівень адреналіну і викликає певне задоволення.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблеми протидії наркобізнесу в Україні, досліджувалась у працях зарубіжних та вітчизняних науковців, таких як: Л.М. Анісімова, А.Ю. Бабія, Ю.В. Бауліна, С.А. Буткевича, А.А. Венедіктова, В.В. Голіна, І.М. Гриненка, І.О. Доброреза, А.А. Музики, Ю.В. Олександрова, М.П. Селіванова, І.В. Смирнова, В.Г. Севрука, С.О. Павленка, А.П. Закалюка, О.Г. Кальмана, О.М. Костенка, О.М. Джужи, Л.В. Раєцької, Є.В. Фесенка, М.С. Хруппи та інших.

Поняттям детермінації охоплюються різні види залежності між явищами. Складність, багатозначність процесів детермінації і складний характер виявлення причинних залежностей призвів до широкого використання терміна “фактори” (“обставини”), під яким розуміють негативні соціальні явища та процеси, що мають різне детермінуюче значення, але в своїй сукупності та взаємодії видозмінюють й обумовлюють злочини [11].

Грецьке слово «narke» означає оціпеніння, «mania» – безумство, божевілля. Наркоманія – соціально-небезпечне психічне захворювання, яке виражається в тому, що життєдіяльність організму підтримується на певному рівні тільки за умови постійного прийому наркотичної речовини і веде до глибокого виснаження фізичних і психічних функцій [1].

Соціальне явище, яке виражається у випадках наркоманії, токсикоманії, а також пияцтва і алкоголізму, називається наркотизмом. В його основі – прагнення певної частини громадян до зміни свого психічного стану шляхом вживання певних рослинних чи хімічних речовин.

Якщо проаналізувати норми Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» від 15.02.1995, можна дійти висновку, що до поняття терміну наркотики закон відносить сукупність наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів.

Наркотичні засоби – це речовини природного чи синтетичного походження, препарати, рослини, які становлять небезпеку для здоров'я населення у разі зловживання ними.

Психотропні речовини – включені до Переліку речовини природного чи синтетичного походження, препарати, природні матеріали, які здатні викликати стан залежності та справляти депресивний або стимулюючий вплив на центральну нервову систему або викликати порушення сприйняття, або емоцій, або мислення, або поведінки і становлять небезпеку для здоров'я населення у разі зловживання ними.

Аналоги наркотичних засобів і психотропних речовин – заборонені до обігу в Україні речовини природного чи синтетичного походження, не включені до Переліку, хімічна структура і властивості яких подібні до хімічної структури і властивостей наркотичних засобів і психотропних речовин, психоактивну дію яких ці речовини відтворюють [2].

Співробітництво між Україною та ЄС у сфері протидії наркозлочинності, інтеграція діючої національної системи до відповідних структур Європейського Союзу, узгодження національного законодавства у цій сфері відповідно до принципів Євросоюзу слід розглядати не лише як важливі напрямки докладання зусиль до вирішення глобальної проблеми наркотиків, але і як суттєву складову реалізації нашою країною політики європейської інтеграцією.

Глобальний ринок наркотиків розширяється та стає більш складним. Вживання наркотиків у всьому світі зростає з точки зору як загальної чисельності, так і частки населення світу, що вживає наркотики. Вживання наркотиків зросла набагато швидше в країнах, що розвиваються, ніж в розвинених країнах.

В даній роботі проаналізовані та узагальнені основні тенденції та детермінанти злочинності у сфері обігу наркотиків в умовах COVID-19 їх у 2020 році.

Останні тенденції споживання наркотиків:

-каннабис найбільш вживана речовина;

-опіоїди найшкідливіші;

-зростає вживання стимуляторів.

COVID-19 і ланцюжок поставок наркотиків від виробництва і незаконного обороту до вживання:

• Обмеження, пов'язані з режимом ізоляції, можуть ускладнювати виробництво і збут опіатів в великих країнах виробників наркотиків.

• Заходи ускладнюють виробництво кокаїну в короткостроковій перспективі, але існує ймовірність відновлення його зростання в разі економічної кризи.

• Зниження обсягу торгівлі обмежує наявність прекурсорів для синтетичних наркотиків в деяких регіонах.

• Незаконне транспортування наркотиків з використанням повітряного транспорту, ймовірно, буде повністю порушена внаслідок обмежень на авіа перельоти.

• Прослідковується тенденція зростання використання морських маршрутів для транспортування героїну в Європу та Україну.

• Заходи, що вживаються прикордонними службами, судячи з всього, перешкоджають провезенню наркотиків, але поставки великих партій кокаїну продовжують мати місце, з використанням альтернативних засобів.

• Ознаки зниження потоку кокаїну поки не вплинули на його зникнення на ринках кінцевого призначення.

• Заходи по боротьбі з пандемією COVID-19, ймовірно, приведуть до складування запасів наркотиків.

• Надходить інформація про відсутність деяких наркотиків, що може мати негативні медичні наслідки для людей, що страждають розладами із за вживання наркотиків.

• Порушення, пов'язані з вживанням наркотиків, а також їх систематичне вживання можуть привести до ускладнень і смертності, якщо користувачі заразяться COVID-19 [12].

Отже, тенденції та детермінанти злочинності у сфері обігу наркотиків є численні, різноманітні та взаємодіють на різних рівнях: на індивідуальному рівні, у зв’язку з моральними якостями, психологічними особливостями осіб-учасників злочинного обігу наркотиків; на загальнодержавному, що виявляється у недоліках в економічній, культурній, просвітницькій, нормативній сфері щодо обігу наркотиків; на глобальному рівні, які формуються поза межами держави, проте значною мірою впливають на кон’юнктуру наркоринку в Україні.

Висновки.

Економічні труднощі, викликані пандемією COVID-19, можуть погіршити ситуацію в області споживання наркотиків.

Перехід до розладів, пов'язаних з вживанням наркотиків, більш поширений серед людей з більш низьким соціально-економічним статусом, використання наркотичних речовин може стати проблемним серед уразливих груп населення. Отже, внаслідок соціально-економічних негараздів: бідні люди стикаються з підвищеним ризиком розладів, пов'язаних з вживанням наркотиків.

Фармацевтичні опіоїди для зняття болю і паліативної допомоги доступні в основному в країнах з високим рівнем доходу. Поява наркотичних речовин, які не перебувають під міжнародним контролем, стабілізується, кількість нових потенційно шкідливих наркотиків зростає, але регулювання нових психоактивних речовин надає стримуючий ефект, контроль над хімічними речовинами та прекурсорами змушує виробників наркотиків вводити нововведення.

Для вирішення глобальної проблеми наркотиків наркополітику необхідно здійснювати в комплексі з більш широкими програмами дій щодо забезпечення сталого розвитку.

Таким чином, для створення ефективних умов, середовища протидії наркобізнесу, актуальним залишається: створення спецпідрозділів для боротьби з наркобізнесом та їх належне матеріально-технічне забезпечення, організація проведення широкомасштабного соціологічного дослідження латентності наркоманії та наркозлочинності в Україні, створення спеціалізованих установ, які б займалися соціально-психологічною реабілітацією хворих на наркоманію та забезпечення нового підходу до наркообліку, залучення благодійних фондів, громадських організацій, релігійних осередків до участі в протидії незаконному обігу наркотиків, попередження та зменшення випадків витоку з об'єктів, яким надана ліцензія на таку діяльність, наркотиків в незаконний обіг.

Отже, подальша боротьба з наркозлочинністю потребує удосконалення правового, організаційного, кримінологічного та криміналістичного забезпечення. Варто зазначити, що обговорення проблем та підходів з вдосконалення розслідування даних злочинів має перманентний характер, необхідна подальша розробка рекомендацій, які відповідали потребам часу.

Список використаних джерел:

1.Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів та зловживання ними: Закон України від 15.02.1995. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/62/95-%D0%B2%D1%80.

2. Про внесення змін до Закону України "Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів" Закон України від 15.02.1995. Офіційний сайт Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/863-14.

3.Михайлов О.Є., Горбань А.В., Міщук В.В. Кримінологія. Київ: Знання, 2012. 565 с.

4.Шутка В. Протидія наркобізнесу в Україні: теоретичний та практичний аспект. URL: https://naub.oa.edu.ua/2017.

5. Бабій А.Ю. Правові аспекти запобігання наркозлочинності в Україні. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2015. Вип. 3. С. 153-154.

6. Баклан І.В. Основні напрямки запобігання наркозлочинам неповнолітніх (регіональні особливості). Актуальні проблеми політики: Зб. наук. праць Одеської національної юридичної академії. 2006. № 29. С. 340-346.

7. Бойченко О.В. Халілев Р.А. Деякі аспекти впровадження заходів щодо вирішення проблеми наркоманії в Україні. Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. 2001. № 4. С. 124-127.

8. Смирнова І.В. Протидія наркобізнесу як один з чинників забезпечення національної безпеки України. 2007. Вип. 17. С. 121.

9.Раєцька Л.В. Організована злочинність і наркобізнес. 2011. Вип. 24. С. 71-74.

10.Севрук В.Г., Павленко С.О. Заходи протидії транснаціональному наркобізнесу, що вчиняється представниками окремих етнічних груп. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 2. С. 194-201.
11.Якимова С., Детермінація злочинності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. 2014 URL: http://vlp.com.ua/node/12580
12.World Drug Report 2020 URL: http://vngoc.org/wp-content/uploads/2020/08/WDR_2020_Presentatoin_Booklet_1.pdf

Мусієнко Анатолій Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права,
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ДЕЯКІ АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ МЕДИЧНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Серед усіх сфер суспільної діяльності однією з найбільш значимих є медична. Протягом століть медицина забезпечувала виживання людського виду, сприяла формуванню здорового та цивілізованого суспільства. Медична діяльність вирізняється специфікою та складністю, а ціною помилки або порушення правил є здоров'я та життя людини. Саме тому нормативно-правовій регламентації медичної діяльності та юридичній відповідальності лікарів завжди приділялась особлива увага. Сьогодні юридична відповідальність за медичні правопорушення набуває особливої актуальності.

Серед медичних злочинів умисні зустрічаються рідше, ніж необережні. Серед злочинів першої групи (умисні) найбільш суспільно небезпечним є ненадання допомоги хворому медичним працівником (ст. 139 ККУ). Водночас серед необережних злочинів найбільш актуальними є неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником (ст. 140 ККУ), вбивство через необережність (ст. 119 ККУ) і необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження (ст. 128 ККУ) [1, с. 246].

На думку автора, саме неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником (ст. 140 ККУ) є найбільш поширеним злочином серед медичних злочинів. Це підтверджують результати наукових досліджень та статистичні дані державної судової адміністрації України. Більше того, судячи зі статистичної інформації щодо медичних злочинів, складається враження про невтішну тенденцію зростання подібних злочинів.

Авторська думка про тенденцію до зростання медичної злочинності збігається з дослідженнями інших науковців, які вважають злочин передбачений статтею 140 ККУ Кримінального кодексу України найбільш поширеним серед всіх медичних злочинів, щодо якого лише за лютий 2019 року було обліковано 130 кримінальних правопорушень, проте у 23 справах було закрито кримінальне провадження [2, с. 143]. Дослідивши статистику за 2020 рік можна побачити різке зростання таких злочинів. Так, за статтею 140 ККУ кількість таких проваджень вже 143, а засуджено 9 осіб [3].

Ще однією характерною рисою злочинів в сфері медичної діяльності та медичної злочинності взагалі в Україні є її корисливе спрямування та висока латентність. На думку автора, можна з упевненістю стверджувати, що офіційна статистика – це тільки «верхівка айсбергу», а насправді кількість таких злочинів набагато більша. Так, за результатами окремих досліджень реальна картина злочинності в сфері надання медичних послуг перевищує офіційні дані в 8-9 разів [4]. Такий стан офіційних даних про злочини в сфері надання медичних зумовлений низкою специфічних причин. В першу чергу слід вказати на закритість медичної спільноти, її корпоративну солідарність, специфіку діяльності, і як наслідок, можливості фахівців (лікарів і медичного персоналу) легко приховати злочини своєї професійної діяльності. Висока латентність також притаманна жертвам таких злочинів, вони можуть навіть не розуміти, що стали жертвою. Внаслідок особливих стосунків, які можуть свідомо та активно вибудовуватись медичним працівником, жертви (пацієнти та їх родичі) поводять себе пасивно. Дані деяких досліджень про поінформованість пацієнтів про їх права у випадку нанесення шкоди їх здоров'ю демонструють, що тільки 23,9% знають свої права, 46,8% поінформовані частково, а 29,1% не знають своїх прав. В наслідок цього в разі нанесення шкоди здоров'ю 48,9% пацієнтів мають намір звернутись до керівництва лікувальної установи, 31,2% - в прокуратуру, 13,5% - в юридичну консультацію, 9,3% - в суд та страхову компанію і лише 3,1% звернуться до правоохоронних органів із заявою про порушення їх конституційних прав [5, с. 315]. Ці злочини мають природну латентність, а розголосу вони набувають, як правило внаслідок конфліктних ситуацій між медичними працівниками та жертвами їх діянь, часто із залученням ЗМІ, соціальних мереж.

На думку автора, для ефективної протидії слід в першу чергу говорити про можливість встановлення самого факту злочину або розслідування злочину, оскільки цьому перешкоджає недостатня професійна підготовка співробітників правоохоронних органів [10]. В той же час, автор вважає, що злочинці в сфері медичної діяльності здатні чинити значну, організовану протидію діяльності правоохоронних органів, що значно знижує можливість здійснення правосуддя. Зокрема, вираженим детермінуючим фактором латентності досліджуваної категорії злочинів є сам процес формування статистичної інформації щодо злочинів, в сфері надання медичних послуг, можливості фахівців (лікарів і медичного персоналу) легко приховати злочини в сфері надання медичних послуг та ін.

Для підвищення ефективності протидії медичній злочинності, на думку автора, важливо впроваджувати в навчальний процес майбутніх юристів медичне право та спецкурси присвячені кримінально-правовим та кримінологічним аспектам медичної діяльності. Це підвищить обізнаність співробітників правоохоронних органів про медичну злочинність та посприяє підвищенню ефективності розкриття, розслідування та доведенню злочинів.

Проведене дослідження дозволили автору дійти наступних висновків:

1.Проблема медичної злочинності, а особливо в умовах пандемії COVID19, набуває особливої актуальності.

2.На думку автора, саме неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником (ст. 140 ККУ) є домінуючим складом злочину серед всіх злочинів скоєних медичними працівниками на теперішній момент.

3.Характерною рисою медичної злочинності в Україні є її корисливе спрямування та висока латентність.

4.Висока латентність також притаманна жертвам таких злочинів, вони можуть навіть не розуміти, що стали жертвою.

5.Для усунення цього недоліку, на думку автора, слід активніше впроваджувати в навчальний процес майбутніх юристів медичне право та спецкурси присвячені кримінально-правовим та кримінологічним аспектам медичної діяльності.

Література:

1. Лисеюк А.М., Соловей Ю.С. Кримінально-правова та кримінологічна характеристика злочинної діяльності на підприємствах охорони здоров'я // Юридичний науковий електронний журнал, № 4/2019, с. 244-246.

2. Топчій В.В. Запобігання невиконанні чи неналежному виконанню медичним працівником своїх професійних обов'язків та незаконній трансплантації // Прикарпатський Юридичний вісник, Випуск 4 (29) том 1, 2019, с. 143-147.

3. Про статистичну інформацію щодо медичних злочинів // http://medicallaw.org.ua/spisok-novin/novina/article/pro-statistichnu-informaciju-shchodo-medichnikh-zlochiniv/

4. Гаджиева А.А., Караева З.Ш. Латентность преступлений в сфере оказания медицинских услуг // Вестник Алтайской академии экономики и права. – 2019. – № 4-1. – С. 157-162; URL: http://vaael.ru/ru/article/view?id=420 (дата звернення: 07.04.2021).

5. Попова А.С. Детерминация преступности в сфере медицинской деятельности. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. №1 (33). С. 310-317.

Осадчий Володимир Іванович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри правосуддя
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ САНКЦІЇ ТА ПОКАРАННЯ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ВИБОРЧІ ПРАВА ГРОМАДЯН

Вивчаючи фактори, які обумовлюють злочини проти виборчих прав громадян, дослідники поділяють їх на соціальні передумови злочинності у сфері виборів та причини і умови злочинів проти виборчих прав. При цьому відзначається умовність такого поділу, оскільки вони перебувають у постійній взаємодії та зв'язку. І в цьому контексті слушно наголошують, що ефективні протидія та запобігання злочинам проти виборчих прав громадян потребують вжиття системних та дієвих заходів політичного, нормативно-правового, організаційно-управлінського, психологічного, освітнього, фінансового та іншого характеру [1, с. 301-325].

Встановлення кримінальної відповідальності за посягання на виборчі права громадян може бути ефективним засобом запобігання та протидії цим проявам, але лише в системі всіх інших заходів. Причому, головним в кримінально-правовому реагуванні є не його суворість. Ще в 1764 році Чезаре Беккаріа стверджував, що не в жорстокості, а в неминучості покарання заключається один з найбільш ефективних способів попередити злочин. Що неминучість покарання, навіть незначного, завжди впливає сильніше, ніж страх піддатися самому суворому покаранню, якщо при цьому існує надія на безкарність [2].

Аналізуючи стан кримінально-правової охорони виборчих прав громадян та судову практику застосування норм про відповідальність за посягання на виборчі права, відзначимо певну їх «самостійність». Мається на увазі, що покарання, які призначаються за посягання на виборчі права громадян, значно м'якші, ніж визначені законом. Дослідники відзначали це ще на початку двохтисячних років [3, с. 23-25]. Причому, така тенденція зберігається і нині. Розглянемо ситуацію зі станом кримінально-правового забезпечення охорони виборчих прав громадян за останній час.

Системна кримінально-правова охорона виборчих прав громадян була започаткована в КК України 1960 року, в ст. ст. 127-129 Розділу IV «Злочини проти політичних і трудових прав громадян» Особливої частини *(КК України 1927 року було доповнено ст. 85-1, в якій передбачалась відповідальність за протидію шляхом насильства, обману, погрози або підкупу громадянину у здійсненні його права обирати і бути обраним.* ***Каралась така поведінка позбавленням волі на строк до 2 років)***. Представимо цю систему в Таблиці №1.

Таблиця №1

Система кримінального правового забезпечення
охорони виборчих прав громадян за КК України 1960 року (початкова редакція)

Номер ст.КК	Назва статті КК	прояви злочину	Санкція статті
ст. 127	Перешкоджання здійсненню виборчих прав	***перешкоджання шляхом***: 1) насильства, 2) обману, 3) погроз, 4) підкупу	ПВ до 1 р. ВР до 1 р.
ст. 128	Підробка виборчих документів або неправильний підрахунок голосів	1) підробка виборчих бюлетенів; 2) завідомо неправильний підрахунок голосів	ПВ до 2 р. ВР до 1 р.
ст. 129	Порушення таємниці голосування	Порушення таємниці голосування	ВР до 1 р.

Примітка до Таблиці № 1: вжиті в Таблиці №1 скорочення: ПВ - позбавлення волі; ВР – виправні роботи.

Як видно з Таблиці №1, початково в КК України 1960 року відповідальність за посягання на виборчі права громадян передбачалась: *за перешкоджання шляхом насильства, обману, погроз або підкупу здійсненню громадянами виборчого права* (ст. 127). ***Така поведінка каралась позбавленням волі на строк до одного року або виправними роботами на той же строк;*** *за підробку виборчих бюлетенів або завідомо неправильний підрахунок голосів, вчинені членом виборчої комісії або іншою службовою особою* (ст. 128). ***Покарання передбачалось позбавленням волі на строк до двох років або виправними роботами на строк до одного року****; за порушення таємниці голосування членом виборчої комісії або іншою службовою особою* (ст. 129). ***Покарання встановлювалось у виді виправних робіт на строк до одного року.***

Статті 127-129 КК України 1960 р. неодноразово змінювались. Останні і суттєві зміни цих статей відбулись 15. 07. 1999 р. В рамках даної статті немає можливості представити всі зміни повно через їх значний обсяг. А тому акцентуємо увагу лише на кримінально-правовій забороні про відповідальність за підробку (підлог) виборчих документів. В ч. 2 ст. 128 КК України 1960 р. (в редакції від 15. 07. 1999 р.) встановлювалась відповідальність за підлог, тобто виготовлення виборчого документа невстановленого зразка чи виготовлення у спосіб, не передбачений законом, внесення до виборчого документа завідомо неправдивих відомостей або будь-яка інша його підробка, а так само використання завідомо підробленого виборчого документа чи виготовленого у спосіб, не передбачений законом. Покарання — ***позбавлення волі на строк від 3 до 5 років.*** В **ч. 3** — за дії, передбачені ч. 2, вчинені членом виборчої комісії або іншою посадовою особою, а так само завідомо неправильний підрахунок голосів, або завідомо неправильне оголошення результатів виборів. Покарання — ***позбавлення волі на строк від 5 до 8 років з позбавленням права займати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 5 років.***

В КК України 2001 р. тенденція до посилення санкцій за фальсифікацію виборчих документів (підробку), рівно як і за інші посягання на виборчі права, була збережена. Так, ст. 158 КК 2001р. «Надання неправдивих відомостей до органу ведення Державного реєстру виборців або фальсифікація виборчих документів, документів референдуму, підсумків голосування або відомостей Державного реєстру виборців» (редакція від 14 жовтня 2014 року — саме в цій редакції стаття була чинною, коли відбувались вибори в 2019 р.) була представлена в чотирьох частинах. В **ч. 1** передбачалась відповідальність за: умисне подання до органу ведення Державного реєстру виборців неправдивих відомостей про виборців, умисне внесення неправдивих відомостей до бази даних Державного реєстру виборців, несанкціоновані дії з інформацією, що міститься в базі даних Державного реєстру виборців, чи інше несанкціоноване втручання у роботу бази даних Державного реєстру виборців Покарання — ***позбавлення волі на строк від 2 до 4 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від 1 до 3 років.*** В **ч. 2** — за підробку або незаконне виготовлення, використання або зберігання незаконно виготовлених чи підроблених виборчих документів (виборчого бюлетеня, бюлетеня для голосування на референдумі, протоколу про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці, про підсумки голосування на виборах чи референдумі, про результати виборів або референдуму та інших документів, які відповідно до законодавства відносяться до виборчих документів). Покарання — ***позбавлення волі на строк від 3 до 7 років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від 2 до 3 років.*** В **ч. 3** — за викрадення чи приховування виборчої скриньки з бюлетенями або протоколу про підрахунок голосів виборців чи учасників референдуму, про підсумки голосування в межах виборчого (територіально виборчого) округу на виборах чи референдумі, про результати виборів чи референдуму або незаконне знищення чи псування виборчої скриньки з бюлетенями, або підписання протоколу про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці, протоколу про підсумки голосування чи результати виборів або референдуму до його заповнення або складення чи підписання такого протоколу не на засіданні виборчої комісії чи комісії з референдуму, на якому здійснюється підрахунок голосів виборців чи встановлення підсумків голосування чи результатів виборів або референдуму, або включення до такого протоколу завідомо недостовірних відомостей. Покарання — ***позбавлення волі на строк від 5 до 7 років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від 1 до 3 років.***

Кваліфіковані види цього діяння (ч. 4) — вчинені, зокрема, повторно, за попередньою змовою групою осію, членом виборчої комісії, службовою особою з використанням службового становища карались ***позбавленням волі на строк від 7 до 10 років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від 2 до 3 років.*** Наглядніше ці зміни постають в Таблиці № 2.

Таблиці № 2

Порівняльна характеристика санкцій за **фальсифікацію виборчих документів**
(ст. 128 КК України 1960 р., ч.2, ч. 4 ст. 158 КК України 2001р. в ред. від 14.10.2014р.)

Стаття КК	Види покарань		
	ВР	ПВ	позб. права
ст.128 КК України 1960 р. «Підробка виборчих документів» - (початкова редакція)	до 1 р.	до 2 р.	–
ч. 2 ст. 128 КК України 1960 р. (ред. від 15.07.1999р.): фальсифікація виборчих документів – основний склад злочину	–	3-5 р.	–
ч. 3 ст. 128 КК України 1960 р. (ред. від 15.07.1999р.): фальсифікація виборчих документів – кваліфікований склад злочину	–	5-8 р.	до 5 р.
ч. 1 ст. 158 КК України 2001р. (ред. від 14.10.2014р.): фальсифікація виборчих документів – основний склад злочину	–	2-4р.	1-3р.
ч. 2 ст. 158 КК України 2001р. (ред. від 14.10.2014р.): фальсифікація виборчих документів – основний склад злочину	–	3-7 р.	2-3 р.
ч. 3 ст. 158 КК України 2001р. (ред. від 14.10.2014р.): фальсифікація виборчих документів – основний склад злочину	–	5-7р.	1-3р.
ч. 4 ст. 158 КК України 2001р. (ред. від 14.10.2014р.): фальсифікація виборчих документів – кваліфікований склад злочину	–	7-10 р.	2-3 р.

Примітка до Таблиці № 2: вжиті в Таблиці №2 скорочення: ПВ – позбавлення волі; ВР – виправні роботи; позб. права – позбавлення права (займати) обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

Як видно з Таблиці № 2, санкції статей про відповідальність за фальсифікацію виборчих документів з часом суворішали. Так, якщо максимально суворе покарання в початковій редакції ст. 128 КК України 1960 р. було визначено у виді позбавлення волі на строк до 2 років, то в редакції від 15. 07. 1999 р . ст. 128 КК України 1960 р. — позбавлення волі на строк від 3 до 5 років з позбавленням права займати певні посади або займатися певною діяльністю до 5 років, а максимально суворе покарання в ст. 158 КК України 2001р ., в редакції від 14. 10. 2014 р ., — позбавлення волі на строк від 7 до 10 років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від 2 до 3 років.

При цьому зауважимо, що основний склад службового підлогу (ч. 1 ст. 172 КК України 1960р., чинної на момент 1999 року) передбачав покарання позбавленням волі на строк до 3 років або штрафом від 5 до 15 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, з позбавленнм права займати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 5 років. Основний склад службового підроблення (ч. 1 ст. 366 КК України 2001р., в редакції від 22. 11. 2018 р.) передбачав покарання штрафом від 2 до 4 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або обмеженням волі на строк до 3 років з позбавленням права займати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до 3 років.

Безумовно, погоджуючись з тим, що злочини проти виборчих прав громадян мають підвищену суспільну небезпечність, тим не менше санкції за посягання в рамках КК України повинні узгоджуватись.

Не можна не звертати увагу й на судові реагування за посягання на виборчі права громадян. Наведемо кілька конкретних прикладів.

Секретар дільничної виборої комісії підписав протокол підрахунку голосів виборців на виборчій дільниці до його заповнення, не на засіданні виборчої комісії. Засудили до 5 років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади та займатися діяльністю, пов'язаною з організацією виборчого процесу та проведенням виборів строком на 1 рік. На підставі ст. 75 КК України звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком на 1 рік [4].

Аналогічний інший приклад, в іншому регіоні — голова та секретар дільничної виборчої комісії підписали протоколи про підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці до його заповнення, не на засіданні виборчої комісії. Кожного покарали позбавленням волі на 5 років з позбавленням права обіймати посади та займатися діяльністю, пов'язаною з організацією виборчого процесу та проведенням виборів строком на 2 роки. На підставі ст. 75 КК України звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком на 3 роки [5].

Ще один приклад — член дільничної виборчої комісії видав виборчі бюлетені невстановленим особам, які не мали право отримувати такі бюлетені, замість 22 сіб, які в цей час перебували за межами України, поставивши свій підпис про видачу таких бюлетенів у відповідних документах. Засудили до 5 років позбавлення волі з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виборчим процесом строком на 2 роки. На підставі ст. 75 КК України звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком на 1 рік [6].

Щорічна статистика засуджень за посягання на виборчі права громадян дає розгорнуту картину таких реагувань. Для прикладу візьмемо статистику засуджень за посягання на виборчі прав громадян за 2015 р. та 2019 р. — в ці роки засуджувалось більше осіб, ніж в інші. Статистична звітність за 2015 рік свідчить про засудження 25 осіб, з них 10 — до штрафу, 15 — осіб звільнено від відбування покарання з іспитовим строком. В 2019 році засуджено 47 осіб, з них 26 осіб — до штрафу, 20 — звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком, одна особа засуджена до позбавлення волі. Для наочності наведемо статистичні дані 2019 р. щодо засуджених осіб за посягання на виборчі права громадян в Таблиці № 3.

Таблиця № 3

Санкції статей КК про відповідальність за посягання на виборчі права громадян та види і розміри призначених судами покарань в 2019р.

Стаття КК та передбачені санкції (чинні на момент застосування)	**Судові рішення**										
	1	**2**	**3**	**4**	**5**	**6**	**7**	**8**	**9**	**10**	**11**
ч.1 ст.158: ПВ 2-4р; позб. права 1-3р.	1			1	1						
ч.2 ст.158: ПВ 3-7р; позб. права 2-3р.	2	2								2	
ч.3 ст.158: ПВ 5-7р; позб. права 1-3р.	0	0					1	1	7	2	5
ч.4 ст.158: ПВ 7-10р; позб. права 2-3р.	2	4	8						2	2	2
ч.1 ст.158-1: Ш 100-300 НМДГ; ВР до 2р.; ОВ до 3р.	8	6		2	2				13	3	
ч.2 ст.158-1: ПВ 5-7р; позб. права 2-3р.	0	0							4	6	3
ч.1 ст.158-2: ОВ 3-5р., ПВ 2-4р.	3	3								3	
ч.4 ст.159-1: ОВ до 3р.; ПВ до 3р; позб. права до 3р.	3	1		2		2				1	
ч.4 ст.160: ПВ 5-7р; позб. права 1-3р.	1	1								1	

Примітка до Таблиці № 3:

а) вжиті в Таблиці № 3 скорочення: ПВ – позбавлення волі; позб. права - позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; Ш – штраф; НМДГ – неоподатковуваний мінімум доходів громадян; ВР – виправні роботи; ОВ – обмеження волі;

б) цифрові позначення судових рішень в Таблиці № 3: 1- кількість осіб, судові рішення щодо яких набрали законної сили; 2 – кількість осіб, яких засуджено; 3 – кількість осіб, яких виправдано; 4 – кількість осіб, матеріали кримінального провадження у відношенні яких закрито; 5 – кількість осіб, матеріали кримінального провадження у відношенні яких закрито у зв'язка з дієвим каяттям; 6 – кількість осіб, матеріали кримінального провадження у відношенні яких закрито у зв'язка з передачею на поруки; 7 – кількість осіб, засуджених до позбавлення волі; 8 – кількість осіб, засуджених до позбавлення волі на строк від 3 до 5 р.; 9 - кількість осіб, засуджених до штрафу; 10 - кількість осіб звільнених від відбування покарання з випробуванням; 11 - кількість осіб, яким призначено покарання із застосуванням ст. 69 КК України.

Отже, санкції статей за посягання на виборчі права громадян та реально призначені покарання різняться. В цьому контексті зауважимо, що і санкції статей за посягання на інші охоронювані об'єкти та покарання, що призначаються за їх вчинення, також суттєво різняться, що також потребує свого вирішення [7].

В теорії кримінального права існують протилежні погляди щодо реагування за посягання на виборчі права громадян — посилити відповідальність або пом'якшити її.

На нашу думку, вирішення цього питання лежить в площині твердження: практика — критерій істини. Пам'ятаючи, що найбільш ефективний спосіб попередити посягання — не суворість покарання, а його неминучість.

Література:

1. Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав: монографія. За заг. ред. В. П. Тихого. — Х.: Вид-во Кроссроуд, 2008, с. 301-325.
2. Беккариа Чезаре. О преступлениях и наказаних / Библиографический очерк и перевод книги Ч. Беккариа «О преступлениях и наказаниях» проф. М. М. Исаева. — М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1939. – 461с.
3. Мельник М.І. Кримінальна відповідальність за злочини проти виборчих прав. — К.: Атіка, 2005. — С. 23-25.

4. Справа № 589/3266/19. Вирок Шосткинського міськрайонного суду Сумської області [електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. — Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua.
5. Справа № 344/16247/19. Вирок Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області [електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. — Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua.
6. Справа № 301/2231/19. Вирок Іршавського районного суду Закарпатської області [електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. — Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua.
7. Осадчий В.І. Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту: Монографія. — К.: Вид-во Європейського ун-ту, 2011, с. 107-112; Осадчий В.І. Злочини проти безпеки виробництва: Монографія. — К.: Вид-во ТОВ «НВП Інтерсервіс», 2012, с. 53-56.

Панкевич Олег Зіновійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
м. Львів, Україна

ТЕРИТОРІАЛЬНІ АВТОНОМІЇ: ДО ПИТАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ

Наявність самостійного простору субнаціональної юрисдикції є однією із базових умов констатації автентичності матеріалізації конституційно-правового статусу територіальної автономії. При цьому якісні характеристики обсягу та змісту компетенції автономних утворень зумовлюють актуальність її інституціоналізації, оскільки, зрештою, саме питання про компетенції та гарантії її реалізації становить найбільшу цінність для автономії. Таким чином, синтетична єдність компетенції, повноважень і гарантій її реалізації відображає сутність самої автономії.

На наш погляд, осердям конституційно-правового режиму автономії вочевидь виступає компетенція й можливості її реалізації. У зв'язку з цим питання полягає не в засобах створення автономії, а в сумісності поглядів зацікавлених сторін на обсяг, зміст компетенції, ресурси й гарантії її реалізації.

Особливе значення має питання дотримання чіткості, ясності, недвозначності та інших універсальних вимог законодавчої техніки при регуляції моделі розмежування компетенції між центром і автономіями.

З нашої точки зору, чіткість, доступність й однаковість фабул є не інструментом, а, власне, передумовою вирішення об'єктивно виникаючих проблем розмежування компетенції між центром та автономіями.

В силу змін життєвих умов статично зафіксувати можна тільки актуальну в поточний період загальну схему розмежування предметів компетенції. Це обумовлено тим, що одні питання в момент установлення автономії неможливо передбачити, інші питання під дією різних умов змістилися з площини самостійної юрисдикції в конкуруючу компетенцію, треті питання мають абстрактну дефінітивну формулу. Тому така схема є лише інструментом мінімізації ризиків виникнення труднощів при ліквідації можливих дискусій, оскільки незалежно від тих чи інших моделей неминучі питання, що мають «наскрізний» характер.

Крім іншого, для реалізації передбаченої компетенції необхідні належні нормативні та інші гарантії неприпустимості довільного зовнішнього втручання. Цей аспект є наріжним каменем стабільності конституційно-правового статусу автономії.

Виключна компетенція автономій унітарних держав характеризується значним змістовним розмаїттям. До сфери повноважень автономій відноситься широке коло питань, окреслених різними правовими актами.

При цьому, як вірно зауважує канадський вчений Р. Воттс, «в унітарних державах повноваження субнаціональних урядів випливають не з Конституції союзу, а є похідними від центрального уряду» [цит. за 1, 57].

Практика показує, що компетенції автономних утворень можуть регламентуватися в національній Конституції, в спеціальних актах про автономії тощо. Як правило, такі способи регулювання застосовуються одночасно. Компетенції таких територіальних автономій, як Нахічеванська республіка, Гагаузія, Фарерські острови, Гренландія, регіони Карибського узбережжя закріплені тільки в спеціальних актах про автономії.

У більшості випадків обсяг компетенції зумовлюється конкретними факторами (географічними, національно-етнічними, релігійними, фінансовими, економічними та іншими). Жорстку кореляцію між параметрами обсягу самостійності та факторами впливу встановити досить складно, оскільки кожен із них окремо та в цілому в різні періоди часу може (можуть) мати геть неоднакову цінність.

Для формування адекватного уявлення про обсяг самоврядування автономії необхідно проаналізувати законодавчо закріплені можливості для участі відповідних публічних влад у зовнішніх відносинах. Цей аспект виступає самостійним індикатором обсягу самостійності автономії [2, 56].

У законодавстві можуть встановлюватися обмеження для участі у зовнішніх зв'язках. Так, стаття 4 Акта про Папуа передбачає, що міжнародні угоди, які стосуються провінції Папуа, набирають чинності тільки після їх схвалення губернатором. Між тим, для деяких автономій участь у міжнародних відносинах складає основу та мету їхнього існування. Зокрема, це стосується Гонконгу та Макао. Чинне законодавство дозволяє цим автономіям брати активну участь у міжнародних відносинах. Гонконг, Макао, використовуючи ім'я «Гонконг (Макао), Китай», мають право підтримувати й розвивати відносини, а також укладати угоди із іноземними державами, регіонами, міжнародними організаціями в таких царинах, як

економіка, торгівля, фінанси і гроші, судноплавство, туризм, культура, спорт (стаття 151 Основного закону Гонконгу, стаття 136 Основного закону Макао). При використанні зазначеного формату найменувань можливість участі автономій у роботі міжнародних організацій та конференцій не обмежена (стаття 137 Основного закону Макао, стаття 152 Основного закону Гонконгу) [3, 148].

Таким чином, кореляція між юридичними властивостями правових актів, що регламентують статуси автономій, й обсягом внутрішнього самоврядування відсутня, оскільки в цьому відношенні визначальне значення має оцінка центральною владою моделі режиму управління державно-територіального устрою.

Література:

1.Dinstein Y. Autonomy Regimes and International Law. Villanova University School of Law Digital Repository. 2011. 437 P.

2.Панкевич О. З., Мельник Я.В. Територіальні автономії: деякі проблеми формування. Травневі правові читання: Матеріали І Всеукраїнської науково-практичної конференції здобувачів та викладачів закладів вищої освіти. Черкаси: ЧІПБ імені Героїв Чорнобиля НУЦЗ України, 2020. С. 55–57.

3.Современное право Китайской Народной Республики (обзор законодательства 1978–2010 гг.). / Под ред. Гудошникова Л. М., Трощинского П. В. В 2-х частях. М., 2012. 392 с.

Поліщук Геннадій Сергійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національної академії внутрішніх справ,
м.Київ, Україна

ЩОДО КІЛЬКІСНОЇ ОЦІНКИ ТА ПЕРСПЕКТИВ ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОКАРАННЯ В УКРАЇНІ

Протидія злочинності є складною, системною та багатоаспектною діяльністю в сфері соціального управління та має свої цілі, завдання, напрями, об’єкт, суб’єкти, засоби, принципи, правильне визначення яких є запорукою ефективності цієї діяльності.

Розглядаючи мету кримінальної політики держави, слід зауважити, що викоренити злочини як різновид соціальної практики, усунути їх детермінанти повністю неможливо – як є нереальною та науково необґрунтованою мета перемогти злочинність. Єдиними реалістичними завданнями, що необхідно ставити у протидії злочинності, це: утримання кількості та поширеності злочинних посягань на певному прийнятному для суспільства мінімальному рівні; зменшення небезпечності таких посягань; унеможливлення займатись злочинною діяльністю як бізнесом, промислом; обмеження взаємовпливу злочинності та інших негативних

соціальних явищ (передусім корупції та тіньової економіки); усунення чи зменшення негативних для суспільства наслідків злочинності.

Суспільна небезпека злочинних посягань й особи злочинця відображається в санкціях кримінально-правових норм за допомогою таких засобів, як види і розмір покарання, тобто у кількісній стороні криміналізації таких посягань, їх пеналізації, під якою розуміється процес визначення характеру караності суспільно небезпечних діянь, а також їх практичну караність, а саме процес призначення кримінального покарання у судовій практиці.

Спроби оцінки відповідності кримінального покарання та фактичного застосування окремих його видів концептуальним завданням протидії злочинності має ґрунтуватись на емпіричній базі, зокрема на статистичному аналізі правозастосовної практики.

Аналіз статистичних відомостей Державної судової адміністрації України [1] (форма статистичної звітності № 6 «Звіт про осіб притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання» (до 2018 року – «Звіт про кількість осіб, засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання»)) дозволяє проаналізувати стан і тенденції застосування кримінального покарання в Україні, зокрема дослідити структуру судимості та практику призначення окремих видів покарання.

Одним зі стійких трендів кримінальної політики є посилення гуманістичних тенденцій у застосуванні кримінального покарання, що яскраво проявляється у стабільному зниженні абсолютних та відносних показників покарань у виді позбавлення волі. Так, якщо за часів СРСР у 60-70-і роки частка позбавлення волі у структурі судимості становила 53-66 % засуджених [2, с. 143], то до 2000 років вона зменшилась удвічі до 32%.

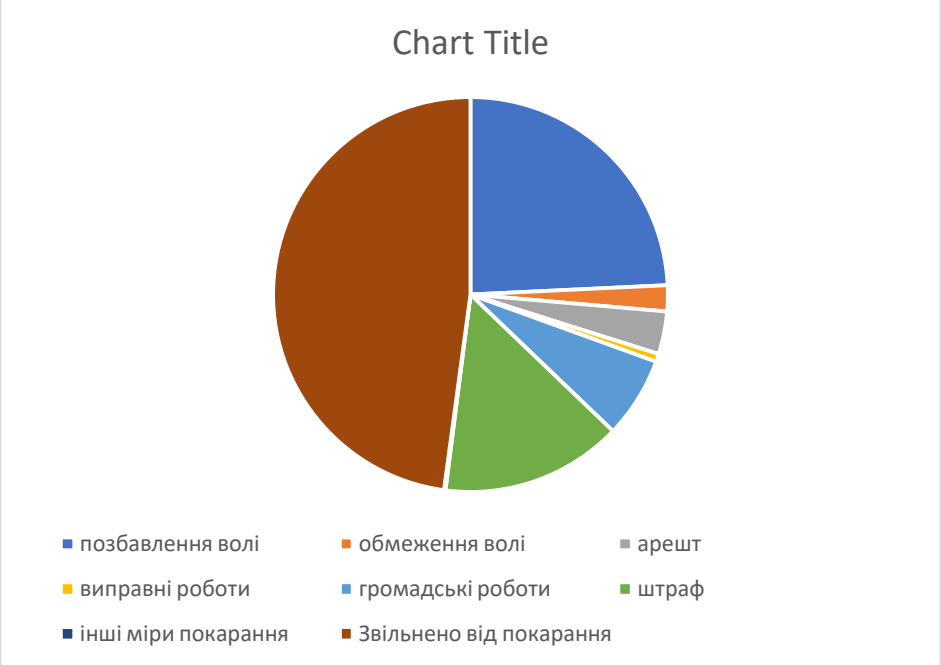

Рис. 1 Структура судимості в Україні за 2010 рік

Як видно з наведеної на рис. 1 діаграми, у 2010 році зазначений показник (кількість засуджених до позбавлення волі на певний строк і довічного позбавлення волі) зменшився до 24,2 %, а у 2020 році (рис. 2) становив уже 19,1 %.

Рис. 2 Структура судимості в Україні за 2020 рік

Думається, це позитивна тенденція кримінальної політики в Україні. Щодо практичної відсутності запобіжного ефекту при застосування суворих покарань (зокрема позбавлення волі) стверджує переважна більшість науковців, які досліджували дану проблему. Так, Х. Курі та О. Ільченко, ґрунтуючись на дослідженнях німецьких кримінологів [3] з цього приводу зауважують : «результати кримінологічних досліджень одностайно показують, що суворе кримінальне покарання якщо і надає, то незначний вплив на рівень злочинності, і справляє невеликий превентивний ефект. У той же час покарання у вигляді позбавлення волі має значні негативні наслідки. Їх застосування вимагає надання додаткових інтенсивних реабілітаційних заходів для того, щоб мотивувати людей до зміни поведінки. Проста «відсидка» покарання викликає, як правило, лише закріплення кримінальної поведінки, звичок і установок, чому сприяє потужний вплив тюремної субкультури» [4].

Зважаючи на наведене, у всьому світі кримінальна політика все більше схиляється на користь альтернатив ізоляції винних у вчинені злочинів осіб від суспільства. Про законотворчі спроби долучитись до зазначеного світового тренду засвідчує проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» [5], однією з пропозицій якого є введення нового виду покарань – пробаційний нагляд, який полягає в обмеженні прав і свобод засудженого, що спрямовані на його виправлення та запобігання вчиненню нових правопорушень, без ізоляції засудженого від суспільства.

Погоджуючись з необхідністю прийняття запропонованого законопроєкту, на нашу думку, варто приділити увагу таким дискусійним положенням проєкту Закону: доцільним було у зв'язку із запропонованими змінами у Кримінальний та Кримінальний процесуальні кодекси України внести також відповідні зміни до Закону України «Про пробацію»; у статті 59^1 законопроєкту «Пробаційний нагляд» не зазначено щодо яких категорій засуджених має застосовуватись пробаційний нагляд (тяжкість злочину, повторність, наявність судимостей, форма вини і т.д.), тобто варто враховувати як ступінь небезпечності посягання, так і соціальну небезпечність злочинця (у випадку тяжких та особливо тяжких злочинів не може й бути мови про застосування такого виду покарання, оскільки в цьому випадку воно не здатне забезпечити дотримання балансу між суспільною безпекою та справедливою карою за вчинений злочин); не зовсім зрозумілою є логіка законотворців щодо вилучення з переліку кримінальних покарань обмеження волі, яке вже тривалий час застосовується до достатньо значної категорії засуджених (у 2020 році це 1116 засуджених (1,7 % із загальної кількості)) і яке, при правильній організації його виконаня, є доволі ефективним видом покарання, з яким запропонований пробаційний нагляд міг би співіснувати, адже вони абсолютно не заважають один одному (виникає питання, чому законотворці залишили такі види покарань, які на практиці не застосовуються взагалі або випадки засудження до таких є одиничними – виправні роботи, тримання в дисциплінарному батальйоні, службове обмеження для військовослужбовців, позбавлення права займати певні посади або займатися певною діяльністю (як основне покарання)); недостатньо обґрунтованою вбачається також пропозиція обмежити застосування покарання у виді арешту категорією військовослужбовців.

Відтак, можна констатувати, що кримінальна політика України характеризується стійкою тенденцією все більш широкого застосування альтернативних позбавленню волі видів покарань і звільнення від покарання. Як ілюструють наведені діаграми, звільнення від кримінального покарання з випробуванням, застосовується в більшій кількості випадків, ніж інші види кримінального покарання. Водночас, характерним є поступове зменшення частки таких осіб. Так, якщо у 2010 році питома вага осіб, яких було звільнено від покарання з випробуванням, у загальній структурі засуджених становила 47,9 %, то у 2020 році – 38,2 %.

Отже, проведений порівняльний аналіз фактичної пеналізації в Україні протягом 2010-2020 років у контексті кількісної оцінки та перспектив застосування окремих видів покарання дозволяє зробити припущення, що процес удосконалення системи покарань та її подальшої гуманізації не буде обмежений.

Література:

1.Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 20.04.2021).

2.Черкасов С.В. Розвиток системи покарань, альтернативних позбавленню волі (історичний нарис). Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. 2004. № 3 (Ч. II). С. 141-145.
3.Ortmann, R. (1993). Prisonisierung. In: Kaiser, G., Kerner, H.-J., Sack, F., Schellhoss, H. (Hrsg.), Kleines Kriminologisches Wörterbuch. Heidelberg: C.F. Müller, 402–409.
4.Кури Х., Ильченко О. Эффективность наказания: результаты международных исследований. Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 2(26). С. 240–256.
5.Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71629 (дата звернення: 20.04.2021).

Приходько Юрій Павлович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри криміналістичного забезпечення та судових експертиз
Національної академії внутрішніх справ,
Воробей Олена Вячеславівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри криміналістичного забезпечення та судових експертиз
Національної академії внутрішніх справ,
м.Київ, Україна

СУЧАСНА СУДОВО-ЕКСПЕРТНА ДІЯЛЬНІСТЬТА ЇЇ НАУКОВО-ТЕХНІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Головним завданням кримінального судочинства являється повне, неупереджене та швидке розслідування злочинів, яке покладається на слідчі органи тобто органи досудового розслідування. Забезпечення якісного розслідування злочинів залежить від впровадження у діяльність органів досудового розслідування сучасних науково-технічних засобів. Впровадження та розробку сучасних науково-технічних засобів у більшій мірі потребують експертні установи.

У нашій державі виконання судових експертиз, згідно чинного законодавства, можуть здійснювати науково-дослідні установи і організації, вищі навчальні заклади, юридичні особи незалежно від форм власності. Завдання, яке постає перед експертами при виконанні судових експертиз є всебічне, повне, об’єктивне дослідження об’єктів, у результаті чого формуються науково-обґрунтовані висновки про об’єкти дослідження, особливості вчинення певних дій, обставини, що є наслідком утворення певних фактів [1].

Вагомий внесок у науковий розвиток криміналістики та судової експертизи, комплексної розробки теоретичних основ експертного забезпечення досудового розслідування, зробили відомі вчені-криміналісти, зокрема, В.П. Бахін, Р.С. Бєлкін, П.Д. Біленчук, А.М. Васильєв, В.К. Весельський, А.В. Дулов, С.П. Єфімічев, А.В. Іщенко, Н.І. Клименко, В.О. Коновалова, В.К. Лисиченко, І.В. Пиріг, О.Р. Росинська, М.Я. Сегай, Г.М. Соколовський, В.М. Тертишник, В.Ю. Шепітько, та багато інших.

Експертна діяльність, на думку І.В. Пирога, є специфічним видом людської діяльності, яка: базується на практичних та теоретичних наукових знаннях; має пізнавальний, дослідницький характер; може проводитись у різних сферах суспільної діяльності; використовує методи та методики, що не суперечать законам та нормам моралі і ґрунтуються на сучасних досягненнях науки; має за мету всебічне, повне, об'єктивне, комплексне дослідження об'єктів, процесів або явищ; має результатом отримання нової інформації та формування висновків [2, с. 32].

На сучасному рівні виконання судових експертиз неможливе без впровадження новітніх науково-технічних засобів, передових методів та оновлених методик.

Ми погоджуємось з позицією І.В. Пирога, що науково-методичне забезпечення є складовою частиною судово-експертної діяльності, тому що процес дослідження базується на наукових методах і методиках, має творчий характер та є підґрунтям для наукових розробок у галузі судової експертизи і вдосконалення експертних методик [2, с. 43].

В.П. Бахін та В.К. Лисиченко під науково-методичним забезпеченням розуміють створення умов для запровадження досягнень науки і техніки у практику боротьби зі злочинністю (апробація, уточнення умов і порядку застосування, розробка методичних рекомендацій чи інструкцій, підготовка користувачів тощо) [3, с. 6].

Важливу роль, а можливо, і основну при провадженні судових експертиз відіграє застосування криміналістичної техніки. У науковій літературі багато є поглядів щодо розуміння поняття науково-технічних засобів, які використовуються при розслідуванні злочинів. На нашу думку, під науково-технічними засобами у криміналістиці слід розуміти спеціальні прилади, пристосування, матеріали, які використовуються для збирання, дослідження та оцінки речових доказів.

В.Г. Гончаренко вказує, що під поняття «науково-технічні засоби» охоплює усі без винятку засоби і методи їх застосування, використовувані ... у слідчій роботі, а під терміном «техніко-криміналістичні засоби» слід розуміти технічні засоби, спеціально створені для криміналістичних цілей чи пристосовані для цього шляхом зміни загально-технічних засобів» [4, с. 10].

В.Ю. Шепітько науково-технічні засоби класифікує таким чином: 1) взяті без змін з різних технічних і природничо-технічних наук; 2) спеціально пристосовані для криміналістичних цілей; 3) спеціально розроблені для цілей криміналістики [5, с. 58].

Розробка та впровадження в експертну практику технічних засобів дослідження об’єктів є найбільш перспективним, хоча і найскладнішим напрямком розвитку технічного забезпечення експертних підрозділів. Експертна техніка застосовується залежно від завдань, що вирішуються на кожній стадії проведення експертизи. І.В. Пиріг пропонує таку класифікацію засобів експертної техніки в залежності від стадій проведення експертизи: 1) технічні засоби аналізу властивостей і ознак об’єктів; 2) пристрої для проведення експериментів та отримання експериментальних зразків; 3) засоби порівняння досліджуваних об’єктів; 4) засоби, що дозволяють оцінити дані, отримані при дослідженні [2, с. 373].

Розвиток технічних засобів попередження злочинів, на думку В.Ю. Шепітька, має такі основні напрями: «1) удосконалення захисту документів від підробок (розробка бланків різних типів документів; розробка певних реквізитів документів; нанесення спеціальних захисних сіток; застосування складних поліграфічних способів друку у документах; використання спеціальних захисних чорнил, фарб, плівок тощо); 2) розробка профілактичних приладів і пристроїв (наприклад, пристроїв охоронної сигналізації; електронних контролерів; приладів спостереження у нічний час; відеоспостереження важливих об’єктів; пристроїв різних конструкцій проти викрадення автомобілів; хімічних засобів захисту тощо)» [5, с. 68–69].

Таким чином, розглянувши коротко основні критерії науково-технічного забезпечення експертної діяльності, можна зазначити, що використання техніко-криміналістичних засобів при проведенні судових експертиз є дуже важливим елементом повноти і якості експертного дослідження. Проблемним у даному напрямку є розробка нових видів сучасних технічних засобів, що розробляються з використанням інформаційних технологій та програмних комплексів. І хоча державні підприємства не мають зацікавленості у розробці окремих видів технічних засобів, на наш погляд, цю ініціативу можуть взяти на себе комерційні структури та підприємці малого і середнього бізнесу. При цьому важливою перевагою буде те, що вказані розробки не потребують великих грошових ресурсів, а ці технічні засоби можуть випускатись невеликими партіями відповідно до потреб експертних установ.

Звичайно, також є певні проблеми, пов’язані з недостатнім матеріальним забезпеченням державних судово-експертних установ сучасною технікою, що, вочевидь, пов’язано із складним соціально-економічним становищем у країні. Однак треба пам’ятати, що процеси, пов’язані з інтеграцією України до Європейського Союзу, вимагають дотримання європейських стандартів у багатьох галузях, включаючи і протидію злочинності, а це є неможливим без оснащення правоохоронних органів сучасними техніко-криміналістичними засобами [2, с. 382].

Література:

1.Про судову експертизу: Закон України № 4038-XII (1994) / Електронна база «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12

2. Пиріг І.В. Теоретико-прикладні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування : монографія. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2015. 432 с.
3. Бахін В.П., В.К Лисиченко. Проблеми науково-методичного забезпечення слідчої діяльності. Теоретичні та практичні проблеми використання можливостей криміналістики і судової експертизи у розкритті й розслідуванні злочинів : зб. наук. праць. Київ, 1996. С. 5-8.
4. Гончаренко В. И. Научно-технические средства в следственной практике. Київ: Вища школа, 1984. 149 с.
5. Шепітько В.Ю. Криміналістика : підручник для студ. юрид. спец. вищих закладів освіти. Кол. авт. : Глібко В. М., Дудніков А. Л., Журавель В. А. та ін. ; за ред. В. Ю. Шепітька. Київ : Ін Юре, 2001. 684 с.

Собакарь Андрій Олексійович,
доктор юридичних наук, професор
завідувач кафедри адміністративного права,
процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,
м.Дніпро, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО НЕОБХІДНІСТЬ УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Значне місце у загальній структурі протиправних діянь, що вчиняються в країні, займають адміністративні правопорушення (адміністративні делікти). Їх «незначний суспільний резонанс» порівняно кримінально-караними діяннями свідчить скоріш за все не про деліктологічну стабілізацію в названій сфері, або поліпшення справ у боротьбі з ними, а про: межу можливостей органів адміністративної юрисдикції з розгляду і винесення відповідних постанов; адаптацію суспільства, своєрідне звикання населення до цих антигромадських проявів, роблячи їх як би «звичними», «соціально-схвалюваними» або, принаймні, «не засуджуваними» в суспільстві.

Актуальність цій проблемі додає й та обставина, що, не дивлячись на заходи, які вживаються до нейтралізації адміністративних деліктів, результати боротьби з ними ще неадекватні вжитим зусиллям, а ігнорування проблем, що виникають в цій сфері, призводить до негативних явищ. Саме тому проблема активізації роботи щодо запобігання адміністративним деліктам та зниження в цілому адміністративної деліктності в суспільстві давно стала актуальним завданням як для учених, так і суб'єктів адміністративної юрисдикції. Не сприяє якнайшвидшому її розв'язанню й чинне адміністративно-деліктне законодавство, основними вадами якого є:

1. Недосконаліть Кодексу України про адміністративні правопорушення, що насамперед пов’язано з: постійним розширенням кола суспільних відносин, які підлягають захисту адміністративними санкціями; невідповідністю значної частини передбачених КУпАП проступків сфері публічного адміністрування; дублювання окремих положень Кримінального кодексу України; «застарілістю» окремих його положень [1, с. 127; 2, 92-99] тощо.

2. Розпорошеність значної кількості нормативно-правового матеріалу та неповна відповідність адміністративно-деліктного законодавства потребам сьогодення. Зокрема, посилання на адміністративну відповідальність за вчинення правопорушень, передбачених КУпАП, містяться у більш ніж ста законах та підзаконних актах. Паралельно з КУпАП діють норми, що встановлюють адміністративну відповідальність, але вони містяться у інших нормативно-правових актах (Повітряний кодекс України, Митний кодекс України, закони України «Про охорону атмосферного повітря», «Про охорону державного кордону», «Про автомобільний транспорт» та ін.).

3. Проблема загальних розмірів системи суб’єктів адміністративно-деліктної юрисдикції. Існуюча система суб’єктів з низкою подальших змін та доповнень, закладена в КУпАП ще у 80-х роках минулого століття, була орієнтована на функціонування в ланках адміністративно-командної моделі на галузеву побудову держави та суспільства. Створення нової системи публічного управління, і відповідно, міністерства, відомства, орієнтоване на утворення відповідного суб’єкта адміністративно-деліктної юрисдикції. Тому будь-яких нормативних обмежень у розмірах системи не могло існувати.

4. Проблема виконання постанов про накладення адміністративних стягнень. Виконання останніх є заключною стадією провадження у справах про адміністративні правопорушення. Від того наскільки своєчасно і повно органи адміністративної юрисдикції виконують постанови, значною мірою залежить ефективність зазначеного провадження, всього інституту адміністративної відповідальності. Лише за умов реального виконання накладеного стягнення спрацьовує механізм його впливу на свідомість правопорушника та інших громадян, практично забезпечується додержання одного з найважливіших принципів – невідворотності покарання за скоєння протиправних діянь, досягаються цілі запобігання вчиненню нових правопорушень. І, навпаки, невиконання накладених стягнень робить всю попередню процедуру малоефективною, призводить до дискредитації рішень відповідних органів, а у правопорушників виникає почуття безкарності, в результаті чого вони нерідко стають на шлях скоєння нових правопорушень, у тому числі й злочинів.

5. Недосконаліть застосування норм адміністративно-деліктного законодавства до неповнолітніх, що пов’язано з, насамперед, виховним характером адміністративної відповідальності, так як до неповнолітніх у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років, як правило, застосовуються заходи впливу, які не є адміністративними стягненнями, зокрема, це: зобов’язання публічно або в іншій

формі попросити вибачення у потерпілого; застереження; догана або сувора догана; передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічному або трудовому колективу за їх згодою, а також окремим громадянам на їх прохання. Зрозуміло, що цей перелік (навіть неадміністративних стягнень) не може бути досконалим, до того і застосовується доволі рідко.

6. Проблема притягнення до адміністративної відповідальності юридичних осіб. Аналіз чинного законодавства України та наукової літератури переконливо доводить стрімкий розвиток інституту адміністративної відповідальності юридичних осіб, але доки це питання перебуває в стадії обговорення, казати про її ефективне застосування є передчасним. Законодавство про адміністративну відповідальність юридичних осіб поки що не кодифіковане, відсутній механізм притягнення юридичних осіб до адміністративної відповідальності. Санкції, що застосовуються до юридичних осіб, називаються по різному − фінансовими, економічними, адміністративно-господарськими, бо немає системності у їх видах. Законодавством не встановлений порядок провадження в справах про такого роду адміністративні правопорушення. Чітко не визначено органи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення в названій сфері. Дотепер відсутня законодавчо закріплена система та види адміністративних стягнень, що застосовуються за такі правопорушення. На наш погляд, тільки нормативно-правове закріплення дозволить розкрити їх сутність і характерні особливості, визначити їх місце в системі заходів адміністративного примусу.

Не менш важливу роль для визначення ступеня ефективності адміністративно-деліктного законодавства відіграють своєчасність застосування юридичних норм, чітке визначення мети прийняття адміністративно-деліктної норми, повнота відображення в нормі адміністративного права особливостей сучасної деліктологічної ситуації, прогнозування − наскільки ефективною виявиться запропонована норма або норма, що проектується, строки реалізації цілей прийняття норми, урахування при прийнятті норми економічних, політичних, ідеологічних та інших соціальних процесів, що відбуваються в суспільстві, своєчасність і повнота застосування норми, відповідність адміністративного стягнення суспільній небезпеці правопорушення, дотримання законності при застосуванні норми тощо.

Отже, розв’язання окреслених проблем реалізації адміністративно-деліктного законодавства сприятимуть підвищенню ефективності діяльності органів адміністративної юрисдикції, покращенню деліктологічної ситуації та забезпеченню належного рівня безпеки в країні.

---

1. Адміністративне деліктне законодавство: зарубіжний досвід та пропозиції реформування в Україні / [авт.-упоряд. О. А. Банчук]. К. : Книги для бізнесу, 2007. 912 с.

2. Гуржій Т.О. Правове регулювання адміністративно-деліктних відносин: перспективи розвитку / Т. Гуржій. Вісник прокуратури. № 8 (86). − 2008. С. 92-99.

Табачук Дмитро Олександрович,
аспірант юридичного факультету
Інститут управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ ПОСТАНОВИ ПО СПРАВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В СУДОВОМУ ТА ПОЗАСУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Право на оскарження постанови у справі про адміністративне правопорушення є однією з гарантій захисту прав та свобод громадян та забезпечення законності притягнення до адміністративної відповідальності.

Розгляд поданих скарги на постанову у справі про адміністративне правопорушення, по суті, є переглядом справи з метою виправлення допущених помилок і відновлення справедливості.

Перегляд справи про адміністративне правопорушення, а саме рішення у ній, забезпечується передусім засобом оскарження прийнятого рішення. Порядок оскарження постанови по справі про адміністративні правопорушення в судовому та позасудовому порядку визначається Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП) та Кодексом адміністративного судочинства України (далі – КАСУ).

Відповідно до статті 288 КУпАП, постанова у справі про адміністративні правопорушення, прийнята судом, може бути оскаржена в порядку, визначеному КУпАП. Для постанов, прийнятих іншими органами (посадовими особами), встановлено інший (альтернативний) порядок оскарження: або до виконавчого комітету відповідної ради, до відповідної ради, до вищестоящого органу (вищестоящої посадової особи) або до адміністративного суду в порядку, передбаченому КАСУ з особливостями, встановленими КУпАП.

Так, порядок оскарження потанови судді у справі про адміністративне правопорушення регламентований ст. 294 Кодексу Україн про адміністративні правопорушення: «Постанова судді у справі про адміністративне правопорушення може бути оскаржена протягом десяти днів з дня винесення постанови особою. Апеляційна скарга подається до відповідного апеляційного суду через місцевий суд, який виніс постанову. Місцевий суд протягом трьох днів надсилає апеляційну скаргу разом із справою у відповідний апеляційний суд. Апеляційний суд переглядає справу в межах апеляційної скарги. Суд апеляційної інстанції не обмежений доводами апеляційної скарги, якщо під час розгляду справи буде встановлено неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуального права. Апеляційний суд може дослідити нові докази, які не досліджувалися раніше, якщо визнає обґрунтованим ненадання їх до місцевого суду або необґрунтованим відхилення їх місцевим судом. За наслідками розгляду апеляційної скарги суд апеляційної інстанції має право: залишити апеляційну скаргу

без задоволення, а постанову без змін; скасувати постанову та закрити провадження у справі; скасувати постанову та прийняти нову постанову; змінити постанову».

Отже, «постанова районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду (судді) про накладення адміністративного стягнення може бути оскаржена в порядку, визначеному КУпАП». Проте, порядок оскарження постанови у справі про адміністративне регламентований статтею 288 КУпАП регулює інстанційність судового оскарження постанов, які прийняті всіма уповноваженими органами (посадовими особами), крім судів, і визначає, що таке оскарження здійснюється до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду. Інстанційність та порядок оскарження постанови суду у справі про адміністративне правопорушення визначено ст. 294 КУпАП, відповідно до якої така постанова переглядається апеляційним судом. Таким чином, КУпАП регламентовано порядок апеляційного оскарження постанов по справі про адміністративні правопорушення до апеляційного суду, рішення якого є остаточним і оскарженню та перегляду не підлягає [5, 151].

У зв'язку з цим виникає ситуація, при якій одна й та сама група відносин, які виникають із приводу вчинення адміністративного правопорушення, регулюється різними нормативними актами (КАСУ та КУпАП), які мають однакову юридичну силу, але регулюють різні групи суспільних відносин [5, 151].

Так, з однієї сторони, постанови у справах про адміністративні правопорушення, винесені суб'єктами владних повноважень (суб'єктами адміністративно-деліктної юрисдикції, крім суду), набувають форми процесуальних рішень, які на предмет їх незаконності оскаржуються в порядку, передбаченому КАСУ до місцевого суду як адміністративного суду і розглядаються в порядку адміністративного судочинства [5, 152]. З іншої - постанови суду у справах про адміністративні правопорушення на предмет незаконності оскаржуються в апеляційному порядку за нормами КУпАП.

Вищевикладене вимагає концептуального реформування провадження в справах про адміністративні правопорушення, щодо не лише процедури оскарження, але і процедури розгляду підвідомчих судді справ про адміністративні правопорушення, які мають бути віднесені до предмету регулювання процесуального кодексу – КАСУ. Питання оскарження рішень по справах про адміністративне правопорушення також має регулюватися на одних і тих самих засадах незалежно від підвідомчості справи. Оскільки йдеться про одні й ті самі процесуальні відносини, неприпустимою, на думку О. Кравчука, є ситуація, коли скарга на постанову по справі про адмінправопорушення, що розглянута суддею, розглядається в порядку КпАП, а скарга (позов) на постанову по справі, розглянутій іншим адміністративним органом – в порядку КАСУ [1, 4].

Наступною проблемою, яка виникає на етапі звернення до адміністративного суду з оскарженням постанови у справі про адміністративне правопорушення, є визначення форми звернення. У ст. 168 КАСУ іншого способу звернення до адміністративного суду, окрім подання подання позовної заяви, не передбачено. Таким чином, судовий порядок оскарження постанови про притягнення до адміністративної відповідальності

вимагає оформлення вимог особи у вигляді адміністративного позову, хоча оскарження шляхом подання позову не згадується у КУпАП. Зокрема, у чинному КУпАП, на що обґрунтовано звертають увагу окремі автори, не закріплено вимоги щодо форми і змісту апеляційної скарги або протесту прокурора на постанову [5, 152].

Така неузгодженість законодавства ускладнює порядок перегляду справ про адміністративні правопорушення та може мати негативні наслідки, а саме створювати прецеденти у правозастосовній практиці. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне узгодити (уніфікувати) вищезгадані процедури перегляду справ про адміністративні правопорушення, встановивши єдиний їх порядок, що регулюється нормами КУпАП [5, 152].

Висновок. Отже, необхідно запровадити порядок, за якого справи по скаргах на всі рішення (дії, бездіяльність) суб'єктів владних повноважень, у тому числі на постанови по справах про адміністративні правопорушення мають вирішуватися за однаковою процедурою: в адміністративному порядку – за процедурою, уніфікованою в Кодексі України про адміністративні правопорушення, у судовому порядку – за процедурою Кодексу адміністративного судочинства. З огляду на це, норми, які регулюють порядок оскарження постанов суб'єктів владних повноважень по справах про адміністративні правопорушення, мають бути виключені із КУпАП та інших нормативних актів, що сприятиме створенню єдиної адміністративної процедури вирішення скарг.

Список використаних джерел:

1.Кравчук О.О. Точки дотику адміністративного позовного провадження і судового провадження у справах про адміністративні правопорушення. // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2016. – №2. – С. 17–21.

2.Кишинський А. В. Проблеми правового регулювання перегляду рішень у справах про адміністративні правопорушення / А. В. Кишинський // Часопис Київського університету права. – № 2 – 2010. – С. 172–175.

3.Кишинський А. В. Співвідношення перегляду рішень по справах про адміністративні правопорушення в адміністративному та судовому порядку / А. В. Кишинський // Часопис Київського університету права. – № 4. – 2010. – С. 143–146.

4.Бринцева Л .В. Адміністративний порядок вирішення адміністративно-правових спорів:загальна характеристика та шляхи удосконалення : монографія / Л. В. Бринцева. – Харків: видавництво «ФІНН», 2011. – 120 с.

5.Орєхов О. І. Перегляд справ про адміністративні правопорушення: проблемні питання та шляхи їх вирішення/ О. І. Орєхов // Право і суспільство. – 2012. – № 3. – С. 149–154.

6.Стефанчук М. Перегляд постанови по справі про адміністративне правопорушення з підстав її оскарження вбо внесення на неї подання прокурора / М. Стефанчук // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2014. – № 1 .65-71.

Тернавська Анастасія Андріївна,
кандидат юридичних наук,
головний спеціаліст відділу забезпечення діяльності
Дисциплінарних палат управління з питань відповідальності
суддів і прокурорів секретаріату Вищої ради правосуддя,
м. Київ, Україна

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ СУЇЦИДУ СЕРЕД ЗАСУДЖЕНИХ У ВИПРАВНИХ КОЛОНІЯХ УКРАЇНИ

Ключовим у визнанні права людини на життя за Конституцією України є положення, згідно з яким це право є невід'ємним (частина перша статті 27), невідчужуваним та непорушним (стаття 21). Право на життя належить людині від народження і захищається державою. Забезпечення права на життя, що визнається найвищою соціальною цінністю, та його захист є обов’язком держави. Суїцид як форма девіантної поведінки людини, спрямована на навмисне позбавлення себе життя, є свідомим нехтуванням цими цінностями. Тобто, це деструктивне явище можна розцінювати як злочин людини проти себе самої та віднести його до найбільш складних і болючих психолого-правових проблем сьогодення.

Аналіз статистичних даних Державної кримінально-виконавчої служби України засвідчує наявність небезпечних тенденцій у стані суїциду серед засуджених, що відбувають покарання у виді позбавлення волі. Так, якщо розрахований середній щорічній рівень облікованих випадків суїциду залишається протягом останніх років відносно стабільним (50 випадків), то відносні показники суїциду мають стійку тенденцію до зростання. Зокрема співвідношення кількості випадків суїциду серед засуджених до загальної їх кількості в установах виконання покарань збільшилась у п’ять разів: з 0,21 випадків суїциду у 2003 році на 1000 засуджених до 1,04 у 2020 році. Середні значення зазначеного показника більше ніж у двічі перевищує рівень суїциду серед населення в Україні (57,5 випадків серед засуджених проти 21,2 випадки серед населення) та є одним з найвищих серед пенітенціарних служб країн ЄС [1, с. 56].

Відтак, зважаючи на розповсюдженість проявів агресивної поведінки засуджених у виправних колоніях, значну соціальну небезпеку суїциду, його негативний вплив на процес виправлення та збереження психічного здоров’я особистості, проблема визначення ефективних заходів запобігання суїциду серед засуджених у виправних колоніях зберігає свою теоретичну і практичну актуальність.

Вагомим превентивним потенціалом у структурі заходів запобігання характеризуються організаційно-правові заходи, які мають бути заточені на підвищення кримінологічної ефективності правового регулювання у сфері запобігання суїцидам серед засуджених у виправних колоніях. Існуючий теоретичний доробок з цих питань дозволяє нам стверджувати, що основними напрямами удосконалення правового регулювання у сфері запобігання суїцидам серед засуджених у виправних колоніях є правотворчість та правореалізація (правозастосування). До комплексу

правових заходів варто віднести антисуїцидальну специфікацію національного превентивного механізму [2], удосконалення правових засад його функціонування.

Реалізація цих заходів вбачається, по-перше, в розширенні функціоналу національного превентивного механізму, виведення антисуїцидальних фонових, вторинних ефектів його застосування до розряду основних, актуальних. Йдеться про:

а) артикуляцію завдань запобігання суїциду серед осіб, які утримуються у місцях несвободи (в тому числі й у виправних колоніях), що видається через публічне, наукове фахове обговорення, дослідження широти спектру кримінологічних можливостей національного превентивного механізму з відповідною нормативно-правовою фіксацією їх основних важелів;

б) системного удосконалення механізмів функціонування національного превентивного механізму з метою підвищення його кримінологічної ефективності, в тому числі й зокрема з питань запобігання суїцидам серед засуджених до позбавлення волі.

Звернімо увагу, що відповідно до ч. 4 ст. 19-1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР представники громадських організацій, експерти, учені та фахівці, залучені Уповноваженим на договірних засадах до виконання функцій національного превентивного механізму, відвідують на підставі окремого письмового доручення Уповноваженого місця, зазначені у пункті 8 статті 13 цього Закону, та з додержанням вимог частини третьої цієї статті можуть опитувати осіб, які перебувають у таких місцях, з метою отримання інформації стосовно поводження з цими особами та щодо умов їх тримання [3].

Зазначених в законі представники громадських організацій, експерти, учені та фахівці у науці та практиці діяльності національного превентивного механізму прийнято іменувати моніторами. Останніх, на нашу думку, варто наділити більшою правовою самостійністю, що вбачається через деталізацію їх повноважень у Законі «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини». Зокрема, необхідно:

а) ліквідувати положення ч. 4 ст. 19-1 вказаного Закону про роботу моніторів на підставі окремого доручення омбудсмена. Немає достатніх підстав вважати, що омбудсмен може бути в достатній мірі обізнаний про множинність нюансів на місцях, в кожному окремому місці несвободи, в т.ч. виправних колоніях. Для цього й мають бути укладені договори з моніторами, аби останні мали змогу оперативно, у будь-який час доби, без додаткових бюрократичних обтяжень відвідувати колонії, спілкуватися із засудженими, працівниками. Сама лише наявність такої можливості буде суттєвим фактором стримування певної категорії персоналу установ виконання покарань від протиправного поводження із засудженими;

б) передбачити, що угоди з громадською організацією чи окремими експертами, науковцями на здійснення моніторингу місць несвободи мають строковий характер. В цих угодах, окремим пунктом має бути передбачено чіткий перелік осіб, які від імені громадської організації або самостійно (на підставі

акредитації) мають право відвідувати місця несвободи без попереднього повідомлення про час і мету відвідувань та без обмеження їх кількості.

Таким чином, пропонуємо:

- ч. 4 ст. 19-1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» пропонуємо викласти в такій редакції: «Представники громадських організацій, експерти, учені та фахівці у галузі права, залучені Уповноваженим на договірних засадах до виконання функцій національного превентивного механізму (монітори), в цілях, передбачених національним превентивним механізмом, відвідують місця, зазначені у пункті 8 статті 13 цього Закону, та з додержанням вимог частини третьої цієї статті можуть опитувати осіб, які перебувають у таких місцях, з метою отримання інформації стосовно поводження з цими особами, щодо умов їх тримання, стану здоров'я, наявності передумов для вчинення самогубств»;

- ч. 7 ст. 19-1 цього закону доповнити, виклавши в такій редакції: «У секретаріаті Уповноваженого утворюється окремий структурний підрозділ з питань недопущення катувань, інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження, покарання та запобігання самогубствам. До роботи в цьому структурному підрозділі з додержанням рівного представництва чоловіків і жінок та представництва національних меншин залучаються фахівці різних спеціальностей, які мають належну професійну підготовку»;

- доповнити Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» статтею 19-2 такого змісту:

«Стаття 19-2. Корпус моніторів національного превентивного механізму

1. Для реалізації функції національного превентивного механізму Уповноважений формує корпус моніторів як постійно функціонуючої системи спостереження за місцями несвободи. Уповноважений здійснює координацію роботи корпусу моніторів.

2. Монітором національного превентивного механізму може бути представник громадської організації, з якою Уповноваженим укладено угоду на виконання функцій національного превентивного механізму, а також окремі експерти, учені та фахівці у галузі права, акредитовані на здійснення функцій національного превентивного механізму відповідно до встановленого законом порядку та з якими Уповноваженим укладено угоду на виконання функцій національного превентивного механізму.

3. Корпус моніторів складається з професійних моніторів, що працюють на постійній оплатній основі, та волонтерів, які здійснюють функцій національного превентивного механізму на безоплатній основі. Держава встановлює додаткові соціальні гарантії для волонтерів корпусу моніторів національного превентивного механізму шляхом визначення пільг та преференцій у сфері освіти, оплати житлово-комунальних послуг.

4 Гранична кількість моніторів визначається Уповноваженим один раз на п'ять років з урахуванням кількості місць несвободи, поширеності в них порушень

прав людини, фактичних та науково обґрунтованих потреб у забезпеченні належного їх моніторингу.

5. Завданнями моніторів національного превентивного механізму є:

- виявлення та фіксація фактів незаконного утримання людей у місцях несвободи

- виявлення та фіксації фактів катувань, жорстокого, іншого нелюдського поводження із утримуваними у місцях несвободи людьми;

- виявлення фактів самогубств (в тому числі й спроб самогубств) серед утримуваних у місцях несвободи;

- сприяння наданню усебічної правової, медичної, психіатричної, психологічної допомоги утримуваним у місцях несвободи особам, які стали жертвами катувань, жорстокого, іншого нелюдського поводження, вчинили спробу самогубства або виказують наміри про вчинення суїцидального акту.

6. З метою виконання покладених на моніторів завдань вони можуть:

- безперешкодно, у будь-який час доби, без попередження відвідувати місця несвободи без обмеження кількості й тривалості візитів;

- опитувати утримуваних у них осіб, а також працівників цих місць;

- використовувати засоби відео та фото фіксації з метою документування незаконного утримування, а також катувань, жорстокого, іншого нелюдського поводження із утримуваними у місцях несвободи;

- вносити до адміністрації місць несвободи подання про усунення виявлених недоліків, що сприяють вчиненню катувань, жорстокого, іншого нелюдського поводження, а також самогубствам серед утримуваних у цих місцях.

7. Подання монітору підлягає обов'язковому розгляду адміністрацією місця несвободи протягом 10 днів з дня надходження. Про результати розгляду адміністрація місця несвободи повідомляє монітора у письмовій формі».

в) варто криміналізувати перешкоджання законній діяльності монітора національного превентивного механізму, а саме:

- доповнити ст. 343 КК «Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби, приватного виконавця» та ст. 347 КК «Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця» України: в назві статей, а також у диспозиціях частин 1 після слів «приватного виконавця», через кому зазначити «монітора національного превентивного механізму»;

- доповнити ст. 346 КК «Погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча» України: в назві статті після слів «громадського діяча», через кому зазначити «монітора національного превентивного механізму»; в диспозиції частини 1 цієї статті після слів «керівника політичної партії», через кому зазначити «монітора національного превентивного механізму».

Література:

1. Поліщук Г. С., Тернавська А. А., Запобігання суїциду серед засуджених у виправних колоніях України. – Монографія. – Київ: ФОП Маслаков, 2020. – 172 с.
2. Національний превентивний механізм : [сайт]. URL: https://ombudsman.gov.ua/ua/page/npm/ (дата звернення: 20.04.2021).
3. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23 груд. 1997 р. № 776/97-ВР. Верховна Рада України : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80 (дата звернення: 20.04.2021).

Турлова Юлія Анатоліївна,
доктор юридичних наук,
виконуюча обов'язки провідного наукового співробітника
відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою
Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України,
м. Київ, Україна

ДО ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЯДЕРНОЇ ТА РАДІАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Дієвість забезпечення ядерної та радіаційної безпеки кримінально-правовими засобами зумовлена передусім досконалістю норм, що встановлюють відповідальність за посягання даної категорії. Тому кримінальне законодавство в сфері ядерної та радіаційної безпеки має відповідати вимогам логічності, виваженості, внутрішньої узгодженості та системності. Відтак, доцільним є аналіз відповідних кримінально-правових норм із позиції системного підходу.

Вирішувати питання щодо віднесення того чи іншого злочину до посягань на ядерну та радіаційну безпеку необхідно виходячи з їх сутності та ідентифікуючих ознак, основною з яких є безпосередній об'єкт посягання. Саме ця ознака є визначальним критерієм за яким має будуватись система злочинів даної категорії. Неточне формулювання безпосереднього об'єкту зазначених посягань (як законодавцем, так і окремими науковцями) призводить до неправильних висновків щодо обсягу системи злочинів проти екологічної безпеки, тобто визначення її елементного складу.

На наш погляд, до злочинів у сфері ядерної та радіаційної безпеки варто віднести такі: ст. 265 КК «Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами», ст. 265[1] КК «Незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію», 267 «Порушення правил поводження з вибуховими, легкозаймистими та їдкими речовинами або радіоактивними матеріалами», ст. 267[1] КК «Порушення вимог режиму радіаційної безпеки», ст. 274 КК «Порушення правил ядерної або радіаційної безпеки».

Злочини у сфері ядерної та радіаційної безпеки створюють небезпеку для життя і здоров'я людей як безпосередньо (як правило, це має місце у випадках застосування

технічних (технологічних) засобів і систем спеціально зобов'язаними особами, в оперативному керуванні яких такі системи перебувають), так і опосередковано – через забруднення довкілля. У науковій літературі існує й інша точка зору, відповідно до якої безпосереднім об'єктом зазначених злочинів, зокрема передбаченого ст. 274 КК України «Порушення правил ядерної або радіаційної безпеки», є ядерна та радіаційна безпека виробництва [1, с. 5], очевидно на тій підставі, що зазначена стаття розміщена у розділі X Особливої частини КК України «Злочини проти безпеки виробництва».

На наш погляд, розв'язувати питання, що стосуються системи злочинів проти екологічної безпеки, ґрунтуючись на їх розташуванні у розділах КК України, не є достатньо аргументованим. Наприклад, виходячи з цих позицій до набуття чинності КК України 2001 р., система Особливої частини якого вперше законодавчо закріпила існування злочинів проти довкілля, недоречно було б взагалі говорити про екологічні злочини як окрему категорію.

Крім того, керуючись такою логікою варто було б розмістити значну частину норм із розділу VIII Особливої частини КК України «Злочини проти довкілля» також до розділу X Особливої частини КК України «Злочини проти безпеки виробництва» на підставі того, що вони загрожують безпеці виробництва, наприклад, при будівництві, реконструкції, введенні в експлуатацію, експлуатації та ліквідації підприємств, використання надр, проведення вибухових робіт та іншими видами виробничої чи господарської діяльності.

На нашу думку, при вирішенні питання щодо віднесення чи невіднесення посягань даної категорії до злочинів проти екологічної безпеки доцільно виходити з того, що ядерна та радіаційна безпека є складовою екологічної безпеки та мають розумітись як стан захищеності довкілля та людини у процесі використання ядерних установок і поводження з радіоактивними матеріалами, який не допускає заподіяння ядерної шкоди та можливого негативного радіаційного впливу. Зазначене розуміння ядерної та радіаційної безпеки поширене як у науковій, так і навчальній літературі [2, с. 13; 3, с. 8; 4, с. 153].

Ґрунтуючись на розумінні ядерної та радіаційної безпеки як складової екологічної безпеки варто вважати злочин, передбачений ст. 274 КК України, екологічним, а відповідну кримінально-правову норму – спеціальною по відношенню до ст. 236 КК України «Порушення правил екологічної безпеки».

Отже, аналіз системи злочинів в сфері ядерної та радіаційної безпеки дозволяє зробити висновок, що вона, як і системи злочинів інших категорій, побудована головним чином за критерієм родового (видового) об'єкту злочинів. Об'єкт злочинів в сфері ядерної та радіаційної безпеки є складовою об'єкту злочинів проти екологічної безпеки, адже останній включає у себе крім ядерної та радіаційної безпеки й інші складові екологічної безпеки.

Виокремлення системи злочинів в сфері ядерної та радіаційної безпеки й обґрунтування цілісності даної категорії злочинів, визначення їх взаємозв'язків та

взаємозалежностей (насамперед – із ієрархічно вищою системою злочинів проти екологічної безпеки), пов'язане з класифікацією злочинів.

Проведене дослідження дозволило запропонувати авторський варіант системи злочинів проти екологічної безпеки, що має за рівнем локалізації узагальнений об'єкт посягання, тобто суспільні відносини у сфері екологічної безпеки в цілому (без конкретизації його окремих елементів), та залежно від характеру посягання може поділятись на такі категорії: злочини міжнародного характеру, що посягають на екологічну безпеку людства (ст. 441 КК України); злочини, які полягають у порушенні порядку проведення екологічної експертизи, правил екологічної безпеки під час виробничої діяльності, що заподіяло (або створило небезпеку заподіяння) суттєву екологічну шкоду (ст. ст. 236, 253 КК України); злочини у сфері ядерної та радіаційної безпеки (ст. ст. 265, 265^1, 267 267^1, ст. 274 КК України); злочини у сфері біологічної безпеки (ст. ст. 251, 326 КК України); злочини, які полягають у потуранні екологічній небезпеці, а саме невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення та приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення (ст. ст. 237, 238 КК України); злочини у сфері поводження з відходами (ст. 268 КК України).

Отже, єдність видового об'єкту, наявність спільних ознак і рис, що характеризують відносини в сфері ядерної та радіаційної безпеки, надали аргументи для виокремлення злочинів даної категорії у відносно самостійну групу, а також запропонувати авторський варіант класифікації злочинів проти екологічної безпеки, що сприятиме їх комплексному дослідженню та удосконаленню.

Література:

1.Пащенко О.О. Кримінальна відповідальність за порушення правил ядерної або радіаційної безпеки: соціальна обумовленість і склад злочину: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2004. 20 с.

2.Деркач А. Л. Організаційно-правові аспекти контролю у галузі ядерної та радіаційної безпеки: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 16 с.

3.Балюк Г.І. Правові аспекти забезпечення ядерної та радіаційної (радіоекологічної) безпеки в Україні. Київ: Віпол, 1997. 196 с.

4.Екологічне право України. Академічний курс: підручник / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. 848 с.

Філіппов Артем Валерійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського та транспортного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЗДОРОВ'Я ОСОБИ: ПОСЯГАННЯ НА ЗДОРОВ'Я ЧИ ПРАЦЕЗДАТНІСТЬ?

Конституція України в ч. 1 ст. 3 проголошує людину, зокрема її життя і здоров'я, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю [1] – таким чином (і абсолютно правильно, на наш погляд) нерозривно пов'язуючи загальновизнане у сучасному світі право на життя з такою іманентною життю характеристикою як здоров'я – оскільки здатність людини підтримувати своє життя вимірюється саме станом здоров'я цієї людини. Згідно ч. 1 ст. 1 Кримінальний кодекс України (далі по тексту – КК України) зокрема визначає своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини [2], серед яких право на життя, а отже і здоров'я, в сучасній правовій парадигмі стоїть на першому місці.

Вважаємо цілком слушною точку зору деяких науковців [3, 154], що саме здоров'я особи, а не щось інше, є родовим та безпосереднім об'єктом складів злочинів, зокрема передбачених статтями 121-125 КК України [2]. В той же час, якщо виходити зі змісту статей 121, 122, 125 КК України [2], що встановлюють відповідальність за тілесні ушкодження різного ступеню тяжкості, здоров'я розглядається як об'єкт правової охорони частково крізь призму поняття «працездатність». Таким чином, працездатність ставиться на один логічний рівень зі здоров'ям, а, відповідно, право на життя і здоров'я на один рівень з правом на працю.

На нашу думку, вимірювання в КК України шкоди здоров'ю в третинах втраченої працездатності є атавізмом радянської системи цінностей, де людина мала цінність лише в тій мірі, в якій була працездатна та корисна для держави та суспільства. Це докорінно розходиться з принципами, закріпленими в Конституції України, зокрема принципом пріоритету прав і свобод людини. Стаття 43 Конституції України закріплює право на працю [1], а не обов'язок! Конституція, зокрема в статтях 3, 27, 49, 50, говорить про право на здоров'я [1], не пов'язуючи його з працездатністю. Ні якій мірі не применшуючи соціальну значущість праці, вважаємо, що визначати здоров'я особи через працездатність є принципово невірним і принизливим для людини, яка з різних причин цю працездатність втратила, а також недоцільним не тільки з теоретичної, а й з практичної точки зору. Адже не завжди шкода здоров'ю впливає на працездатність. Працездатність – поняття досить відносне, яке важко визначити безпосередньо, оскільки вона багато в чому залежить від того, де саме реалізовується. Одне і те ж ушкодження має по різному оцінюватись з точки зору втрати працездатності для людей різних професій

(наприклад втрата кількох пальців навряд чи призведе до втрати працездатності співака, а для піаніста може означати кінець професійної кар'єри). Але з точки зору шкоди здоров'ю (а саме воно є в статтях 121-125 КК України [2] основним об'єктом правової охорони) вид трудової діяльності значення не має! Більше того, зі змісту КК України не зрозуміло, як бути в такому випадку з непрацездатними особами, малолітніми, пенсіонерами, інвалідами тощо. Також КК України не закріплює жодних чітких об'єктивних критеріїв, які дозволяють математично обчислити, більше чи менше третини працездатності втрачено.

Зазначені прогалини покликані заповнити Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень [4]. В пункті 2.1.6. положення ст. 121 КК України «розлад здоров'я, пов'язаний зі стійкою втратою працездатності не менш ніж на одну третину» [2] ці Правила просто уточнюють цифрою «(не менш 33%)» [4], що навряд чи допомагає встановити зміст поняття «втрата третини працездатності» – а саме воно є кваліфікуючим для статей 121 та 122 КК України [2]. Хоч у вказаному пункті зазначено, що «розміри стійкої (постійної) втрати загальної працездатності при ушкодженнях встановлюються після наслідку ушкодження, що визначився, на підставі об'єктивних даних», але далі Правила [4] відсилають до «документів, якими керуються у своїй роботі МСЕК».

Треба погодитись: «При оцінці ступеня тяжкості тілесних ушкоджень експерт повинен брати до уваги не тривалість тимчасової непрацездатності чи лікування, а об'єктивно встановлювати тривалість розладу здоров'я, об'єктивно визначити загальний стан потерпілого і врахувати тривалість розладу здоров'я і термін, який потрібен потерпілому для видужання [5, 348]». Ще більш слушною, на нашу думку, є критика науковцями (М.І. Федоров, І. С. Ной) самого критерію втрати працездатності – ми поділяємо їх думку, що він є необґрунтованим, але не тільки з наведених ними підстав складності визначення ступеню втрати працездатності [6, 165], а й з чисто юридичних, а також етичних міркувань.

Найбільш яскраво хибність критерію втрати працездатності для визначення ступеня тяжкості тілесного ушкодження можна проілюструвати на прикладі осіб з інвалідністю. З приводу таких осіб Правила визначають: «В інвалідів стійка втрата працездатності у зв'язку з ушкодженням визначається як у практично здорових людей, незалежно від інвалідності та її групи, за винятком тих випадків, коли інвалідність пов'язана із захворюванням або новим ушкодженням органа чи частини тіла, що були травмовані раніше. У цих випадках розмір стійкої втрати загальної працездатності в зв'язку із одержаною останньою травмою необхідно визначити з урахуванням наявної стійкої втрати загальної працездатності від попереднього ушкодження» [4]. Ще ясніше цей підхід сформульовано в Примітках до пункту 2.1.4.: «Ушкодження сліпого ока, що привело до його вилучення, оцінюється залежно від тривалості розладу здоров'я»; «Під анатомічною втратою руки чи ноги слід розуміти як відокремлення від тулуба всієї руки чи ноги, так і ампутацію на рівні не нижче ліктьового чи колінного суглобів; всі інші випадки повинні розглядатися як втрата частини кінцівки і оцінюватися за ознакою стійкої

втрати працездатності»; «При ушкодженні якого-небудь органа чи його частини, функція якого була втрачена раніше (до травми), ступінь тяжкості ушкодження встановлюється за ознакою фактично викликаної тривалості розладу здоров'я». [4]. За цією утилітаристською логікою, злочинцю не завжди можна інкримінувати ст. 121 КК України, якщо він зухвало і цинічно відрубав пальці паралізованій людині чи виколов очі сліпому – адже здоров’я людини у нас вимірюється в матеріалістичній парадигмі – за ознаками «стійкої втрати працездатності» або «фактично викликаної тривалості розладу здоров'я», часто не враховуючи моральних (душевних) страждань та інших нематеріальних чинників. В такому випадку ці дії (якщо вони не призвели до душевної хвороби) будуть кваліфіковані за іншими, менш суворими, статтями – зокрема, ст. 127 КК України «Катування» [2], що карається позбавленням волі на строк всього лише від двох до п'яти років! З цього можемо зробити висновок, що здоров’я та недоторканність особи є менш важливим об’єктом кримінально-правової охорони, ніж дешевий (250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян тобто 4250 грн.) автомобіль, незаконне заволодіння яким за ст. 289 КК України [2] карається позбавленням волі на строк від восьми до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої! Такий підхід прямо суперечить ч. 1 ст. 3 Конституції України, де найвищою соціальною цінністю проголошено не автомобіль, а людину, її життя і здоров’я, недоторканність і безпеку [1].

Цікаво, що в доктрині кримінального права склалось розуміння того, що фізичне мучення людини, як правило, супроводжується моральним стражданням [3, 243] – залишилось тільки трохи розвинути цю думку й визнати нарешті, що prima facie фізична шкода супроводжується моральною, закріпивши це законодавчо як правову презумпцію. Аналогічно необхідно тоді визнати, що будь-яке тілесне ушкодження, незалежно від втрати працездатності, prima facie завдає шкоду не тільки фізичному, а й психічному здоров’ю особи. Це, нарешті, усуне необхідність для потерпілого від фізичного насильства окремо доводити ще й факт завдання та розмір моральної шкоди через проходження принизливих психіатричних експертиз.

Складність юридичного визначення чітких критеріїв шкоди здоров’ю пов’язана ще й з тим, що термін «здоров’я», як слушно зауважила К. В. Катеринчук, не визначається у нормативно-правових актах, за винятком преамбули Статуту Всесвітньої організації охорони здоров’я [3, 154]. Якщо ж брати за основу тлумачення поняття «здоров’я» у вищезазначеному документі, яке передбачає «стан повного фізичного, психічного та соціального благополуччя», а не тільки відсутність «хвороб і фізичних дефектів» [7] - виходячи з такої парадигми, вважаємо критерії, що містять Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень, недостатніми. Адже неважко помітити, що вони покликані оцінити тілесні ушкодження крізь призму переважно «хвороб і фізичних дефектів». Статут ВООЗ навпаки спеціально підкреслює, що здоров’я «є станом повного фізичного, психічного та соціального благополуччя» [7]. В цьому

контексті треба підтримати позицію науковців щодо заміни поняття «тілесні ушкодження» на більш широке поняття «шкода здоров'ю», що сприятиме уніфікації термінології та вирішить проблеми кримінально-правової кваліфікації, які пов'язані з надто вузьким розумінням поняття «тілесні ушкодження» [3, 215]. На наше переконання, необхідна розробка нових Правил судово-медичного визначення ступеня тяжкості шкоди здоров'ю, з урахуванням положень ч. 1 ст. 3 Конституції України [1].

На наш погляд, такий соціальний та економічний критерій завданої здоров'ю шкоди як працездатність більш придатний для завдань цивільного, ніж кримінального права – в контексті проблеми відшкодування шкоди здоров'ю, зокрема обчислення та доведення в суді розміру завданих збитків, включаючи моральну шкоду, а також, можливо, непрямі збитки.

Переконані, що застосування такого критерію, як працездатність, в статтях 121, 122, 125 ККУ є нелогічним і не відповідає видовому об'єкту посягання злочинів проти життя і здоров'я. Доцільно законодавчо встановити інші, ніж працездатність, більш чіткі, об'єктивні та зрозумілі критерії для оцінки шкоди здоров'ю при кваліфікації злочинів, передбачених статтями 121, 122, 125 ККУ. Ці критерії повинні мати прив'язку лише до здоров'я особи і об'єктивно відображати завдану здоров'ю шкоду. Наприклад, такими критеріями може бути тривала дисфункція окремих органів чи систем, патологічні зміни в організмі людини тощо.

Література:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. Офіційний вісник України. 2001. № 21. Ст. 920.

3. Катеринчук К. В. Злочини проти здоров'я особи: проблеми кримінально-правової теорії та практики [Текст] : монографія. Київ : ФОП Маслаков, 2018. 408 с.

4. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень МОЗ України, затверджені наказом МОЗ України від 17 січ. 1995 р. № 6. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95

5. Завальнюк А. Х. Судова медицина: тлумачний термінологічний довідник. Тернопіль: ТДМУ, 2016. 381 с.

6. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина: курс лекцій. Київ: Т-во «Знання», КОО, 2000. 771 с.

7. Статут (Конституція) Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) від 22 липня 1946 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_599

Хохленко Віра Миколаївна,
старший викладач кафедри кримінального права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАСТОСУВАННЯ ВІДСТРОЧКИ ВИКОНАННЯ ПОСТАНОВИ ПРО НАКЛАДЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СТЯГНЕННЯ

За загальним правилом, постанова про накладання адміністративного стягнення підлягає виконанню з моменту її винесення. Проте на практиці зустрічаються випадки, коли постанова про накладання одного з декількох видів адміністративних стягнень (адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт, штрафу), не може бути виконана негайно через певні поважні причини. Тоді допускається відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення.

Відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення свідчить про прагнення законодавця зважати на різні життєві ситуації, які перешкоджають здійсненню негайного виконання накладеного стягнення. Так, якщо негайне виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт або штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення адміністративного правопорушення) є неможливим, орган (посадова особа), який виніс постанову, може відстрочити виконання постанови на строк до одного місяця.

Відстрочку виконання постанови слід розглядати як виняток із загального правила. Вона можливе застосовуватися у звязку з виникненням певних обставин, таких як важка хвороба особи, яка притягнута до адміністративної відповідальності, за умови, якщо цей факт підтверджується довідкою лікувального закладу; у зв'язку із складними сімейними чи особистими обставинами; у зв'язку з іншими поважними причинами, які дійсно перешкоджають негайному виконанню постанови.

Характерним для застосування відстрочки є те, що вона поширюється лише на постанови про застосування виправних робіт, громадських робіт, адміністративного арешту та штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення адміністративного правопорушення).

Клопотання про відстрочку виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, громадських робіт чи виправних робіт розглядає і вирішує орган (посадова особа), який виніс постанову про накладення адміністративного стягнення. Відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу здійснюється в порядку, визначеному Законом «Про виконавче провадження».

Так, відповідно до ст. 33 Закону України «Про виконавче провадження» вдстрочка або розстрочка виконання постанови застосовується за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим (хвороба сторони виконавчого провадження, відрядження сторони виконавчого провадження, стихійне лихо тощо). Відповідно до вищевказаної статті, сторони мають право звернутися до суду, який розглядав справу як суд першої інстанції, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання рішення.

Відстрочити виконання постанови про накладення адміністративного стягнення може той орган (посадова особа), яка її винесла. До органів, які можуть відстрочити постанову про накладення адміністративного стягнення належать: адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад; виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад та їх посадові особами, уповноважені на те КУпАП; районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди (судді), а у випадках, передбачених КУпАП , місцеві адміністративні та господарські суди, апеляційні суди та Верховний Суд України; органи Національної поліції, органи державних інспекцій та інші органи (посадові особи), уповноважені на те КУпАП.

Відстрочка виконання постанови є винятком із загальних правил і має низку особливостей. Нині законодавець таке правило поширив лише на постанови про накладання адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт (ч. 1 ст. 301 КУпАП) та у встановлених законом порядку, штрафу (ч. 2 ст. 301 КУпАП).

Слід зауважити, що рішення про відстрочку виконання постанови приймають лише органи (посадові особи), що винесли постанову. Водночас у процесуальній частині КУпАП встановлено перелік суб'єктів, що можуть ініціювати вирішення питання про відстрочку виконання постанови про притягнення до адміністративної відповідальності, а саме, власна ініціатива органу (посадової особи), що виніс постанову. Проте, на нашу думку, доречним було б зарахувати до осіб, що вирішують питання про застосування відстрочки й клопотання особи, стосовно якої винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Однак, в п.2 ст. 33 Закону України «Про виконавче провадження» вказано, що за заявою стягувача виконавець може відстрочити або розстрочити виконання рішення (крім судового рішення), за наявності обставин, передбачених частиною першою статті 33 цього Закону.

Необхідно зазначити, що законодавець не обумовлює, на підставі якого документа може бути надано відстрочку. Таку відстрочку може бути надано на підставі письмового звернення. У ньому повинні бути вказані обставини, що свідчать про неможливість негайного виконання постанови, та можуть додаватися документи, що підтверджують такі обставини (висновок лікаря, документи про відрядження тощо).

Сумнівними є пропозиції стосовно того, що питання про відстрочку мають вирішувати та застосовувати до моменту початку фактичного виконання постанови

та за наявності обставин, що ускладнюють або роблять її виконання неможливим. Такий підхід є необгрунтованим, оскільки: обмежує права особи, притягнутої до адміністративної відповідальності; обставини, що ускладнюють або унеможливлюють виконання постанови, можуть виникнути і після початку фактичного виконання постанови [1, с. 79].

Підставами для ухвалення рішення про відстрочку законодавцем визначено обставини, що ускладнюють виконання постанови про накладання адміністративного стягнення або унеможливлюють її виконання. Законодавець не конкретизує перелік зазначених обставин. Тому, відповідно, суд, який приймав рішення про накладення адміністративного стягнення у вигляді виправних робіт, громадських робіт чи адміністративного арешту і прийняв рішення про застосування відстрочки, має широкі дискреційні повноваження щодо підстав та строку для надання відстрочки виконання рішення, і у кожному конкретному випадку за своїм внутрішнім переконанням оцінює наявні у справі докази і вирішує питання про наявність чи відсутність обставин для вчинення таких процесуальних дій.

Що ж стосується питання відстрочки виконання постанови про накладання адміністративного стягнення у вигляді штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення правопорушення), то законодавець обмежився у нормах КУпАП визначенням, що вона здійснюється в порядку, встановленому законом. Попри те, нині, враховуючи великі розміри штрафних санкцій, наприклад, за порушення норм у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, доцільніше мовити про так звану «розстрочку» виконання адміністративного стягнення у вигляді штрафу [1, с. 79].

Висновок. В законодавстві України необхідно визначити конкретний перелік органів, які уповноважені застосовувати відстрочку виконання постанови про накладання адміністративного стягнення та чіткий перелік обставин, що ускладнюють виконання постанови про накладання адміністративного стягнення або унеможливлюють її виконання.

При застосуванні відстрочки судом потрібно враховувати певні обставини: чи затримка у виконанні рішення зумовлена особливими і непереборними обставинами; чи не є період виконання рішення надмірно тривалим для стягувача, як «потерпілої сторони»; чи дотримано справедливий баланс інтересів сторін у спорі.

Список використаних джерел:

1. Гнатюк С.С. Відстрочка виконання постанови у справ про адміністративний проступок: перспективи удосконалення/ Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.- № 2 (2).-2014.- с.76-82.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково практичний коментар / Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний та ін. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2007. – 781 с.

3. Про виконавче провадження Закон України / Відомості Верховної Ради України від 22.07.2016. – 2016 р., № 30, стор. 5, стаття 542.

Хохленко Ольга Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри конституційного та адміністративного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПЕРЕГЛЯДУ ПОСТАНОВИ ПО СПРАВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У РАЗІ ВСТАНОВЛЕННЯ МІЖНАРОДНОЮ СУДОВОЮ УСТАНОВОЮ ПОРУШЕННЯ УКРАЇНОЮ МІЖНАРОДНИХ ЗАБОВЯЗАНЬ

Інститут адміністративного пергляду постанов як рішень органів судової влади, так і рішень органів виконавчої влади покликаний забезпечити виконання одного з найважливіших завдань держави – гарантувати можливість належної реалізації прав та законних інтересів особи і громадянина, в тому числі право кожного на справедливий перегляд справи.

Законодавством встановлено скорочену процедуру пергляду постанови по справі про адміністративне правопорушення: у разі розгляду справи про адміністративне правопорушення і винесення по ній постанови органом владних повноважень оскарження здійснюється або у вищестоящому (інстанційному) порядку, або безпосередньо до суду. При цьому, рішення по скарзі вищестоящого органу (вищестоящої особи) не є остаточним і може бути оскаржене до районного, районного у місті, міського, міськрайонного суду, рішення якого є остаточним і оскарженню не підлягає; у разі розгляду справи про адміністративне правопорушення, підвідомчої районному, районному у місті, міському, міськрайонному суду, і винесення по ній постанови оскарження здійснюється до відповідного апеляційного суду [1, с. 100].

Кодексом про адміністративні правопорушення (далі - КУпАП) регламентовано положення (ст. 294 КУпАП), відповідно до якого постанова апеляційного суду набирає законної сили негайно після її винесення, є остаточною й оскарженню не підлягає. Таке положення обмежує реалізацію права громадян на оскарження рішення апеляційного суду у вищу судову інстанцію.

Деякі вчені, досліджуючи судовий розгляд справ про адміністративні проступки, вказували на помилковість закріплення положення стосовного того, що рішення апеляційних судів є остаточними і оскарженню не підлягають, зазначивши, що таким чином усунуто Верховний Суд України від перегляду в порядку нагляду прийнятих місцевими та апеляційними судами постанов, що значно обмежило процесуальні можливості правопорушника і потерпілого на перегляд їх справи. Адже, національними процесуальними правилами встановлено, що рішення місцевого загального суду як адміністративного суду у справах з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб’єктів владних повноважень щодо притягнення до адміністративної відповідальності є остаточним і оскарженню не

підлягає (КАС) та постанова апеляційного суду за результатами перегляду постанови по справі про адміністративне правопорушення набирає законної сили негайно після її винесення, є остаточною і оскарженню не підлягає (КпАП) [2, с. 153].

Право кожному громадянину після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ щодо справедливого розгляду і вирішення справи про адміністративне правопорушення гарантоване як Конституцією України, так і міжнародним законодавством.

Правовою основою звернення щодо захисту прав та свобод громадян є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка ратифікована Україною і стала частиною національного законодавства. Відповідно до ст. 19 Конвенції для захисту прав і свобод людини щодо спорів громадян з державою створено Європейський суд з прав людини, який у зв'язку з ратифікацією Конвенції визнається міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною [1, с. 101].

Згідно з пунктом 1 ст. 35 Конвенції Європейський суд приймає заяви до розгляду лише після того, як були використані усі внутрішні засоби юридичного захисту. Це означає, що спочатку слід звернутись до національних судів, яким підсудна справа, в тому числі до відповідної вищої судової установи, і лише протягом 6 місяців з дати винесення остаточного рішення. заява особи до Європейського суду може стосуватися лише рішення національного суду, яке потягло порушення Україною міжнародних зобов'язань щодо прав і свобод людини при вирішенні справи про адміністративне правопорушення [1, с. 101] .

Необхідно зазначити, що важливим кроком в сфері гарантування прав людини стосовно адміністративного перегляду рішень органів судової влади стало прийняття Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» та внесення змін в законодавство, згідно із якими було доповнено Кодекс України про адміністративні правопорушення Главою 24-1 «Перегляд постанови по справі про адміністративне правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом». Відповідно до Глави 24-1 КУпАП, у разі перегляду постанови по справі про адміністративне правопорушення у порядку позовного або апеляційного провадження, якщо усі засоби захисту, визначені національними процесуальними правилами, вичерпані - особа має право на звернення із заявою про захист своїх прав і свобод до Європейського суду з прав людини.

Підставою для перегляду рішень національних судів є встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною (серед іншого, рішенням Європейського суду), порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Тобто, особі, яка має намір оскаржити

постанову апеляційного суду необхідно мати рішення Європейського суду, яке набуло статусу остаточного.

Заява про перегляд судового рішення подається особою, на користь якої ухвалено рішення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною подається до Верховного Суду. Постанова суду про відкриття провадження у справі або про відмову у допуску справи до провадження приймається протягом п'ятнадцяти днів з дня надходження заяви або з дня усунення заявником недоліків, а в разі витребування копії рішення міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною, - з дня надходження такої копії. Постанова ухвалюється без повідомлення осіб, які беруть участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення.

За наслідками розгляду справи більшістю голосів від складу Великої Палати Верховного Суду виноситься одна з таких постанов: про повне або часткове задоволення заяви; про відмову у задоволенні заяви.

Якщо суд дійшов висновку про повне або часткове задоволення заяви, він має право: скасувати постанову (постанови) та закрити провадження у справі;) скасувати постанову (постанови) та передати справу про адміністративне правопорушення на новий розгляд до суду, який виніс оскаржувану постанову;) змінити постанову (постанови).

Висновок. З метою підвищення національних стандартів судоустрою і судочинства та забезпечення права на справедливий перегляд судових рішень були внесені зміни в національне законодавство, зокрема КУпАП, щодо забезпечення перегляду постанови по справі про адміністративне правопорушення відповідно до рішення Європейського суду.

Список використаних джерел:

1. Демський Е., Шамрай В. Щодо умов перегляду постанови по справі про адміністративне правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою порушення Україною міжнародних зобов'язань/ Е. Демський, В. Шамрай //Слово національної школи суддів України.- № 1 (2).-2013.- с.98-104.

2. Орєхов О. І. Перегляд справ про адміністративні правопорушення: проблемні питання та шляхи їх вирішення/ О. І. Орєхов // Право і суспільство. – 2012. – № 3. – С. 149–154.

РОЗДІЛ 5
МІЖНАРОДНА СПІВПРАЦЯ ТА ІНТЕГРАЦІЯ В ОСВІТНІЙ ПРОСТІР

Вознюк Юрій Степанович,
старший викладач кафедри гуманітарних дисциплін,
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ГЕОФІЛОСОФСЬКА ДОКТРИНА ЄВРАЗІЙСТВА П.М. САВИЦЬКОГО

В умовах глобальної соціокультурної кризи сучасної планетарної цивілізації, частиною якої зокрема є новітня Україна, що опинилася у епіцентрі цивілізаційного, геокультурного та геополітичного протиборства між Заходом (уособленням якого є європейсько-трансатлантична цивілізація, що об'єднує у військово-політичний блок НАТО держави Європи та Північної Америки) та Росією (яка є уособленням євразійської континентальної цивілізації), і яке переросло у гібридну війну Російської Федерації проти незалежної України, є вкрай актуальним з'ясувати геофілософські, геоідеологічні та геополітичні засади євразійської доктрини, на яку спирається сучасний кремлівський режим президента Російської Федерації Путіна В.В. в свої агресивній, експансіоністській зовнішній політиці, метою якої є геополітичний, неоімперський реванш Росії як великої світової держави [1, 307]. А також є необхідність розкрити наукову діяльність Петра Миколайовича Савицького, як засновника, фундатора російської геополітичної школи «євразійства», що заклав концептуальні підвалини сучасної неоімперської, «неоєвразійської» геоідеології путінської Росії.

На відміну від західної геополітичної науки, яка розробляла глобальні геополітичні концепції та теорії, російська геополітична школа була представлена істориками, соціологами та філософами, які в центр своїх геополітичних студій ставили передусім цивілізаційні особливості та геополітичні інтереси Російської імперії.

Визначальну роль у цих наукових дослідженнях брали провідні російські історики XIX століття С. М. Соловйов, В.О. Ключевський, І.Л. Солоневич, що заклали підвалини геоісторичних та геополітичних оцінок особливого місця Росії в світовому геопросторі. Геополітичні підходи проглядаються в дискусіях між слов'янофілами та західниками. Головні положення слов'янофілів викладені у статтях О.С. Хом'якова «Про старе та нове» та І.В. Кіреєвського «У відповідь Хом'якову» (обидві 1839 р.). Усі вони вірили, що Росія не повинна повторювати шлях Заходу і слов'янсько-православному світу належить майбутнє.

Якщо ранні слов'янофіли пов'язували місію Росії з православ'ям, то М.Я. Данилевський веде мову про природно-історичні особливості слов'янства як етносу. На зміну месіанству, навіть з націоналістичним забарвленням приходить «російсько-слов'янський» егоїзм. Унікальність Росії слов'янофіли пов'язували з

общинними принципами життя народу. Слов'янофіли піддавали критиці західне «міщанство», католицизм і протестантство. Цілісність та органічність Росії слов'янофіли протиставляли роздвоєності та розсіченості Заходу, а джерелом всіх бід вважали західний раціоналізм. В.С. Соловйов назвав ранніх слов'янофілів «архаїчними лібералами», яких уряд переслідував за лібералізм, а ліберали критикували за архаїчність [2, 706].

Відкидаючи «спокусу» імперіалізму О.С. Хом'яков стверджував ідею майбутнього духовного панування Росії на чолі слов'янського світу над усім світом. У його доктрині ідея російського месіанізму (богообраності) трансформується у російський націоналізм. За висловом М.О. Бердяєва «домішок язичницького націоналізму в слов'янофільстві замикає Росію в собі, у своєму самовдоволенні та позбавляє її універсального значення» [2, 706].

Сутність цих геокультурних та геополітичних пошуків зводиться до визначення цивілізаційної ідентичності Росії. В цьому науковому пошукові важливо підкреслити діяльність «євразійської» геополітичної школи 1920-1930-х років, основу якої становили російські інтелектуали, що емігрували після революції та громадянської війни у Росії в 1917-1922 роках, а саме П.М. Савицький, М.С. Трубецькой, Г.В. Флоровський, Г.В. Вернадський.

Петра Миколайовича Савицького (1895-1968), який народився в українському Чернігові, козацько-шляхетський рід якого був укорінений в Гетьманщини ще з XVII століття, поправу можна вважати одним із перших російських мислителів, що був широко відомий науковій спільноті як географ, культуролог та філософ, якого у повному сенсі можна вважати вченим-геополітиком. За базовою освітою економіст, учень В. Вернадського та П. Струве, який у 1918 році активно підтримав гетьманат Павла Скоропадського в Україні, у 1919-1920 роках воював та перебував у лавах білого руху Росії (Антона Денікіна та Петра Врангеля), після перемоги більшовицької революції на теренах колишньої Російської імперії. опинився на еміграції у Празі, де й проходила його наукова діяльність. В своїх працях, зокрема «Підданство ідеї» (1923), «Євразійство» (1925), «Географічні та геополітичні основи євразійства», «Географічний огляд Росії-Євразії» (1926), «Росія – особливий географічний світ» (1927) та «У боротьбі за Євразійство" 1931 року, він відводив місце Росії на світовій мапі, як особливого цивілізаційного утворення, яке визначено через відоме поняття «серединності»[3, 493].

Головна теза (ідея) Петра Савицького полягала в тому, що «серединність» Росії є базисною засадою її історичної ідентичності, що Росія – не частина Європи та не є продовження Азії, а самостійний світ, особлива духовна реальність - Євразія. Саме П.М. Савицький за географічними ознаками визначив Росію як Євразію, підкреслюючи унікальність і гармонійність її природи. Інструментом для пізнання і перебудови світу для вченого була економіка. П.М. Савицький розглядав господарську діяльність людини як здійснення його божественного призначення. Тому людина повинна досконально знати своє матеріальне та духовне оточення.

Євразія на думку П.М. Савицького, поєднує раціоналізм та науково-технічний прогрес Заходу з релігійністю Сходу [4, 184].

З російського наукового погляду вчений висуває концепцію, яка відповідає геополітичним конструкціям британського геополітика Х. Маккіндера про «Хартленд», який вважав, що з пустель Хартленду виходить механічний поштовх, що змушує узбережні зони, або «внутрішній півмісяць» творити культуру й історію. П.М. Савицький у своїх роздумах йшов далі, стверджуючи, що Росія-Євразія є синтезом світової культури та світової історії, розгорнутим у просторі та часі [5, 672].

Синтезуючи в єдине ціле в рамках концепції місцерозвитку географічні та історичні начала, розглядаючи як нерозривну єдність соціально-історичне середовище та її територію, П.М. Савицький теоретично обгрунтував нову наукову галузь – геософію. Він підкреслював, що принципи, на підвалинах яких закладено пізнання географії Росії-Євразії «застосовується до розроблення російської історії». Тому П.М. Савицький і виводить узагальнення; «Євразійство, у сенсі своєму, є науковою системою росієзнавства» [5, 671].

Петро Савицький був також засновником і творцем нової наукової дисципліни – кочівникознавства, або «номадістики». (Номад – з давньогрецького «Nomadoc» - пастух, кочівник). Вперше він цю дисципліну позначив як «історію кочового світу» у праці «Про завдання кочівникознавства», що вийшла друком у 1928 році у місті Прага. Відповідно, він дуже суперечливо оцінював вплив номадів на плин історії Давньої Русі. Зокрема, давав «високу» оцінку монголо-татарському ярму, бо вважав, не зважаючи на весь його тягар, найкращим результатом для Давньої Русі, яка буцімто на його думку була нестабільна в геополітичному вимирі і повинна була пройти через підпорядкування якоїсь зовнішньої сили.

Відому йому на той час Росію, П.М. Савицький позначає як особливий тип цивілізації, що сформувався внаслідок синтезу арійсько-слов'янської культури, тюркського кочування і християнської православної традиції. Великоросів він розглядає як особливе імперське етнічне утворення, в якому поєднується слов'янський і тюркський субстрати. Завдячуючи монголо-татарам Росія здобула геополітичну самостійність, зберегла духовну окремішність від експансії романо-германського світу. Засадничою формулою євразійства стала теза П.М. Савицького: «без татарщини не було б Росії». «Росія є спадкоємицею Великих Ханів, продовжувачкою справи Чингізів і Тімура, об'єднувачкою Азії» [5, 673].

Як вважав П.М. Савицький, Російська держава XVI – XX ст. в сутністному вимірі є продовженням значною мірою скіфської, гунської і монгольської держави, ніж державних слов'янських форм домонгольської Київської Русі. Суспільно-економічний лад, у якому всі класи (страти) суспільства є «служивими», виконують «тягло», де немає реальної приватної власності на землю і роль кожної соціальної страти визначається її місцем в соціальній ієрархії «служіння» державі. Це є типовими рисам у суспільно-політичному устрої кочових народів та кочових держав. Він був прийнятий Московською Руссю як модель державно-політичного

устрою і дав її величезну політичну силу. Тільки частково відійшла від цієї моделі у бік європейських зразків після реформ Петра I на початку XVIII століття імператорська Росія. Відродження «тяглових» і «служилих» засад ще допетровської Росії спостерігалося в суспільно-політичному режимі Радянського Союзу [5, 673].

Євразійська держава на думку П.М. Савицького, має вибудовуватися на основі духовного імпульсу, згори донизу. Вся її культура має формуватися, виходячи з пріоритету ідей, на чолі її має стояти особливий клас духовних вождів. Принцип «ідеократії», що був сформульований П.М. Савицьким, передбачав чіткість і довершеність ідеологічних термінів, у яких проявлялося протистояння телурократії і таласократії (суходольних і морських світів). Якщо телурократія є «ідеократією», тобто «ієрархічним правлінням», то її антипод –таласократія» є ліберальною демократією, що уособлює «торгівельний лад» та ринковий прагматизм. Таким чином геополітична концепція П.М. Савицького є в цьому контексті прямою антитезою таласократичної англо-американської геополітичної школи А. Мехена та Х. Маккіндера. Вчений вважав, що «Росія має визволити світ від рабства перед новітнім романо-германським шаблоном. Це визволення є насамперед духовною проблемою» [5, 673].

Цю духовну місію П.М. Савицький пов'язував з відродженням православ'я, але зауважував, що особистої віри в цій справі замало. Потрібне формування «соборної» особистості. «Православна Церква є здійснення вищої свободи; її начало – згода, на противагу началу влади, яке панує у Римській Церкві, що відокремилась від Неї» [5, 674].

Передумовою виникнення Євразійства – ідеології в основі якої лежало православ'я є визнання фундаментальної самобутності Росії, що на думку його ідеологів не належить ні до Європи, ні до Азії. Суть «євразійської» геополітичної концепції полягала у висуванні тези про особливість історичної долі Росії та про її «особливу» цивілізаційну місію. З 1924 року євразійці видавали журнал «Євразійські хроніки». Програмові засади євразійці сформулювали у брошурі «Євразійство. Досвід систематичного викладання» у 1926 році. У 1928 році в Парижі утворився євразійський центр, який був більш політизований і ратував за трансформацію євразійського руху у партію («Кламарський ухил») [6, 282].

Євразійство стало болісною реакцією російської національної ментальності на російську цивілізаційну катастрофу 1917 - 1920 років. Комунізм видавався породженням секуляризованої європейської культури XIX століття, а на російському грунті як крайнє втілення західництва.

Євразійців об'єднувала ідея про Росію як особливий світ, особливе цивілізаційне утворення – Євразію. Росія-Євразія є географічно замкненим і самодостатнім культурним світом, Серединним материком за межами якого розташована як власне Європа, так і власне Азія. Росія-Євразія не є мостом між ними. Вони піддавали критиці оцінку західної цивілізації як вершини еволюції людства, економічне, політичне і культурне панування Заходу над планетою. Всесвітнє завдання Євразії полягало, як зазначав М.М. Алексєєв, в тому що: «російський народ має в собі й через себе подолати західну людину, яка поширила свою культуру на весь світ» [6, 283].

Євразійський тип цивілізації склався на основі поєднання впливу арійсько-слов'янської культури, угро-фінських племен Північно-Східної Європи, тюркських номадів (зокрема монголо-татарської Золотої Орди) і православної традиції. Євразійці, зокрема М.С. Трубецкой, вважали, що з цих етнокультурних елементів утворилася «інтернаціональна» російська нація – «євразійці». Цей геокультурний та цивілізаційний феномен – не європейці і не азіати. Їх об'єднує не лише обшири євразійської території, а й спільна ментальність. Російська державність успадкувала від монголоїдів євразійську «спадщину», а від Візантії – православну духовність.

Євразійство, як ідейна течія була досить суперечливим: дехто з них вважав, що Росія в майбутньому відкине вади більшовизму та відродить православ'я, а інші, що радянська влада є компромісом між більшовизмом і російським народом для відродження Імперії. Вже з 1921 року в емігрантських колах розгорнулась критика «євразійства», зокрема формули «відкидання соціалізму й утвердження Церкви» [6, 286].

Відродження «євразійства» в сучасній Росії у вигляді «неоєвразійства» набуло ідеологічного та геополітичного характеру. Це пов'язано з пошуками «третього шляху» як альтернативи соціалізму радянського взірця. Так і ліберально-демократичної ринкової капіталістичної моделі, в контексті якого євразійство розглядається, як інструмент, ідеологія, призвана відродити «велич» Росії, як світової наддержави – носія вселенської місії, захисту її геокультурної, етнокультурної самобутності перед процесами глобалізації та впливів з боку Заходу [7, 165-167].

Важливу роль у відродженні євразійства ще в Радянському Союзі відіграв відомий історик, географ та етнолог Гумільов Лев Миколайович (1912-1992), основоположник пасіонарної теорії етногенезу на погляди якого справив великий вплив П.М. Савицький. Підтримував багаторічне листування з корифеєм «євразійства» П.М. Савицьким з яким познайомився в таборах «Гулагу» (у 1945 році П.М. Савицького у Празі заарештували радянські спецслужби та депортували до СРСР, де він потрапив до сталінського «Гулагу» і лише у 1956 році під час хрущовської «Відлиги» повернувся до Чехословаччини).

Наукові дослідження Гумільова Л.М. стали тим містком, що з'єднує класичне євразійство і неоєвразійство. В своїх роботах «Етногенез і біосфера Землі», «Географія етноса в історичний період», «Ритми Євразії», «Стародавня Русь і Великий Степ», «Давні тюрки», «Кінець і знову початок» відкриває феномен пасіонарності й явище компліментарності [8, с.48-49]. Л.М. Гумільов розробив через осмислення цих феноменів пасіонарну теорію етногенезу. Вніс у природничу науку етнологію – важливий чинник етногенезу – енергію живої речовини біосфери за всесвітньо відомим вітчизняним академіком В.І. Вернадським (1863-1945) [8, 73-75].

Спираючись на власні дослідження історії, географії та етнології, Л.М. Гумільов зробив висновок, що росіяни є особливим світовим «суперетносом» [8, с.35], який сформувався внаслідок могутнього пасіонарного поштовху на основі «людсько-слов'янського» злиття. Цей сплав етносів міг утворитися як симбіоз, народжений специфічним поєднанням Лісу та Степу. Тісний союз Лісу і Степу

визначив сутність євразійської цивілізації, культури, ментальності та стереотипів поведінки великоросів [9, 43].

Величезний континент Євразії Лев Гумільов, як і його попередники не протиставляв решті світу. Євразія виступає як один з геополітичних центрів світу, а не домінує над світом. На думку Л.М. Гумільова якщо Росія буде врятована. то тільки як євразійська держава і тільки через євразійство [9, 45].

Що чекає в майбутньому Росію ? Послідовники «ортодоксального» євразійства першої течії вважали, що перемога Заходу у «холодній війні» із світовим комунізмом та дезінтеграція Радянського Союзу у 1991 році концептуально означає закінчення біполярного світового геополітичного устрою (Ялтинсько-Потсдамської системи міжнародних відносин 1945-1991 років) і початок однополярного з домінуванням у світі США (Біловєзька система 1991-2001 років). Терористичні атаки хмарочосів Світового торгівельного центру в Нью-Йорку 2001 року спростували ці геополітичні прогнози (гіпотези), бо призвели до кризи монопольного домінування США у Світі та започаткували «Нью-Йоркську» систему міжнародних відносин (2001-2014 років) [10, 65-66].

Сучасні неоєвразійці Росії не могли погодитися з таким поглядом на розвиток світових подій. Прогнозуються та артикулюються ряд нових підходів (моделей) до сучасного світового геополітичного устрою. Найбільш послідовно її обстоює провідний російський геополітик сучасності Олександр Гелійович Дугін (нар. у 1962). Він стверджує, що «оновлена» Росія, зміцнивши свою державність і відродивши свою економіку на основі новітніх технологій, посяде у світі відповідне їй місце та знову віднайде свою стабілізуючу та стримуючу хаос силу [9, 44].

Перші програмові статті з неоєвразійства – «Континент Росія», «Підсвідомість Євразії», «Імперія раю – Сибір» були опубліковані Олександром Гелійовичем Дугіним у 1988-1989 роках. Основна фундаментальна праця Дугіна О.Г. – «Основи геополітики» 1997 року, де вперше викладено докладний опис його геополітичної методології [11]. На думку Олександра Дугіна геополітика – це світогляд і в цьому вимірі її краще порівнювати не з іншими науками, а з системами наук. Зокрема з лібералізмом, або з марксизмом, які є цілісними системами інтерпретації історії та суспільства. Дугін О.Г. – «ідейний» українофоб, який заперечую сенс суверенітету та незалежності України.

Підсумовуючи огляд та концептуальний аналіз «євразійської» геополітичної школи Росії можна констатувати, що геофілософська доктрина П.М. Савицького є доволі оригінальною еклектичною сумішшю апології тюркського номадизму, російського православ'я, «геософії» та геополітичного євразійства. Немає нічого дивного, що його геофілософська доктрина в осучасненій О. Г. Дугіним «неоєвразійській» іпостасі [11], стала новітньою геоідеологією та геостратегією неоімперського, геополітичного реваншу авторитарного режиму президента Російської Федерації Путіна В.В., на концептуальних засадах якої і була розв'язана у 2014 році новітня «гібридна війна» Росії з Україною, метою якої є геополітична

неоімперська реставрація «Великої Росії» в кордонах СРСР 1991 року. Внаслідок російської інтервенції у 2014 році в України було анексовано Крим та окуповано південно-східну частину Донбасу [12, 118-119].

Література:

1.Горбань А.В., Вознюк Ю.С. Перехід планетарної цивілізації від телурократії до таласократії // Діалектичні та практичні питання перспектив розвитку правової науки в сучасних умовах: Матеріали IX Міжнародної наукової конференції (11-12 квітня 2019 року). К.: ДУІТ, 2019. – 424 с.

2.Шепєлєв М.А. Слов'янофільство // Геополітика: енциклопедія / за ред. Є.М. Сулими. – К.: Знання України, 2013. – 919 с.

3.Цюрупа М.В., Ясинська В.С. Основи загальної та воєнної політології: підручник / Цюрупа М.В., Ясинська В.С.; під заг. ред. Телелима В.М. – К.: Кондор-Видавництво, 2013. – 512 с.

4.Власенко В.М. Рецензія на книгу: «Петр Николаевич Савицкий (1895-1968): библиография опубликованных работ» / Составитель и автор введения Мартин Байссвенгер / Национальная библиотека Чешской республики. Славянская библиотека. – Прага, 2008. – 111 с. // Сумський історико-архівний журнал. № VI – VII, 2009. – С.184 -186.

5.Шепєлєв М.А. Савицький Петро Миколайович // Геополітика: енциклопедія / за ред. Є.М. Сулими. – К.: Знання України, 2013. – 919 с.

6.Шепєлєв М.А. Євразійство // Геополітика: енциклопедія / за ред. Є.М. Сулими. – К.: Знання України, 2013. – 919 с.

7.Івахів О.С. Євразійська концепція в зовнішній політиці Російської Федерації // Матеріали науково-практичної конференції «На шляху до синтезу філософії, релігії та науки». 16-17 березня 2007 року. НАОУ, Львівський університет Сухопутних військ ім. гетьмана П. Сагайдачного, НУ «Львівська політехніка», Громадська організація «Сходження» та інші. Львів. 2007. – 216 с.

8.Гумилев Л.Н. Конец и вновь начало: популярные лекции по народоведению / Лев Гумилев. – М.: Айрис-пресс, 2012. – 384 с.

9.Кудряченко Ф.І., Рудич Ф.М., Храмов В.О. Геополітика: підручник. – К.: МАУП, 2004. – 296 с.

10.Вознюк Ю.С. Геополітичний аналіз сучасного планетарного світоустрою на зламі тисячоліть (1991 – 2001 роки) // Воєнна історія. 2012. № 4-6. С. 65-66.

11.Дугин А. Основы геополитики. Геополитическое будущее Росии. Мыслить пространством. Изд. 3-е дополненное. – М.: «АРКТОГЕЯ-центр». 1999. – 928 с

12.Вознюк Ю.С. Онтологія новітнього мілітарного феномену світової гібридної війни доби Постмодерну // Досвід застосування збройних сил у світових війнах і воєнних конфліктах XX – початку XXI ст.: тенденції та закономірності // Збірник наукових праць / Кол. авторів. За ред. І.І. Фурмана. Київ: ЦП «Компринт». 2020. Вип. 9. – 227 с.

Дікевич Кристина Геннадіївна,
судовий експерт сектору почеркознавчих досліджень
відділу криміналістичних видів досліджень
Харківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
МВС України
Хлівняк Олег Миколайович,
старший судовий експерт сектору почеркознавчих досліджень
відділу криміналістичних видів досліджень
Харківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
МВС України
м.Харків, Україна

МЕТОД КІБЕРНЕТИЧНОГО МОДЕЛЮВАННЯ В СУДОВО-ПОЧЕРКОЗНАВЧИХ ЕКСПЕРТИЗАХ: ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

У зарубіжній практиці існує кілька систем з великою кількістю функцій, які включають як інтерактивні інструменти, які допомагають судовому експерту, так і функції автоматичного розпізнавання авторів за зразками. Поточні комерційні продукти, доступні для допомоги експертам-почеркознавцям, включають такі програмні системи, як WriteOn і Pikaso. У 90-х роках XX століття було розроблено кілька комп'ютерних програмних інструментів для допомоги експертам в їх методах аналізу почерку. Одна особливо ефективна система (відома як FISH, Forenisc Information System) була розроблена правоохоронними органами Німеччини. FISH забезпечила інтерактивну роботу з фахівцем з перевірки підроблених документів, щоб забезпечити можливість пошуку найбільш близького збігу з великої бази даних прикладів почерку. Як наступник системи FISH, німецькі, голландські та американські дослідники і практики спільно розробили загальну структуру для судової експертизи почерку та служб ідентифікації пишучої особи, відому як WANDA Workbench. Наявні в даний час плагіни підтримують збір і попередню обробку зразків почерку та підпису, а також автоматичне вилучення ознак та ідентифікацію пишучої особи на основі оцифрованого почерку. Принцип роботи даної програми полягає в тому, що вона імпортує зображення зі сканера за допомогою програмного забезпечення під назвою «IBIS» [1, с. 930].

В результаті дослідження індивідуальності почерку, що спонсується Національним інститутом юстиції США, була розроблена модель обробки інформації при його перевірці. Це призвело до створення системи судової експертизи документів, відомої як CEDAR-FOX. В автономному режимі програма може виконувати кілька операцій, включаючи ідентифікацію пишучої особи та зіставлення (співставлення) підписів. Мета ідентифікації (встановлення тотожності) полягає в тому, щоб ідентифікувати автора сумнівного тексту з урахуванням цифрового сховища (бази) зразків почерку кількох авторів.

Зростання числа злочинів серед найманих працівників, таких як шахрайство з чеками, викликало потребу в більш широких підходах до автоматичної та напівавтоматичної обробки підписів. Вплив різних друкарських приладів на підписи на паперових документах був врахований при комп'ютерному аналізі в Fraunhofer IPK в Німеччині. Мінливість, неповнота і невизначеність, властиві підписам, привели до використання програмного забезпечення у вигляді біометричних технологій, таких як штучні нейронні мережі. Модулі та системи для попередньої обробки підписів, вилучення ознак і їх оцінки тепер встановлені в банках по всьому світу, а також в судових лабораторіях. Система перевірки підпису CEDAR-FOX в даний час заснована якраз на зіставленні різних форм підписів [2, с. 162].

Що ж стосується України, то в середині 90-х років XX століття в Києві була створена програма «Почерк», призначена для автоматизованого експертного дослідження почерку. Програма містить: загальну методичну схему вирішення почеркознавчих завдань; особливості ідентифікаційного дослідження рукописних і цифрових записів, рукописних текстів, виконаних умисно зміненим почерком; наслідування почерку іншої особи, шкільному почерку, друкованих типографських шрифтів; дослідження рукописів, виконаних незвично пишучою (лівою) рукою; особливості ідентифікаційного дослідження підписів, вирішення питання про їх справжність; виявлення при проведенні експертизи обставин, що сприяли вчиненню правопорушень; причини помилкових висновків при проведенні судово-почеркознавчих експертиз. Також у Київському НДІ судових експертиз була розроблена експертна система «Oldman» для встановлення віку виконавця підпису, виповненого від імені особи літнього чи похилого віку. Відповівши на поставлені запитання, експерт за допомогою програмного комплексу робить висновок щодо виконавця підпису на документі [3, с. 260].

Таким чином, завдяки розвитку інформаційно-комп’ютерних технологій та систем, метод кібернетичного моделювання все ширше застосовується під час проведення судово-почеркознавчих експертиз. Однак потрібні подальші дослідження для отримання нових інструментів у вигляді комп'ютерних програм для вирішення ідентифікаційних і діагностичних завдань судово-почеркознавчої експертизи. Міжнародне співробітництво значно розширило б можливості дослідження та пришвидшило процес інтеграції комп'ютерних методів і засобів, що використовуються в даний час у світових судово-експертних лабораторіях та установах.

Література:

1. K. Franke, L. Schomaker, C. Veenhuis, C. Taubenheim, I. Guyon, L. Vuurpijl, M. van Erp, and G. Zwarts, “Wanda: A generic framework applied in forensic handwriting analysis and writer identification,” Design and Application of Hybrid Intelligent Systems, Proc. 3rd International Conference on Hybrid Intelligent Systems (HIS03), 2003. Pp. 927–938.

2. S. Srihari, A. Xu, and M. Kalera, “Learning strategies and classification methods for off-line signature verification,” in Proc., Ninth International Workshop on Frontiers in Handwriting Recognition, 2004. Pp. 161–166.
3. Хахановський В.Г. Проблеми теорії і практики криміналістичної інформатики, монографія. Київ. : Вид. дім “Аванпост-Прим”, 2010. 382 с.

Павлусик Ольга Леонідівна,
тренер з кліматичної освіти, керівник гуртків
Тернопільського обласного центру еколого-
натуралістичної творчості учнівської молоді
м. Тернопіль, Україна

МІЖНАРОДНА СПІВПРАЦЯ ТА ПРОБЛЕМИ ЕКОЛОГІЧНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

Згідно із Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища», охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини – невід'ємна умова сталого економічного та соціального розвитку України [1].

Загострення екологічних проблем у світі обумовило необхідність формування міжнародного вектору екологічної політики як вищого рівня її системної побудови в кожній країні, чіткої спадкоємності в ієрархічній побудові її реалізації, формування екологічно усвідомленого управління, запровадження дієвих механізмів, що відповідають меті та завданням міжнародного співробітництва у сфері охорони довкілля.

Виходячи з цього, міжнародний стан екологічної політики – це вищий рівень у системній екологічній політиці країні, на якому забезпечується внесок держави у колективне вирішення глобальних проблем людства, врахування інтересів національної безпеки та дієвість екологічної політики на регіональному і локальному рівнях.

Це здійснюється шляхом приєднання країни до міжнародних угод та виконання домовленостей в межах існуючих можливостей. З іншого боку системність політики міжнародної взаємодії у екологічній сфері визначається колом проблем. Вони потребують вирішення та взаємозв’язку і взаємообумовленості означених векторів міжнародної співпраці.

Політика міжнародного екологічного співробітництва включає:

-урівноваження та врегулювання інтересів країни у системі міжнародної взаємодії;

-формування міжнародного іміджу держави та можливості впливу на глобальні рішення з врахуванням інтересів країни;

-мобілізацію внутрішнього потенціалу (наукового, виробничого, іновацію-інвестиційного та ін.) для вирішення пріоритетних проблем розвитку;

-участь у вирішенні проблеми перерозподілу ресурсів та можливого впливу на оточуюче середовище;

-активізацію внутрішніх зусиль у країні, визначення цілей, завдань, плану дій, форм участі у вирішенні міжнародних проблем з охорони природи та досягнення запланованих орієнтирів розвитку;

-посилення дієвості екологічної політики в країні та покращення стану навколишнього середовища, зменшення негативного впливу країни в глобальних екологічних процесах;

-активізацію та удосконалення дії вертикалі екологічного управління та розвиток горизонтальних зв'язків між зацікавленими сторонами, зростання суспільної відповідальності у вирішенні проблем міжнародної взаємодії у сфері збереження природи для майбутніх поколінь.

Узагальнюючи можливі результати участі України у вирішенні глобальних екологічних проблем, можна очікувати абсолютно реального прояву зв'язку між активізацією зусиль у міжнародному просторі та результативністю національної екологічної політики. Співпрацю зі світовою спільнотою у сфері охорони навколишнього середовища потрібно розглядати не як вимушений, а цілком виправданий процес, оскільки подолання кризового екологічного стану в країні у значній мірі обумовлено включенням України до переліку країн, які закладають у стратегію свого розвитку об'єктивні закони економічного розвитку та орієнтовані на відтворення природно-ресурсного потенціалу.

Основні вектори інтеграції спільних зусиль стосуються як загальних проблем сучасного розвитку, масштабність яких пов'язана із змінами у глобальному природному середовищі, визначає майбутні перспективи розвитку людства, єдині підходи до визначення проблеми та залучення до її вирішення міжнародних організацій, які забезпечують формат співпраці країн світу. Основні проблеми, що потребують вирішення за підсумками Конференції ООН зі сталого розвитку «Ріо+20» (червень 2012 р.,Ріо-де Жанейро) пов'язані із зростанням викидів парникових газів, загрозою зникнення третини відомих видів флори та фауни, зміною клімату, зростанням чисельності населення світу та відсутністю гідного рівня життя для значної кількості людей, які не мають доступу до води, електроенергії, їжі. Це актуалізує погоджене вирішення соціо-економіко-екологічних проблем, а саме: продовольчої безпеки, сталого виробництва та споживання, управління відходами, робочих місць та соціальної інтеграції, гендерної рівності, формування інституційних рамок сталого розвитку, розвитку «зеленої» економіки тощо [2; 3].

Складність питань обумовлює наявність протиріч та недовіри між країнами, єдиного розуміння проблем та протекціонізму у їх вирішенні Але є інший рівень екологічних проблем, що проявляються на конкретній території, тобто, стосуються окремих країн і потребують різних підходів до їх вирішення.

Глобальні екологічні проблеми:

-атмосфери;

-земельні ресурси;

-ресурси надр;

-водні басейни;

-біорізноманіття (генетичне, видове та екосистемне).

Дані проблеми призводять до глобальних змін: забруднення, виснаження, руйнування та зубожіння; наслідком є:

-змінна клімату;

-витончення озонового шару;

-опустелювання;

-дефіцит води, сировини та палива;

-порушення кругообігу речовин;

-скорочення площі природних екосистем;

-підвищення рівня океану;

-стихійні лиха та техногенні аварії;

-зниження якості життя людини.

Щоб подолати ці проблеми потрібно дотримуватися:

-поступового зменшення тиску на середовище та збереження природної спадщини на національному рівні;

-стабілізації національного вкладу у процеси забруднення середовища та руйнування його складових;

-зміцнення міждержавного співробітництва для попередження транскордонного забруднення.

На сьогоднішній день в Україні існує велика кількість Всеукраїнських громадських організацій, рад, спілок, екологічних клубів, екологічних інформаційних центрів, які є членами міжнародних організацій (GEN,IFOAM, ICEA, ООН UNEP, RECO East& SEPA, IIIEE, UNDP&The GEF SmallGrantsProgramme та інші). [4].

Напрямками діяльності Всеукраїнських громадських організацій, рад, спілок, екологічних клубів, екологічних інформаційних центрів є:

-координація зусиль дорослих, дітей та підлітків у справах охорони довкілля, екологічної просвіти, вивчення та відновлення навколишнього природного середовища;

-розробка методичних посібників і навчальних матеріалів на тему запобігання проблеми глобальних змін клімату;

-енергетика: відновлювані джерела енергії, енергоефективність, згортання атомної енергетики та пропаганда «зеленої» енергетики;

-зміна клімату: інформування з питань зміни клімату, моніторинг національної політики та адаптація міст;

-транспорт: розвиток міської мобільності та екологічного транспорту, розвиток велотуризму, навчання та консультації;

-підтримка громад та захист їх екологічних прав;

-впровадження в життя суспільства етичного ставлення до тварин, відповідального та поважного ставлення до довкілля та біорізноманіття планети;

-всеукраїнська кампанія про заборону виробництва натурального хутра Хутро OFF;

-сприяння сталому розвитку України,

-популяризація та підвищення рівня екологічних знань серед широких верств населення;

-сприяння сталому керуванню природними ресурсами, моніторингу змін навколишнього середовища, упередженню та запобіганню негативних природних явищ;

-сприяння гармонійному співіснуванню людини і природи;

-стале споживання та органічне виробництво, розвиток сільських територій;

-охорона навколишнього середовища, збереження біологічного та ландшафтного різноманіття та розвиток природно-заповідного фонду;

-збереження унікальних природних лісових регіонів, вільнотекучих природних рік, відновлення водно-болотних угідь;

-розвиток та інтеграція екологічної освіти в Україні й впровадження інноваційної, безперервної, інтегрованої та інклюзивної освіти;

-організація конференцій, семінарів, зустрічей на тему правового захисту довкілля на національному та міжнародному рівнях.

З метою підготовки педагогічних працівників закладів загальної середньої освіти та закладів позашкільної освіти до екологічної просвіти, у всіх містах України проводяться цикли тренінгів, семінарів, конференцій. У заходах беруть участь педагоги шкіл, ліцеїв, ДНЗ, які після навчання та просвітництва, отриманні знання використовуватимуть у роботі при проведенні уроків, занять гуртків та виховних заходів. Українці, мотивуймося ставати більш екосвідомими.

Список використаних джерел:

1.ЗАКОН УКРАЇНИ «Про охорону навколишнього природного середовища» від 01.01.2021. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text.

2.Будущее, которого мы хотим. Итоговый документ Конференции ООН по устойчивому развитию. Рио-де-Жанейро, Бразилия 20–22 июня 2012 года. [Електронний ресурс]. – Режим доступу:http://www.iblfrussia.org/a-conf.216-l-1_russian.pdf.pdf.

3. Глобальный зеленый новый курс. Аналитический доклад UNEP 2009 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: URL : http://www.unep.org/greeneconomy/portals/30/docs/GGND-policy-brief_Russian.Pdf.

4.Купінець Л. Є., ПОЛІТИКА МІЖНАРОДНОГО ЕКОЛОГІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА: СИСТЕМНЕ ВИЗНАЧЕННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЯ / Ефективна економіка № 5, 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL:http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=5210

Цимбалюк Віталій Степанович,
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
професор кафедри галузевих юридичних наук
Кременчуцького національного університету ім. М.Остроградського
м. Кременчук, Україна

ЮРИДИЧНІ АБСУРДИ У НАУКОВО-ОСВІТНЬОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ НА ШЛЯХУ ДО ІНТЕГРАЦІЇ В МІЖНАРОДНИЙ ОСВІТНІЙ ПРОСТІР

У порядку постановки проблеми в загальному вигляді пропонується звернути увагу на те, що декларування органами влади в Україні міжнародної співпраці та інтеграції у світовий освітній простір, зокрема інтеграції у європейський науково-освітній простір та запровадження європейських науково-освітніх стандартів, розглядається як основа реформ державного управління у сфері науки та освіти, а отже і науково-освітнього права країни.

Шляхи розвитку правової науки щодо науково-освітнього права в умовах сьогодення вбачаються у науковому супроводі юридичних новацій, що впроваджуються реформаторами у владі. На цьому шляху визначилися ряд питань, що потребують уваги наукової громадськості, стосовно пошуку на ці питання належних відповідей.

Мета доповіді полягає у висвітленні окремих багаторічних досліджень науково-освітнього права, зокрема, стосовно прояву юридичних абсурдів у нормативно-правових актах України, що відображають державну політику на шляху до інтеграції України в міжнародний освітній простір.

Окремі аспекти багаторічного дослідження змін у науково-освітньому праві України відображені у ряді публікацій. Серед них пропонується зазначити декілька [1-11].

Теоретико-методологічна складова дослідження базується на наукових публікаціях таких вчених як: А.М.Апаров, І.В.Арістова, К.І.Бєляков, Л.О.Васечко, Ю.П.Битяк, К.Р.Добкіна, М.В.Загірняк, А.В.Іванов, Р.А.Калюжний, Є.М.Клюєва, В.В.Костицький, В.В.Латишева, В.А.Ліпкан, В.В.Локтіонова, А.А.Митник, І.І.Митрофанов, М.І.Мичко, В.В.Мусієнко, В.І.Осадчий, С.В.Петков, В.Г.Пилипчук, О.В.Плескун, Т.Б.Поясок, В.Ф.Сіренко, Д.І.Сирота, В.Л.Скрипник, Т.М.Слободяник, В.Я.Тацій та інші.

Виклад основних результатів дослідження пропонується з того, що багатолітня практика українських реформ засвідчила, що для імплементації права Європейської Співдружності, його спільного надбання (acquis communautaire, acquis), у науково-освітнє право України, замало просто перекладу українською нормативно-правових актів ЄС та введення їх у систему публічного права країни на рівні відповідних органів державної влади. При цьому мало враховується сама сутність поняття «acquis», у значенні як надбання спільних традицій, що сформовані на багатоманітті традицій окремих країн. Із цього багатоманіття не виключаються повністю досвід, традиції окремих країн, а визначається щось

сегментивно, як стандарти для всіх. Тобто, не все, що написано у тих нормативно-правових актах ЄС виключає можливість його інтерпретації на національному рівні з урахуванням традицій в окремих країнах. Тобто, нормативно-правові акти ЄС розглядаються його країнами-членами як орієнтири, або опорні точки для подальшого розвитку на рівні окремих країн, не заперечуючи добрих традицій у цих країнах.

Як свідчать дослідження, однією із системних проблем реформ науково-освітнього права України є множина юридико-когнітивних питань, що зумовлені поспішністю пошуку на них відповідей суб'єктами в органах влади без належного, комплексного наукового опрацювання з науково-освітньою громадськістю та цільового наукового дослідження фахівцями. У зв'язку з цим бажання можновладців впровадити якийсь іноземний досвід в Україну приводить до еклектичного мавпування, що породжує лише юридичний хаос, а з цього невизначеність рефлексії у поведінці суб'єктів науково-освітньої сфери України. Такі зміни, за принципом «хотіли як краще, а вийшло як завжди, погано» становлять загрозу Національній безпеці України.

У ході дослідження визначилися наступні узагальнення, що пропонуються на публічний розгляд.

В українському суспільстві існують неоднозначні суб'єктивні оцінки багаторічних реформ науково-освітньої сфери нинішньої України. При всіх позитивних та негативних оцінках основним критерієм їх, у різних вимірах, є відображення у комплексі, взаємозв'язку, добробуту більшості громадян, їх спільнот, суспільства, держави. Одним із таких вимірів є визначення місця держави в узагальненому показнику бідності серед інших країн. За цим показником Україна визнана найбіднішою країною Європи. З цього, з урахуванням часу змін та їх наслідків, екстраполюється і питання: а чи ті, чи належній послідовності, проводяться реформи в Україні, перш за все у сфері науки та освіти? Якщо в математиці від перестановки доданків результат не міняється то у державному управлінні послідовність проведення заходів у реформах може мати фатальні результати для державності. Останнє спостерігається і щодо проведення реформ у науково-освітній сфері України.

Беззаперечно, що успішність євроінтеграції України у значній мірі залежить від багатьох чинників. Їх умовно можна поділити на дві взаємопов'язані складові: визначні (базові, ключові, основні, рушійні, першочергові); та похідні (супутні, другорядні, вторинні).

До визначних можна віднести належне фінансування з державного бюджету науково-освітньої сфери України відповідно до євростандартів та запровадження академічної свободи. Як свідчать дослідження, ці чинники реформаторами у владі хоч і декларуються, але фактично ігноруються. Все їх увага концентрується на реформах вторинних чинників: покладання на науковців та освітян лише додаткових бюрократичних обтяжень, що обмежують творчість, свободу поширення наукової інформації на свій розсуд і засобами. Тим самим чиновниками дискредитується ідея євроінтеграції України у науково-освітній сфері. Серед іншого, це

змушує талановитих науковців та освітян виїжджати для подальшої праці і проживання за кордон і підвищувати добробут у тих країнах. А в Україні фактично продовжується зворотна селекція суспільства, витік талантів, геніїв, творців, підприємців у інші країни, де їм створюються належні умови для роботи і життя [12].

Мова йде про те, що реформи в суспільстві, зокрема і в науково-освітній сфері, мають реалізовуватися за певними алгоритмами, де мають бути перш за все враховані базові чинники, а потім вже вторинні. Як каже народна мудрість: не слід ставити воза попереду голодного коня, інакше далеко не поїдеш.

При аналізі окремих новел у науково-освітньому законодавстві звернуто увагу на таке поняття як «самоплагіат» у структурі академічної доброчесності та академічної відповідальності. Правова алогічність цього законодавчого терміну була розглянута у окремій публікації, у контексті питання: як людина може вкрасти сама у себе щось? [9].

Ще один феномен – адміністративне примушення науковців та освітян друкуватися у іноземних наукових виданнях, що входять до однієї наукометричної бази однієї транснаціональної видавничої корпорації, та ще й однією іноземною мовою. При цьому всім науковим фаховим виданням в Україні також нав'язується обов'язковість «попасти» у прайс саме цієї наукометричної бази. Можновладцями та їх недалекими у світогляді прихильниками із науково-освітнього середовища в Україні, агресивно навіюється всій науковій громадськості та освітянам комплекс меншовартості, що всі українські фахові видання та публікації в них є, неначе, неповноцінні, якщо вони не входять саме до того «прасу» (науковометричної бази).

Окремо пропонується звернути увагу на такий бюрократичний феномен в Україні як, нав'язування науковцям та освітянам певної періодичності публікуватися. Щодо цього заслуговує на суспільну увагу в Україні відверте зізнання, в 2013 році в інтерв'ю журналу Гардіан, одного науковця, освітянина – лауреата Нобелівської премії, Пітера Хіггса (Peter Higgs) [13]. Він зазначив, що якби керівництво вишу, де він працює, формально, за кількісними показниками публікацій, підходило до оцінки його наукової роботи то він просто був би визнаним недостатньо продуктивним (і тоді навряд чи став він Нобелівським лауреатом). За наукову роботу, результати якої були опубліковані у статті в 1964 році, він лише у 2013 році отримав Нобелівську премію. З тих пір пройшли десятки років, за які вченому вдалося опублікувати лише 10 інших наукових статей.

Зазначений приклад свідчить про істинність філософського закону діалектики, що кількість не є ще ознакою якості. Це повною мірою відноситься і до нормативного визначення вимоги в Україні до оцінки діяльності науковців та освітян за кількістю публікацій. Визнання науковця, освітянина у співтоваристві вчених, у суспільстві, державі щодо його внеску у науку та розвиток науково-технічного прогресу у своїй країні та на міжнародному рівні може бути оцінено через десятиліття, а інколи і через століття. Приклад останнього – наукові праці персидського вченого Абу Абдулла Абу Джафар Мухаммад ібн Муса аль-Хорезмі. Він жив у першій половині IX століття в Персії, зрозуміло, англійською мовою та

якихось наукових журналах в одній наукометричній базі він не друкувався (бо тоді тої наукометричної бази ще не було та й англійська ще не була мовою міжнародного наукового спілкування). Науково формалізованими ним способами послідовних дій у розв'язанні певних задач користуються не лише нинішні математики. Ті способи отримали у науці назву від його скороченого імені, у його честь – «алгоритм». Найбільшої суспільної значимості теорія алгоритмів усвідомлення та широко застосовується у різних науках і суспільному житті сучасності, з XX століття.

Дослідження окремих змін до нормативно-правових актів органів державної влади України щодо науково-освітньої сфери наштовхнуло на думку про необхідність визначення у теорії права та галузевих юридичних науках такої міжгалузевої інституції дослідження з умовною назвою – «юридичні абсурди». Вона безпосередньо екстраполюється з такими інститутами як юридичні казуси, юридичні фікції, нікчемні юридичні норми тощо.

Сутність феномену абсурдів у юридичній науці і практиці ґрунтується на філософському розуміння поняття «абсурд» (від лат. absurdus) [14] у кількох аспектах.

Юридичний абсурд (далі ЮА) – це прояв діяння суб'єкта правовідносин, що позбавлений природно-правового сенсу. У нормотворенні, у тому числі у законотворенні, в сило різних обставин суб'єктивної ентропії (невизначеності), переважно юридично-когнітивних чинників, спостерігаються ЮА у сенсі недоречності, недоладності, й інколи, безглуздості, чи нісенітниці у визначенні форми і змісту окремих понять, категорій, термінів, формулювання правових норм, У практиці прояви ЮА неминуче мають ознаки правової нікчемності, або того, що в теорії права має назву «мертві юридичні норми», що не можуть бути реалізовані, або їх реалізація має не очікувані результати. Для прикладу, до таких можна віднести і категорію «самоплагіат». З точки зору філософії права, ЮА може розглядатися як смисловий антипод понять логічної обґрунтованості, раціональної осмисленості форми і змісту правової норми або діяння суб'єкта права, сумірності їх зі змістом вихідних принципів права (науково-правових аксіом, постулатів, доктринальних положень тощо), конкретної, науково-обґрунтованої теоретичної системи або певної історичної парадигми, системи юридичних знань щодо певного явища у конкретному суспільстві.

Юридичні абсурди спостерігаються і тоді, коли до державного управління, а отже і до публічного нормотворчого процесу, у результаті масового електорального протесту до чинних органів влади, суб'єкти яких не належним чином виконують свої функції, залучаються на хвилі популізму особи, які мають низький рівень правової культури, слабку юридичну освіту. Серед іншого це є у них через їх неуцтва, чи невігластва, недоумства тощо (незалежно від того, у якому закладі освіти «були» ті особи у навчанні та якого вони віку).

Як прояв конформізму, зокрема із чиновниками, розробниками якогось проекту нормативно-правового акту, чи вже його легалізованого, спостерігається

тенденція з боку окремих науковців, у тому числі і правознавців: замість того, щоб вказати на певний юридичний абсурд, «науково-практично обґрунтовується», коментується за сутністю методом маніпуляції, так зване, «зведення до абсурду» (reductio ad absurdum). Не всі мають здатності, зокрема і сміливість визнати та вказати на юридичний абсурд, що вийшов від окремих суб'єктів в органах державної влади.

В державному управлінні також можна спостерігати прояви політичних абсурдів – безглузді, нерозумні, суперечливі твердження і діяння окремих можновладців, їх вислови, що позбавлені сенсу. У цьому аспекті інституція політичного абсурду у контексті ЮА має тісний зв'язок і з правовою психологією. Він, ЮА, визначається як результат прояву процесу публічного мислення, що призводить до позбавлених раціонального смислу тверджень, висловів, що засвідчують також і наявність правового алогізму у діяннях, які є за сутністю ЮА.

Юридичні абсурди пропонується розглядати також як прояви окремих суб'єктів у суспільних відносинах з ознаками нелогічності, дивацтва, як феномен, котрий не має правового сенсу, що породжує протиріччя, соціальні конфлікти у суспільстві. При цьому, як протидія ЮА, може бути суспільний прояв, що має назву у звичаях міжнародного приватного права – «обхід юридичної норми», «обхід закону», зокрема щодо того, що не відповідає здоровому глузду у публічних нормативно-правових актах.

Література:

1. Цимбалюк В. С. Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства. Монографія. К. Освіта України. 2011. 426 с.
2. Цимбалюк В. С. Науково-освітнє право України: методологічні, концептуальні, доктринальні положення до стратегії державної політики розвитку країни. Інформація і право. 2016. №2(17). С.173-180.
3. Цимбалюк В.С. Поєднання академічності та креативності в сучасній теорії права, у контексті науково-освітнього права. Публічне право. 2017. №3(27). С.65-72.
4. Цимбалюк В.С. Чи є Сократ науковцем і освітянином за публічним правом України. Публічне право. 2019. №3(35). С.131-139.
5. Цимбалюк В.С. Функції наукового часопису університету як інституція науково-освітнього права. Університетські наукові записки. 2019. Том 18. №3(71). С.7-20.
6. Цимбалюк В.С. Діалектика у адміністративно-правовому регулюванні науково-освітньої сфери. Діалектичні та практичні питання перспектив розвитку правової науки в сучасних умовах. Матеріали IX Міжнародній науково-практичній конференції. К. ДУІТ. 2019. С.276-282.
7. Цимбалюк В.С. Юридичне визначення публічних наукових заходів. Теоретичні та практичні проблеми реалізації норм права: збірник матеріалів V між нар. наук-практ. конференції. Кременчук. КрНУ, видавець ПП Щербатих О.В. 2019. С.25-28.
8. Цимбалюк В.С. Публічні наукові заходи, як інститут науково-освітнього права в умовах глобалізації інфраструктури. Актуальні проблеми правової науки в

сучасному світі: в умовах глобалізації розвитку інфраструктури. Матеріали X Міжнародної наукової конференції. К. ДУІТ. 2020. С.219-225.
9. Цимбалюк В.С. Законодавче визначення самоплагіату як інституція публічної влади у науково-освітній сфері. Правові засади організації та здійснення публічної влади. Збірник тез III Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2020. С.424-435.
10. Цимбалюк В.С. Концептуальні проблеми розвитку науково-освітнього права України. Концептуальні проблеми розвитку сучасної гуманітарної та прикладної науки. Матеріали IV Всеукраїнського науково-практичного симпозіуму. Івано-Франківськ. Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила. 2020. С. 407-411.
11. Цимбалюк В.С. Конструктивна критика окремих положень стратегії розвитку вищої освіти в Україні (у контексті актуальних проблем науково-освітнього права). Актуальні проблеми юридичної науки та практики в XXI столітті. Збірник матеріалів між народ. наук.-практ. конф. Ч.II. Рівне: МЕГУ ім.С.Дем'янчука; Гельветика. 2020. С.87-91.
12. Бізнес-міграція. Українці масово стають польськими підприємцями. https://lb.ua/world/2021/04/01/481246_biznesmigratsiya_ukraintsi_masovo.html
13. Decca Aitkenhead. Physicist doubts work like Higgs boson identification achievable now as academics are expected to 'keep churning out papers'. https://www.theguardian.com/science/2013/dec/06/peter-higgs-boson-academic-system?fbclid=IwAR1hSEtPv4BP5UIKlMmR3_sKhccqJ4dfKYjMh3TLL7QBj4MuoUKCnrFjIR0 Fri 6 Dec 2013.
14. Бичко І. Абсурд. Філософський енциклопедичний словник /В.І.Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ. Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України. Абрис. 2002. 742 с.

Шевчук Владислава Олегівна,
кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри теоретичної та прикладної економіки
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ЕКОНОМІЧНИЙ АСПЕКТ ІНТЕГРАЦІЇ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

В сучасних умовах новим етапом розвитку в багатьох країнах світу є інтеграція у сфері вищої освіти. Об'єднання закладів вищої освіти призводить до створення ефективнішої організації, що виступає джерелом інновацій та розвитку для всієї економіки країни. Також інтеграція закладів вищої освіти (ЗВО) у системі вищої освіти деяких країн світу розглядається як ефективний засіб підвищення їхньої конкурентоздатності на внутрішньому та зовнішньому ринку освітніх послуг.

Як зазначає О. О. Романовський, створення об'єднаного університету – це новий етап розвитку науково-дослідного і освітнього потенціалу регіону: дослідницький потенціал регіону значно зросте, і це дозволить будувати його економіку в інноваційному напрямі, що на сьогодні є запорукою успішного і сталого розвитку [2].

Показники функціонування об'єднаних закладів вищої освіти, які обумовлюють синергетичний ефект процесу інтеграції ЗВО, наведено на рисунку 1.

Як відомо, синергетичний ефект в економіці – це результат кооперативної взаємодії усіх елементів, які приводять до зміни її якості, вектора, траєкторії та динаміки її розвитку з максимальною позитивною результативністю [1]. Синергетичний ефект тісно пов'язаний з функціонуванням ЗВО на основі злиття або об'єднання їхніх окремих відділів, що дозволяє скоротити затрати на функціонування та розвиток за рахунок їх раціонального об'єднання та ефективної комбінації з метою отримання більш ефективної та якісної віддачі, що призводить до економії коштів.

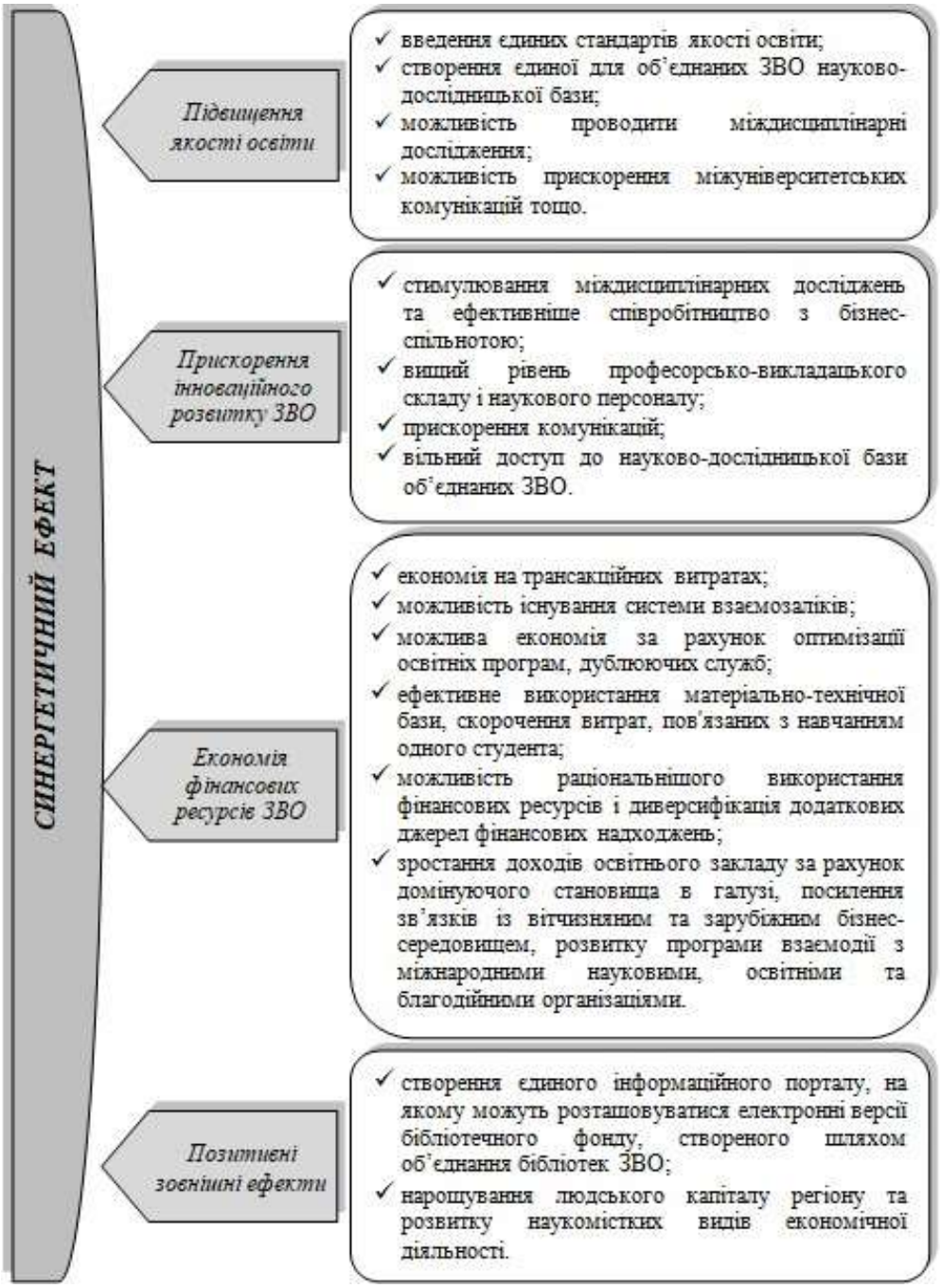

Рис. 1. Показники діяльності об'єднаних закладів вищої освіти, що формують синергетичний ефект

Джерело: сформовано автором на основі [2]

Хоча ітеграція є ефективним засобом підвищення конкурентоздатності закладів вищої освіти, проте залежить від зовнішніх факторів їх функціонування та специфіки сфери вищої освіти в цілому. Тому інтеграція закладів вищої освіти може мати різноманітні види:

1.Злиття з утворенням нової юридичної особи, коли відбувається створення нового ЗВО на основі повного адміністративного злиття двох і більше університетів.

2.Родові злиття – об'єднання ЗВО з організацією, функції якої доповнюють його функціонування.

3.Повне поглинання у вигляді вертикальної інтеграції, тобто коли відбувається об'єднання закладів вищої освіти, що пропонують різні рівні освіти за однією і тією ж спеціальністю.

4.Часткові злиття, тобто об'єднання окремих підрозділів різних ЗВО. Особливістю такого злиття є те, що в їх рамках відбувається горизонтальна інтеграція, що призводить до повного адміністративного злиття факультетів двох і більше різних незалежних ЗВО.

Нині Україна має величезний економічний і науковий потенціал, який можна ефективно використовувати для взаємовигідної співпраці державних і приватних ЗВО із комерційними організаціями в умовах їхньої інтеграції. На відміну від економічно розвинутих країн світу, в Україні цей потенціал використовується у незначному обсязі. Це виступає стримуючим фактором інноваційного розвитку вітчизняної економіки.

Література:

1.Ковач М.Й. Синергетичний ефект як важливий фактор інноваційного розвитку економіки. Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Економіка. 2017. Випуск 1 (49). Т. 2. С. 84-89. URL: http://www.visnyk-ekon-old.uzhnu.edu.ua/images/pubs/49_2/49_84-89.pdf.

2.Романовський О.О. Феномен підприємництва в університетах світу: монографія. Вінниця: Нова Книга, 2012. 504 с.

РОЗДІЛ 6

ТЕОРЕТИКО-ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ НАУКИ

Аббасов Наиль Ибад оглы,
доктор философии по праву (PhD),
г. Баку, Азербайджан

ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В АЗЕРБАЙДЖАНЕ

Определить перспективы развития каждой области науки можно путем изучения ее истории, анализа достижений, имеющиеся недостатки с учетом накопленного опыта. Использование исторического подхода в области права также позволяет выявить устойчивые тенденции в развитии законодательства [1, 27]. С другой стороны, следует учитывать, что судебно-медицинская деятельность должна регулироваться как юридический процесс. С этой точки зрения изучение состояния регулирования судебно-экспертной деятельности в законодательной системе имеет не только теоретическое, но и практическое значение. Законодательное регулирование института судебной экспертизы прошел долгий и сложный путь. Таким образом, исторические материалы дают основание говорить о том, что специальные знания использовались с древних времен в процессе объективной правовой оценки общественно опасных действий, и первые упоминания об этом относятся к ранним этапам развития цивилизации.

Исторические источники свидетельствуют о существовании судебно-медицинских экспертиз в Древнем Китае, Греции, Индии, Египте и в других странах до нашей эры [6, 17]. В Древнем Китае, Греции, Индии, Египте и Риме существуют письменные исторические записи об эпизодических судебно-медицинских обследований с помощью специалистов, обладающих специальными знаниями в разъяснении некоторых медицинских вопросов, связанных со здоровьем и смертью человека. В «Законов XII таблиц», принятых в Риме до нашей эры, предусмотрено необходимость заключения врача в суде в определении насильственной смерти и «законного» рождения [4, 5]. В законодательстве, принятом во время правления византийского императора Юстиниана (VI век), отмечалось превосходство мнения врача над показаниями очевидцев, а также положения об изучении почерка в судебных целях [2].

Смерть Карла V в Германии после его травм послужила основанием для принятия закона Каролины. В Каролине (принят в 1532 году после подавления крестьянского восстания в Германии и действовал до 1870 года), который в XV-XIX веках считался важным источником не только уголовного права, но и уголовно-процессуального права в Германии предусмотрено непосредственное участие врачей в расследовании ряда преступлений против жизни и здоровья. Так,

в статье 147 и 149 Закона предусмотрено, что суды должны организовать осмотр трупа с участием одного или нескольких врачей. Их заключение послужило основанием для вынесения приговора. Статья 146 закона рекомендовала консультироваться со знающими лицами для получения совета или объяснений в случаях умышленных убийств [8, 317-318].

Поэтому можно констатировать, что нынешняя позиция о роли и значении специальных знаний в уголовном судопроизводстве сформировалась не сразу, а стала результатом обобщения и анализа судебной практики и непрерывного развития законодательства на протяжении нескольких веков истории.

В Российской Империи, в состав которой наша страна долгое время входила, история обращения к врачу с вопросами, возникающими в ходе расследования, восходит к XVI-XVII векам. Примером первого законодательного акта в этой стране, который привлек врачей к расследованию, был военный устав, изданный российским царем Петром I. Отмечается, что в России сравнение рукописей используется с XV века как метод определения подлинности документов. Согласно историческим источникам, сохранившимся до наших дней, первая работа по судебной экспертизе документов была написана во Франции в 1604 году Ф. Демелем [7, 160].

По мнению некоторых авторов, история судебной медицины, которая является одним из первых видов судебной экспертизы, восходит к 1209 году, когда Папа Иннокентий III решил привлечь врачей к расследованию преступления. Чтобы определить причину смерти Папы, врачей попросили ответить на вопрос, не стал ли причиной его смерти удар человека, который бил его палкой [5, 18]. Хотя, примечательно, решение постановки вопроса об установлении прямой причины смерти, но мы не поддерживаем увязку даты судебно-медицинской экспертизы с этой датой. На наш взгляд, история использования медицинских знаний в уголовных исследованиях восходит к глубокой древности. Например, Кодекс Юстиниана (VI век до н.э.) гласил, что мнение врача важнее, чем показания свидетеля.

В Европе с целью судебно-медицинской экспертизы тело было впервые вскрыто в 1562 году французским хирургом Амбруаз Парэ (1510–1590). Великий хирург обессмертил свое имя тем, что он сформулировал особенности лечения огнестрельных ран, применил наложение лигатур как основной способ остановки кровотечения при ампутациях, став преобразователем хирургии [3]. В Азербайджане тело было впервые исследовано и задокументировано с целью судебной медицины в начале 19 века Мирзой Мухаммадом ибн Абдул-с-Абур Тебризи Гобалли. Мирза Мухаммад Тебризи вступительной части своей книги “Müfəssəl təşrih” («Подробный комментарий») показал, что при написании этой книги он расчленил несколько трупов по законам шариата [4, 6]. До аннексии северной части Азербайджана в состав Российской империи по Туркменчайскому договору 10 февраля 1828 года нормы шариата были основным источником права в нашей стране.

Процедура экспертизы, применяемая в современной судебной системой Азербайджана, имеет свои исторические корни, подходящися к российской правовой системе. Вместе с упразднением ханств и преобразованием их в провинции в Азербайджане началось и применение законодательства Российской империи. На становление и развитие судебной экспертизы как правового института в Азербайджане оказало влияние уголовно-процессуальное законодательство Российской Империи, а затем Советского Союза. На основании исторических документов считается, что с XI века в уголовном производстве России проводятся судебно-медицинское обследование (экспертизы) по фактам нанесения телесных повреждений другим лицам.

В семнадцатом веке была проделана важная работа по формированию графологии, которая представляет собой изучение определения человеческого характера вдоль линии. Во второй половине XVII века были ускорены исследования по определению токсических свойств ряда веществ и предметов, что, по сути, привело к появлению судебно-токсикологической экспертизы. В XVII веке в России также формировалась судебно-психиатрическая экспертиза. Законом, принятый в России в 1812 году, уточнялся, кто может быть экспертом (специалистом) в судопроизводстве, определялось понятие «эксперта» и констатировалось, что эксперты могут быть лица со специальными знаниями не только в судебной медицине, но и в различных областях науки, искусства. Важную роль сыграл первый съезд российских судебных экспертов, состоявшийся в Петрограде 1-9 июля 1916 г. с участием ученых и практиков различных областей (химии, физики, биологии и др.)

Уже в конце девятнадцатого и начале двадцатого веков деятельность лиц, применяющих специальные знания в уголовном судопроизводстве, именовалась экспертизой. Однако, на тот момент взгляды на правовую природу с участием специалистов в уголовном процессе были неоднозначными. К участию в экзпертизе обычно приглашались лица, обладающие специальными знаниями в определенных областях, а сама экзпертиза рассматривалась судьями как форма личного обследования. Одни отождествляли экспертизу с показаниями свидетеля, другие утверждали, что ее следует рассматривать как независимую форму доказательства. Однако этот период характеризуется накоплением эмпирических знаний об объектах, методах и средствах исследования, развитием исследования вещественных доказательств с помощью конкретных методов исследования, применяемых в области естественных и технических наук. На следующем этапе идет процесс обобщения практики различных видов экспертиз, разработки методологических основ, формирования теоретических положений разных видов и областей знаний на основе эмпирического материала, расширения и укрепления сети судебно-экспертных учреждений. Развитие теоретических и практических основ различных видов экспертизы привело к возникновению теории судебной экспертизы как самостоятельной области науки.

Первые нормативные акты Советского правительства отражали использование специальных знаний, а соответствующие нормы устанавливали положения об «осведомленных лицах» и экспертах. С 1919 года в этом направлении были предприняты серьезные шаги, так, в решении «О правах и обязанностях государственных медицинских экспертов», принятом Наркоматом здравоохранения РСФСР 28 января 1919 г., отражены вопросы, касающиеся правового положения лиц, обладающих медицинскими знаниями, регистрации результатов их деятельности. В отличие от законодательного акта 1864 года в советском уголовном процессе используются процессуальные термины, такие как «судебно-медицинская экспертиза» и «судебно-медицинский эксперт», закон предусматривает допрос эксперта следователем. В Азербайджанской ССР, как и в других сферах, использовался опыт РСФСР в области уголовного процесса, судебной системы, а также экспертизы.

УПК РСФСР от 15 февраля 1923 г. был первым систематизированным процессуальным актом, сыгравшим важную роль в развитии правового регулирования института судебной экспертизы и лиц со специальными знаниями. Первый Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской ССР, принятый 16 июля 1923 года, соответствовал УПК РСФСР от 15 февраля 1923 года. При подготовке этого Кодекса была обобщена и учтена практика применения установленных отдельными постановлениями процессуальных форм в уголовном судопроизводстве после Советской власти в Азербайджане. Хотя принятие Кодекса явилось шагом вперед в плане общего развития законодательства, регулирующего уголовно-процессуальную деятельность, во многих отношениях оно не позволяло проводить объективное судебное разбирательство. В этой связи достаточно сказать, что стороны защиты не были допущены к участию в предварительном следствии. В этот Кодекс, действовавший с 25 сентября 1923 года по 1 марта 1961 года, были внесены изменения в связи с важными изменениями в экономической, политической и культурной жизни нашей республики.

25 декабря 1958 г. были приняты Основы уголовного судопроизводства СССР и союзных республик. Соответственно, был принят 8 декабря 1960 года новый Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской ССР и вступил в силу 1 марта 1961 года. Несомненно, по сравнению с предыдущим Кодексом, этот Кодекс четко определял задачи уголовного судопроизводства, и вместе с тем существенно развита правовая (процессуальная) база института специальных знаний. Так, в УПК 1960 г. были внесены существенные изменения в сферу правового регулирования судебной экспертизы, и были решены в законодательстве многие вопросы, связанные с определением, проведением, видами судебной экспертизы, экспертным заключением и его оценкой. Еще одним из преимуществ УПК 1960 г. было определение объема дел, в которых назначение эксперта было обязательным. Назначение экспертизы органом предварительного следствия и судом определялось в зависимости от обстоятельств, требующих выяснения по делу. Однако в некоторых случаях законодательство обязывало назначать экспертизу вне

зависимости от усмотрения следствия или суда. В отличие от УПК Азербайджанской ССР 1923 года, УПК 1960 года установила самостоятельную норму, определяющую обязанности и права эксперта (статья 75).

Глава 15 УПК Азербайджанской Республики 1960 года был посвящен регулированию вопросов, связанных с проведением экспертизы. В этом кодексе, в отличие от других следственных действий, более подробно представлено активное участие обвиняемых в назначении и проведении экспертизы. Положения УПК 1960 г. позволяли проводить экспертизу как в экспертных учреждениях, так и частными лицами по приглашению следователя. В этом случае следователь вместе с постановлением о назначении экспертизы представил в экспертизу материалы, необходимые для производства экспертизы. Решение передано руководителем экспертного учреждения на исполнение сотруднику отдела. Руководитель судебно-экспертного учреждения от имени следователя разъяснил лицам, проводящим судебно-медицинскую экспертизу, какие права и обязанности они имеют, и предупредил об ответственности за отказ от дачи заключения.

УПК 1960 г. признал право следователя лично участвовать в экспертизе. В то же время обвиняемый имел возможность участвовать в ряде экспертиз, в частности в судебно-бухгалтерской экспертизе, либо по собственному желанию, либо по инициативе эксперта. В таких случаях составлялся соответствующий протокол, в который включались объяснения обвиняемого, перечень рассмотренных им материалов, который подписывался следователем, обвиняемым и экспертом. Эксперт, как правило, давал заключение по поднятым вопросам следственным органом и судом. Однако эксперт был обязан дать и заключение по вопросам, которые не были изложены в решении, но были важны для объективного решения сущности уголовного дела. Определение прав обвиняемых при назначении и проведении экспертизы в УПК на тот период надо оценивать как прогрессивный шаг в истории правового регулирования экспертной деятельности.

Одним из законов, определяющих основные направления судебно-правовой реформы в Азербайджанской Республике, был новый Уголовно-процессуальный кодекс, принятый 14 июля 2000 года и вступивший в силу 1 сентября 2000 года. В новом УПК приоритетными являются защита прав и свобод человека, состязательность уголовного процесса, приоритет интересов граждан над интересами государства и так далее.

Литература:

1. Алиев Н.К. Проблемы дифференциации ответственности за преступления против жизни и здоровья, совершенные в соучастие (закон, теория, практика). Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Баку, 2015, 57 с.
2. История возникновения и развития судебной экспертизы / https://kriminalisty.ru/stati-istorija-kriminalistiki-istorija-vozniknovenija-i-razvitija-sude/

3. К 500-летию со дня рождения Амбруаз Парэ (Ambroise Paré) / file:///C:/Users/user2/Downloads/k-500-letiyu-so-dnya-rozhdeniya-ambruaz-pare-ambroise-par-1510-1590.pdf
4. Мусаев Ш.М. Судебно-медицинское обеспечение уголовного судопроизводства. Учебник. Баку, 2008, 455 с.
5. Россинская Е.Р., Зинин А.М. История становления и развития института судебной экспертизы в России // Вестник университета имени О.Е.Кутафина МГЮА. № 12, 2015, С. 18-37.
6. Сариджалинская К.Г., Джавадов Ф.М., Махмудов А.М., Алиев Б.А. Судебно-медицинская экспертиза. Учебник. Баку: Типография МВД, 2003, 170 с.
7. Уварова И.А. Развитие и современное состояние судебного почерковедения // Вестник Томского государственного университета. 2015. № 395. С. 160-164.
8. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. Т.1, М., 1996, 392 с.

Барабаш Ольга Олегівна,
доктор юридичних наук,
професор кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права
Львівського державного університету внутрішніх справ,
м.Львів, Україна

ОСНОВНІ ФАКТОРИ ЦІННОСТІ ПРАВ ЛЮДИНИ

Збереження стабільності у взаєминах сучасних держав, вирішення проблеми сталого розвитку ставиться в залежність від ступеня правової захищеності особистості. І внутрішня, і зовнішня політика держави нерозривно пов’язана з правами людини, вони є пріоритетом, якому мають відповідати всі здійснювані правові реформи і реалізовані державні програми. Державна влада і політика в сучасному світі отримують «гуманітарний вимір», що обмежує свавілля влади, долаючи напруженість у суспільстві.

У юридичній літературі права людини називають «лінією перемир’я» між людиною і державою, яке, перебуваючи в стані відчуження від людини, заразом змушене завжди визначати межі розрізнення взаємних прав і свобод людини і держави, дозволяючи їм спільно розвиватися і вдосконалюватися. Тому права і свободи людини і громадянина – єдина ціннісна система, здатна примирити людину з державою, подолати їх взаємне відчуження.

Сучасна концепція прав людини представляє новий погляд на проблеми єдиних, універсальних міжнародних стандартів у сфері прав людини, який акцентував увагу на ролі і значенні міжнародних конвенцій, хартій, що відображають їх своєрідність та особливість у питаннях забезпечення і гарантування прав людини – Європейської Конвенції з прав людини, Європейської

соціальної хартії. Специфіка цих договорів полягає в тому, що вони накладають відбиток на держави не стільки по відношенню до інших держав-учасників договору, як у ставленні приватних осіб, які перебувають під їх юрисдикцією. Відтак, як слушно наголошує С. Добрянський, адаптація законодавства України до правлюдинних стандартів ЄС слід розглядати не просто як бажану, але недосяжну перспективу, а як процес, який триває з моменту, коли норми міжнародних документів почали втілюватися у законодавстві України. [1]

Відтак, природа, функції та обмеження міжнародно-правової системи правами людини у світлі цих взаємин накладають певний відбиток і на встановлювані стандарти, і на реалізацію гарантованих прав.

Конституція України визнала людину найвищою соціальною цінністю і закріпила за нею широкий спектр прав і свобод [2]. Однак реалії сьогодення свідчать про те, що в Україні існує гостра проблема їх гарантування. Це пов'язано з непоодинокими випадками порушення чи неправомірного обмеження прав і свобод. З огляду на це, наша держава, як і будь-яка інша, повинна мати комплекс правових, соціальних, економічних заходів, спрямованих на забезпечення цих прав.

Проблема реалізації норм про права людини, ефективності правового захисту доволі важливі. Демократичний шлях розвитку був оформлений в Україні прийняттям Конституції 1996 року, яка закріпила принцип пріоритету прав людини і позначила перехід від тоталітарної системи до правової держави і демократії. Конституція вперше у вітчизняній конституційній практиці закріпила ідею про природний характер прав людини, принцип прямого, безпосереднього впливу Основного Закону, враховуючи норми про права і свободи людини, ввела новий інститут Уповноваженого з прав людини, зафіксувала нові норми демократичного судочинства, ввела інститут конституційного контролю, присяжних, інститут конституційної скарги.

Правам і свободам людини та громадянина, їх змісту і реалізації відведено особливе місце в Конституції України. Однак їх практичне втілення в життя поки залишає бажати кращого. І це зрозуміло. Загальнолюдські цінності й досягнення демократії нелегко прищеплюються в країні, де довгі роки панував жорсткий авторитарний режим. Причини такої ситуації слід шукати у правовій і соціально-політичній та інших сферах життя української держави.

Серед причин недостатньої ефективності захисту прав людини в Україні потрібно відзначити слабкість внутрішніх правових механізмів у сфері прав людини. Правова система України і сьогодні має чимало недоліків. Далеко не всі зобов'язання можуть бути виконані в нинішніх умовах. Вітчизняне законодавство і практика його застосування вкрай повільно приводяться у відповідність до європейських стандартів. Це стосується передусім галузевого законодавства. Немає вагомих зрушень у захисті прав громадян судовими органами. Порушуються правові норми, пов'язані зі свободою пересування, умовами тримання під вартою заарештованих або затриманих осіб; не забезпечені права внутрішніх мігрантів, права дітей, інвалідів. Усе це пов'язано з неналагодженістю механізму захисту прав

людини і контролю за цим процесом, відсутністю відповідальності за порушення прав людини, безкарністю чиновників за бездушне ставлення до людей.

Говорячи про захист прав людини, слід пам'ятати, що крім досудового та судового захисту прав людини, що здійснюється в межах внутрішнього законодавства держав, існує і міжнародний механізм захисту прав людини, який забезпечується нормами міжнародного права і має універсальне значення.

Права і свободи людини є позанаціональні і позатериторіальні. Будучи членом такої авторитетної і впливової міжнародної правозахисної організації, як Рада Європи, Україна зобов'язана дотримуватися загальноприйнятих у цій сфері міжнародних стандартів, закріплених у міжнародних актах, зокрема й у Загальній декларації прав людини (1948).

Конституція України 1996 року закріплює низку нових прав, раніше невідомих ні Конституції, ні українському законодавству, спираючись на міжнародно-правові документи. Найважливішими з них є такі: право на життя, право на повагу до гідності, право на невтручання в приватне і сімейне життя, право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право на свободу об'єднання в політичні партії та громадські організації тощо. Чимало нових прав зумовлені запровадженням в Україні механізмів ринкової економіки. Це, до прикладу, право приватної власності, право на підприємницьку діяльність, право на забезпечення у разі безробіття, право на страйк тощо .[2]

Система забезпечення прав і свобод людини та громадянина, як і будь-яка інша система, має певну структуру, що складається з чотирьох підсистемних елементів: 1) інституційне забезпечення; 2) правове забезпечення; 3) організаційне забезпечення; 4) ресурсне забезпечення [3]. Ця структура безпосередньо пов'язана з реалізацією прав і свобод людини.

Зміст поняття реалізації (здійснення) прав людини охоплює обов'язки держави поважати, захищати і реалізовувати права людини. У багатьох випадках реалізація означає те, що держави та їхні органи влади повинні поважати прийняті права, наприклад, право на особисте життя або право на вираження думки. Це особливо стосується громадянських і політичних прав, тоді як щодо економічних, соціальних і культурних прав реалізація означає реальну діяльність держави, тобто надання певних послуг, таких як навчання й охорона здоров'я, забезпечення мінімальних соціальних стандартів. У цій ситуації беруться до уваги можливості кожної конкретної держави. Наприклад, ст. 13 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права визнає право кожної людини на освіту, а водночас і те, що тільки початкова освіта має бути безоплатною для всіх. [4] Що стосується середньої і вищої освіти, то вона повинна бути доступною для всіх.

Розвиток і підвищення ефективності системи міжнародних і національних норм є необхідними умовами успішного розвитку України. Від вирішення цих питань залежатиме, чи зможе Україна відповідати вимогам сучасних суспільних відносин (стати ефективною і конкурентоспроможною) та зайняти гідне місце у світовому співтоваристві.

Важливою умовою ефективності дії міжнародних і національних норм та принципів у сфері прав людини є знання і розуміння людьми своїх прав, правосвідомість у сфері прав людини. Знання кожною людиною своїх прав і практична участь у їх відстоюванні сприяють становленню справжнього демократичного суспільства, оскільки розуміння правових принципів і процедур дає змогу людям брати участь в ухваленні рішень, які визначають їхнє життя.

Бібліографічні посилання:

1.Добрянський С. Вплив Загальної декларації прав людини на формування фундаментальних правозахисних актів Європейського Союзу // Право України. 2018. № 9. С. 149.
2. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80
3.Романова А. А. Система забезпечення прав і свобод людини та громадянина в Україні. Форум права. 2012. № 2. С. 599–602.
4.Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 19.10.1973 База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text

Беззубов Дмитро Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
професор конституційного та адміністративного права
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури та технологій,
м. Київ, Україна

ФІЛОСОФІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ПАРАДИГМА МЕТОДІВ ПІЗНАННЯ

Сучасні проблеми філософії і адміністративного права на даному етапі розвитку потребують визначення категорій та взаємопов’язаних елементів в аспекті розгляду під наукової думки і практики. Однією із таких гострих філософських та теоретичних аспектів вивчення адміністративного права є проблематика методів пізнання. В сучасній українській юридичній науці питанню філософії адміністративного права та методів пізнання приділяється недостатньо уваги. Проблематика наукових робіт зосереджена в основному на практиці застосування норм адміністративного права, регулювання відповідних суспільних відносин, практиці адміністративного процесу. Але, на наш погляд, розробка проблем філософії адміністративного права, методології вивчення та дослідження адміністративно-правових явищ дозволяє вирішувати певні практичні питання, що пов’язані з ефективністю норм адміністративного права та актів їх застосування,

прогнозування розвитку механізмів адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, ймовірності виникнення нових видів суспільних відносин, корегування існуючих суспільних відносин на основі об'єктивних змін в державі та інших проблем.

В системі адміністративного права актуальними питаннями щодо розвитку філософії адміністративного права є питання: гносеології адміністративного права, онтологія адміністративного права та проблеми аксіології адміністративного права. В загальному вигляді актуальним є формування загальної теорії адміністративного права. Тому актуальним є визначити методологію пізнання процесів в адміністративному праві.

Потрібно зазначити, що на сучасному етапі розвитку наука філософії права вже має арсенал методів, які можуть застосовуватись в процесі формування уявлень щодо адміністративного права та методах пізнання адміністративного права. Фактично мова йде про сучасні парадигми адміністративного права, які визначають шляхи розвитку цієї науки через призму різноманітних вчень і наявних наукових розробок.

В аспекті людської діяльності як форми активної поведінки і функціонування людини і держави адміністративне право є частиною духовного життя людини, намагання впорядкувати суспільні відносини, формалізувати їх на всіх рівнях взаємовідносин людей та держави. Вона направлена на відпрацювання та створення ідей, що мають за основну мету регулювання діяльності апарату державного управління та визначення міри впливу на суспільство та певні суспільні відносини. Тому однією з важливих функцій гносеології адміністративного права є визначення її сутності.

В сучасній філософії права термін «право» є частково синонімічним щодо терміну «справедливість». У широкому сенсі застосування потрібно визначити наявність протилежних категорій, які також знаходять відображення в сучасній філософії права. а саме «не право» або «несправедливість» (свавілля), в такому ж аспекті визначаємо наявність категорії «порядок» та «не порядок» (хаос).

Таким чином, як визначає В.А. Юсупов, що оскільки несправедливість або свавілля є ознакою правопорушення відповідно до адміністративного права, то ми доходимо висновку, що адміністративне право являє собою формально визначену державну управлінську справедливість стосовно впорядкування суспільних відносин [1].

Виходячи із даного визначення виникає декілька основних напрямів розгляду проблеми: перша – це визначення і пояснення терміну справедливість стосовно адміністративного права; друга – встановлення функцій та методів адміністративного права у відповідності до даного терміну.

Філософія розвитку людини у взаємовідносинах із апаратом державного управління передбачає наявність двох вимірів категорії справедливість у застосуванні його до предмету адміністративного права: перший вимір – справедливість як морально-правова форма активної поведінки суб'єктів

адміністративного права та другий вимір – як соціально-політична категорія свідомості громадян певної країни з урахуванням традицій та сформованих історичних цінностей. У цих вимірах домінуючим виступає суб'єктивний фактор, тобто система оціночних суджень окремої людини як громадянина держави і індивіда, система оціночних суджень та відносин, комплекс психологічних та психічних уявлень і відчуттів, поглядів, при цьому вони можуть не відбивати реального стану речей і бути хибни ними. Людина, громадянин як суб'єкт адміністративних правовідносин оцінює чи справедлива норма адміністративного права чи несправедлива стосовно його диспозиції у суспільних відносинах.

Методи пізнання адміністративного права відображають формування і розвиток норм адміністративного права та актів їх застосування, формулюють цілісні напрями суб'єктивних прав та обов'язків всіх учасників адміністративних правовідносин. Дане визначення має суб'єктивну спрямованість, існує як відповідна запрограмована інтелектуальна діяльність суб'єкта пізнання, щодо окремого суб'єкта як правило чи система формалізованих правил, прийомів і процедур.

В сучасній архітектурі філософії методи пізнання поділяються на філософські та спеціальні (тобто притаманні окремим наукам у відповідності до їх специфіки). Сутність даного розподілу визначена П.В. Копніним, який визначав, що «теоретичні системи, поняття та закони є підґрунтям виникнення методів» [2].

Формування методів пізнання відбувається через встановлення формальних правил поведінки та реалізації функцій органами виконавчої влади щодо дотримання законності та правопорядку у всіх суспільних відносинах, що мають регулюватись.

Умовно функції органів виконавчої влади також можливо розділити на два виміри щодо загальної філософії методів діяльності і пізнання. Такими функціями в першому вимірі є: а) функція охорони громадського порядку – це застосування норм адміністративного права щодо охорони суб'єктів адміністративного права від протизаконних посягань, тобто захист справедливості суспільних відносин; б) регулятивно-управлінська функція – формування формальних правил і процедур щодо охорони окремих сфер суспільного життя від протизаконних посягань та встановлення архітектури взаємовідносин між суб'єктами адміністративного права; в) функція забезпечення прав і свобод людини і громадянина – формування справедливого розподілу прав і обов'язків між громадянами і іншими учасниками суспільних відносин, встановлення меж втручанні в особисте життя громадян, формування правил охорони життя і здоров'я громадян [3].

Другий вимір функцій органів виконавчої влади формується через призму прав і обов'язків органів виконавчої влади щодо дотримання прав і свобод людини і громадянина: а) правотворча функція – формування правил і процедур шляхом видання нормативних актів; б) оперативно-розпорядча функція – реалізація норм адміністративного права та їх пряме застосування; в) юрисдикційна функція - охорона прав і свобод людини і громадянина, судовий захист норм права від протизаконних посягань.

Вище окреслені функції формують загальний архетип адміністративного мислення людини і громадянина, закріплюють на рівні свідомості та психології категорії «справедливість», що є аналогом категорії «право», відповідно встановлюють противагу щодо несправедливість та правопорушення або свавілля.

До таких основних методів пізнання в філософії адміністративного права у відповідності до функцій органів виконавчої влади можливо віднести: філософський метод, історичний метод, концептуальний метод, онтологічний метод, соціологічний метод, психологічний метод. У відповідності до теорії архетипів теоретичного мислення можливо виділити: системні методи та ситуативні методи пізнання.

Філософський метод пізнання впливає на розвиток методів адміністративного права щодо прав і свобод людини і громадянина, взаємовідносин між суб'єктами адміністративного права, процедури формування і реалізації норм адміністративного права.

Історичний метод визначається в аспекті розгляду проблем формування науки адміністративного права, моніторингу сучасного стану суспільства і держави, змін адміністративних норм на різних етапах розвитку суспільства і держави, проведення аналогій та порівнянь явищ і процесів об'єктивного буття держави у вимірі адміністративних норм.

Концептуальний метод дозволяє пізнавати об'єктивність адміністративних процесів через призму поглядів вчених щодо цілей, мети і задач адміністративного права, формування адміністративних механізмів забезпечення галузевих управлінських функцій держави. Реалізація даного методу можлива через ознайомлення з концепціями адміністративного права і їх співвідношення з іншими концепціями.

Онтологічний метод передбачає ознайомлення з існуючими адміністративно-правовими нормами, актами їх застосування та конкретними правами і обов'язками учасників суспільних відносин.

Соціологічний метод передбачає вивчення громадської думки щодо ефективності норм адміністративного права, діяльності окремих органів виконавчої влади та формування іміджу виконавчої та законодавчої влади серед громадян як потенційних виборців. Застосування соціологічного методу дозволяє провести моніторинг сприйняття різними верствами населення існуючих норм адміністративного права (особливо щодо наявних заборон), встановити суб'єктивне сприйняття громадянами актів управління держави.

Психологічний метод визначає формування у людини обов'язковість дотримання права як вищої форми справедливості у державі, формування у індивіда уявлень про право, справедливість, не справедливість та інше. Можна говорити про існування окремої категорії «психологія адміністративного права» стосовно окремого індивіда як громадянина і учасника адміністративних правовідносин.

Одним із найбільш перспективних методів адміністративного пізнання є метод прогнозування, завданням якого є формування ймовірних варіантів розвитку держави і права, розвитку адміністративного права, передбачень щодо ймовірних моделей адміністративно-правових норм, можливості проведення експерименту щодо конкретних управлінських задач органів виконавчої влади.

Таким чином, можливо зробити висновок про необхідність розвитку окремого напряму в адміністративному праві «філософія адміністративного права», формування прикладної теоретичної бази функцій, методів і принципів стосовно адміністративного права, встановлення категорій онтології, гносеології та аксіології адміністративного права.

Література:

1. Юсупов В.А. Философия административного права/В.А. Юсупов. – В. : Из-во Вол-го ин-та эк.,соц., права, 2009. – 220 с.
2. Філософія : навч. посіб. / [Л. В. Губерський, І. Ф. Надольний, В. П. Андрущенко та ін. ; за ред. І. Ф. Надольного]. – 7-ме вид., стереотип. – К. : Вікар, 2008. – 534 с.
3. Адміністративне право України: навчальний посібник / Беззубов Д.О., Заросило В.О., А.М. Подоляка та інші.-К. МАУП: ТОВ «МП Леся», 2014.-320 с.

Бунедбекова Азизахон Рустамбековна,
преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикского (Славянского) университета
г.Душанбе, Таджикистан

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕХАНИЗМЫ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН

История прав человека показывает, что развитие прав и свобод человека происходило в различных цивилизациях по-разному, с учетом специфических черт различных народов, т.е. исторических закономерностей развития государств, культурных особенностей населения и т.д.

Вопрос прав человека в последнее время настолько бурно обсуждается в современной отечественной юриспруденции, что некоторые ученые, пытаясь выделить, как они отмечают, «надстроечный элемент, который бы существенно влиял на ход развития материи права и всех общественных отношений, духовной эволюции человека» права человека определяют ядром материи права [7, 7].

Однако с учетом мнения А.М. Диноршоева, о том, «что историческое развитие начал свободы и права в человеческих отношениях представляет собой прогресс равенства людей в качестве формально свободных личностей» [3, 7], можно с уверенностью утверждать, что именно равенство людей стало той исходной точкой, на которой, до сих пор, базируется современная концепция прав человека. Более того, именно это качество придает правам человека свойство универсальности.

Следует заметить, что в современных условиях универсальность прав человека необходимо использовать, как точно подчеркивает Б.Н. Топорнин, «для решения глобальных задач, поставленных сейчас, в начале XXI в., перед учеными-юристами и практиками» [5, 5], но с одной лишь оговоркой – не отрицая национальные ценности, культуру, обычаи и традиции тех или иных народов, общин, государств.

Профессор Б.А. Сафарзода, подчеркивая важность данного тезиса, считает, что универсальность прав человека должна позволять естественным правам человека встраиваться в различные культуры с различными ценностями и традициями [4, 130-131]. Е.А. Лукашева прямо высказывает мнение о недопустимости форсирования процесса восприятия универсальных стандартов прав человека не западными культурами [2, 241-255].

Н.А. Тохирова в рамках научных дискуссий по вопросу прав человека, под правами человека понимает неотъемлемые, неразделимые, материально обусловленные и гарантированные государством возможности лица обладать и пользоваться конкретными социальными, экономическими, политическими, гражданскими и культурными благами [6, 165-166], выделяя тем самым важную роль государства в признании, соблюдении и защите прав человека.

Современная Конституция Республики Таджикистан, принятая 6 ноября 1994 года путем всенародного референдума (далее – Конституция 1994 г.) не только отражает совершенствование форм демократии, повышение качества участия граждан в управлении и расширение их прав, свобод. Она стимулирует всестороннее развитие каждого человека, повышение ее роли в управлении общества и государства.

Конституция 1994 г. посвящает вопросам о правах, свободах и обязанностях человека и гражданина. Наряду с подтверждением и провозглашением общего принципа равноправия каждого (т.е. человека и гражданина) независимо от национальности, расы, пола, языка, вероисповедания, политических убеждений, образования, социального и имущественного положения в Конституции 1994 г. углублены и развиты положения о конкретных правах и свободах человека и гражданина, а также их обязанностей.

Более того, права и свободы человека и гражданина не только подтверждаются и провозглашаются, они признаются, соблюдаются и защищаются государством (ст.5).

Сила и жизненность прав и свобод человека и гражданина в современном обществе состоит в том, что они ни просто декларируются (т.е. провозглашаются), но и гарантируются, т.е. обеспечиваются системой условий и средств, необходимых для их реального осуществления. Без надлежащих гарантий они остаются простой декларацией, правами и свободами на бумаге.

По мнению Д.Х. Эльназарова, именно в этом прослеживается суть конституционной обязанности государства, т.е. данный процесс связан с необходимостью создания комплексного организационно-правового механизма обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина, которые могут минимизировать случаи нарушения этих прав и свобод [8, 398].

Одно ясно, что при отсутствии необходимых условий не могут быть реализованы и установленные законом обязанности государственных органов, должностных лиц, граждан и других лиц.

При этом отличительной чертой прав и свобод человека и гражданина является их реальность, гарантированность социально-экономическим строем. По мере роста экономического благосостояния населения и развития эти гарантии укрепляются, расширяются возможности предоставления новых прав и свобод, целью которых является создание условий, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие каждого человека.

Однако достижение цели в данном направлении возможно не только посредством совершенствования законодательства и деятельности исполнительной и судебной власти, органов самоуправления. Немаловажную роль в данном процессе играет повышение активности самих граждан по осуществлению возможностей о защите своих прав и свобод [8, 397-398].

Здесь необходимо знать, что «преследование за критику, - как отмечается в ст.30 Конституции 1994 г., - запрещается. Лица, преследующие за критику, привлекаются к ответственности. Поэтому любым заявлениям или жалобам, от кого бы они не исходили, должны встречаться в соответствующих учреждениях серьезным вниманием, и к их разрешению каждый ответственный государственный служащий должен относиться как к выполнению важнейшего задания, так как рассмотрение предложений, заявлений и жалоб граждан является важным средством осуществлении и защиты прав человека и гражданина, укрепления связей государственного аппарата с населением, существенный источник информации, необходимой при решении текущих и перспективных вопросов государственного развития.

Более того, как видно из смысла и содержания Конституции 1994 г. не ограничивается ни круг вопросов, по которым человек или гражданин может высказать свои соображения и подать предложения, ни круг действий, которые можно обжаловать, ни круг должностных лиц или учреждений, на которые может быть подана жалоба (заявление). Право внесения предложений и подачи заявлений или жалоб принадлежит всем гражданам – тем, чьи права и законные интересы непосредственно нарушены.

Законодательно закреплены права граждан участвовать в политической жизни и управлении государством непосредственно или через представителей (ст.27 Конституции 1994г.), объединяться и участвовать в создании политических партий, профессиональных союзов и других общественных объединений, добровольно входить в них и выходить из них (ст.28 Конституции 1994г.), участвовать в установленных законом собраниях, митингах, демонстрациях и мирных шествиях (ст.29 Конституции 1994г.), лично или совместно с другими обращаться в государственные органы (ст.31 Конституции 1994г.), на труд, выбор профессии, работы, охрану труда и социальную защиту от безработицы (ст.35 Конституции 1994г.), на жилище (ст.36 Конституции 1994г.), на отдых (ст.37 Конституции 1994г.),

на охрану здоровья (ст.38 Конституции 1994г.), на свободное участие в культурной жизни общества, художественном, научном и техническом творчестве и пользоваться их достижениями (ст.40 Конституции 1994г.), на образование (ст.41 Конституции 1994г.). Конституционное закрепление этих прав важно для широкого пользования ими гражданами и другими субъектами права.

Одним из важнейших принципов организации и деятельности государства Конституция 1994 г. определяет принцип законности. В ст.10 Конституции 1994 г. говориться: «Государство и все его органы, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать и исполнять Конституцию и законы республики». Среди важнейших конституционных обязанностей каждого Конституция 1994 г. на первом месте в ст.42 называет обязанность «соблюдать Конституцию и законы, уважать права, свободы, честь и достоинство других людей».

При этом знание законов, уважение к ним является необходимейшей предпосылкой их исполнения и соблюдения. В то же время, «незнание законов не освобождает от ответственности» (ст.42 Конституции 1994г.).

Конституционное закрепление обязанности человека и гражданина, прежде всего, является естественным: предоставляя гражданину права, государство добивается уважения к своим требованиям. Знаменитая фраза К.Маркса «Нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав», не только находится на устах любого юриста, а выражает своего рода внутренний закон права в обществе. Поскольку каждый гражданин живет в обществе и находится в различных взаимосвязях с другими гражданами, обществом, государством. Поэтому он является одновременно носителем, как прав, так и юридических обязанностей.

Важной конституционной обязанностью граждан является обязанность родителей заботиться о воспитании детей в духе гуманизма, патриотизма, уважения к национальным, общечеловеческим и культурным ценностям, а также защита прав и интересов детей, и обязанность совершеннолетних и трудоспособных детей ухаживать за своими родителями и социально обеспечивать их (ст.34 Конституции 1994г.), не выполнения которых влечет наступление юридической ответственности.

Согласно ст.10 Конституции 1994 г. международные правовые акты, признанные Таджикистаном, являются составной частью правовой системы республики. В случае несоответствия законов республики признанным международным правовым актам, применяются нормы международных правовых актов.

Одним из наиболее важных нормативных документов, устанавливающий механизм защиты прав человека на территории СНГ является Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 года (далее – Конвенция о правовой помощи).

Конвенция о правовой помощи предусматривает, что граждане каждой из Договаривающихся Сторон, а также лица, проживающие на ее территории, пользуются на территориях всех других Договаривающихся Сторон в отношении своих личных и имущественных прав такой же правовой защитой, как и собственные граждане данной Договаривающейся Стороны (ст.1).

Некоторые авторы справедливо считают, что в системе законодательного обеспечения прав человека, в частности, ветеран, необходимо осуществление консолидированной политики стран СНГ, которая должна преследовать надёжное обеспечение гарантий прав человека на единой межгосударственной основе [1, 552].

Таким образом, права и свободы человека и гражданина в Республики Таджикистан и механизм их реализации нашли свое закрепления, в первую очередь, в основном законе страны - Конституции. Важность конституционного закрепления прав и свобод человека и гражданина заключается в том, что оно является условием, обеспечивающим реальность прав и свобод в современном обществе.

Обогащение и расширение прав и свобод человека и гражданина в современном обществе органически связаны с неуклонным укреплением у них чувства гражданского долга, с повышением уровня сознательности, дисциплинированности и ответственности. Именно ответственный подход каждого гражданина к своим обязанностям и интересам общества должно создавать единственно надежную базу для наиболее полного воплощения принципов демократии и правового государства, подлинной свободы личности.

Литература:

1. Алимов С.Ю. Концептуальные основы совершенствования законодательного обеспечения прав ветеранов в странах СНГ // Национальная правовая система Республики Таджикистан и стран СНГ: анализ тенденций и перспектив развития. - Душанбе: РТСУ, 2017. - С. 551-555.
2. Лукашева Е.А. Права человека: конфликт культур // Наш трудный путь к праву. Материалы философско-правовых чтений памяти В.С. Нерсесянца. - М., 2006. - С.241-255.
3. Рахмон Д.С., Саъдизода Дж., Сафарзода Н.Ф. Права человека: от культурного различия к диалогу цивилизаций: монография. - Душанбе: «ТАЙАРОН», 2018. - 176 с.
4. Сафарзода Б.А. История воплощения концепций и международных стандартов в области прав человека в правовую систему Республики Таджикистан. - Душанбе, 2016. - 267 с.
5. Топорнин Б.Н. Европейское право. Учебник. - М.: «Юристъ», 1998. - 456 с.
6. Тохирова Н.А. Место прав человека в системе правовых ценностей // Государствоведение и права человека. - Душанбе, 2017. - № 3 (07). - С.165-172.
7. Холикзода А.Г., Маджидзода Дж.З., Одиназода Р.С. Права человека и конституционно-правовое развитие Таджикистана. - Душанбе: «Мехрона-2017», 2019. - 488 с.
8. Эльназаров Д.Х. К вопросу об обеспечении конституционных прав и свобод человека и гражданина: проблемы функционирования и совершенствования // Развитие юридической науки в современных условиях: теория и практика. - Душанбе: РТСУ, 2018. - С. 394-398.

Бурдоносова Марина Анатоліївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного та адміністративного права
юридичного факультету Інституту управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

ВПЛИВ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ НА СФЕРУ ОСВІТИ ТА ЮРИДИЧНОГО КОНСАЛТИНГУ

За даними Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства внаслідок введених карантинних заходів падіння українського ВВП у першій половині 2020 р. склало 6,5% [1]. А за оцінкою МВФ, українська економіка зменшиться за підсумками 2020 року на 8,2% [2]. Карантин обрушив споживчі настрої, майже зупинив декілька галузей – роздрібну торгівлю, готельний та ресторанний бізнес, авіаперевезення. Зменшилися обсяги надходжень до бюджету. Внаслідок введення карантину українські компанії заморозили інвестиції та виробничі ланцюжки.

Пандемія коронавірусу виявилась складним випробовуванням для української системи освіти, що в свою чергу зачепило кожну родину з дітьми. При цьому, не можна заперечувати, що карантин став своєрідним стимулом, який відкрив вікно нових можливостей, виступаючи каталізатором давно назрілих змін модернізації вітчизняної освіти. Йдеться про розвиток цифрової та дистанційної, зокрема, онлайн-освіти. Міністерство охорони здоров'я розробило правила роботи в умовах пандемії – правила дезінфекції, прибирання приміщень, умов перебування та розміщення дітей під час навчання.

За результатами дослідження громадської організації «Центр прикладних досліджень» та Представництва Фонду Конрада Аденауера в Україні, школи та вчителі, викладачі ЗВО виявилися не готові до різкого переходу на дистанційну освіту. Це стосується не тільки наявності технічних засобів, але й уміння викладати онлайн. Найшвидше до нових умов змогли пристосуватися педагоги міжнародних шкіл, оскільки за кордоном їх навчають викладати онлайн, і вчителі приватних шкіл, які орієнтуються на бізнес-підходи. Сільські школи виявились неготовими до дистанційної освіти. Існує нестача технічних засобів (комп'ютерна техніка), умов (наявність фіксованого Інтернету) та мотивації вчителів переходити на подібний освітній формат. Водночас, належність до бюджетної сфери мінімізує ризик втратити роботу вчителя через неналежне виконання обов'язків та елементарний брак кадрів. Психологи відзначають, що деяким учням бракує мотивації для в умовах карантину вчитися самостійно [3, с.49-50].

За даними Офісу освітнього омбудсмена, на карантині діти часто відчувають напругу через боязнь припуститися помилки, тиску з боку вчителя, відзначають надмірне навантаження, нестачу спілкування із вчителями та однолітками [4].

В ЗВО якість карантинної освіти значною мірою визначала політика самого навчального закладу. Одні університети впровадили більш ефективну систему, інші – слабшу, відповідальність за освітній процес в основному була покладена на кожного освітянина особисто. Міністерство освіти та науки не впоралось з координуючою функцією в умовах кризи – ЗВО самостійно визначали правила та розпорядки в умовах карантину. Розробка або, як мінімум, ліцензування платформ для проведення онлайн-занять (подібних до ZOOM) стало найменшим, проте коштовним, викликом.

Збідніння населення внаслідок економічної кризи, втрата платіжної спроможності, призведе до зменшення кількості студентів контрактної форми навчання в державних та приватних ЗВО. Можна прогнозувати збільшення конкуренції на ринку та закриття тих ЗВО, що її не витримають. Загалом, вища освіта набуватиме все більш елітарного статусу, на відміну від нинішньої масовості [3, с.50].

Складною ситуацією характеризується сфера роботи консалтингових компаній в Україні. За даними дослідження проведеного «YouControl - онлайн-сервісом перевірки компаній», період з 12 березня до 15 квітня 2020 року демонструє зниження темпів створення нових компаній у вітчизняному бізнес-просторі. Темпи створення компаній за досліджуваний період знизилися на 54,7% порівняно з аналогічним періодом 2019 року. Якщо у попередній рік дані Єдиного державного реєстру демонстрували реєстрацію 5 452 нових компаній, то зараз кількість таких компаній сягає 2 471 одиниць. Крім того, карантинні обмеження позначили тенденцію до частішого закриття відповідних фірм – у деякі дні відбувалося до 50 випадків закриття бізнесу [5].

Найбільше на роботу юридичних консалтингових компаній вплинуло зниження ділової активності в Україні. Попри скорочення штату співробітників консалтингові служби не стикаються на період карантину з суттєвим рівнем нестачі кваліфікованих кадрів – аналіз ринку праці демонструє, що за час поширення пандемії в Україні найменше вакансій було для працівників в сферах медіа, охоронних послуг і безпеки, юриспруденції, консалтингу і дизайну. Крім того, суттєвим є вплив карантинних обмежень на економічну активність клієнтів консалтингових компаній (мова йде як про вітчизняних, так і про зарубіжних клієнтів, які змушені заморожувати свої проекти до кращих часів). Отже, компанії, залучені до сфери надання бізнес-послуг, несуть втрати через падіння рівня платоспроможності своїх кінцевих клієнтів – як бізнесу, так і фізичних осіб.

Література:

1.Українська економіка впала за півроку на 6,5%. У другому кварталі - на 11% | Економічна правда (epravda.com.ua). URL: https://www.epravda.com.ua/news/2020/08/6/663774/

2.МВФ погіршив прогноз падіння ВВП України в 2020 році. IMF Executive Board Approves 18-month US$5 Billion Stand-By Arrangement for Ukraine. URL:

https://www.imf.org/en/News/Articles/2020/06/09/pr20239-ukraine-imf-executive-board-approves-18-month-us-5-billion-stand-by-arrangement
3.Дєнков Д., Каракуц А., Щедрін Ю. Вплив COVID-19 та карантинних обмежень на економіку України. Кабінетне дослідження. Громадська організація «Центр прикладних досліджень». Представництво Фонду Конрада Аденауера в Україні. 2020. 55 с.
4.Освіта на карантині. Чи адаптувалася українська школа до нових умов? Педагогічна преса. URL: https://pedpresa.com.ua/202102-osvita-na-karantyni-chy-adaptuvalasya-ukrayinska-shkola-do-novyh-umov.html
5.Фарма – перша скрипка карантину. Огляд трендів у бізнесі. Дослідження. Система YouControl - онлайн-сервіс перевірки компаній. URL: https://youcontrol.com.ua/data-research/farma-persha-skrypka-karantynu-ohliad-trendiv-u-biznesi/

Заяць Наталія Володимирівна,
доктор юридичних наук,
професор кафедри конституційного та адміністративного права
юридичного факультету
Інституту управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій,
м.Київ, Україна

КОНСТИТУЦІЙНІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ НАРОДУ ЯК СУБ'ЄКТА КОНСТИТУЦІЙНИХ ПЕРЕТВОРЕНЬ

Анотація. Похідним від принципу народного суверенітету є право громадян України брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати та бути обраними до органів державної влади й органів місцевого самоврядування (ст. 38 Конституції України). Закріплення цього конституційного права легітимізує можливість громадян України використовувати потенціал безпосередньої, представницької та патисипативної (учасницької) демократії для забезпечення політичної участі в управлінні державними справами і здійсненні місцевого самоврядування.

Постановка проблеми. Беззаперечною є теза, відповідно до якої залучення громадян до управління державними та суспільними справами не може обмежуватися лише їх участю у виборах та референдумах як найбільш поширених та конституйованих формах безпосереднього народовладдя. Виклики сьогодення вимагають впровадження інших конституційно-правових форм, які нададуть громадськості дієвих важелів як для контролю над владою, впливу на її рішення так і для захисту власних прав та інтересів. Попри неабияку актуальність та нагальність окресленої проблематики, вона на жаль так і не отримала достатньої наукової розробки у вітчизняній науці конституційного права. Поверховий підхід

українських вчених щодо дослідження конституційно-правових засад участі громадськості у здійсненні публічної влади можна пояснити двома чинниками. По-перше, інертним збереженням у вітчизняній юриспруденції доктринальних підходів радянської науки, за яких означена проблематика не вивчалася через непопулярність ідеї визнання будь-якого впливу на владу, оскільки такий вплив здебільшого розглядався як послаблюючий фактор радянської влади. По-друге, віддання переваги українськими вченими у розкритті традиційних та усталених інститутів безпосередньої демократії, на які прямо вказано у тексті Конституції України, – виборам та референдумам. Натомість формулювання «інші форми безпосередньої демократії», яке закріплено у статті 69 Конституції України, так і не отримало свого достатнього теоретичного наповнення та розвитку у ґрунтовних працях вітчизняних вчених.

Основні матеріали дослідження. Форми безпосереднього народовладдя поділяють здебільшого на конституційні, передбачені безпосередньо у Конституції України (вибори, референдуми, мирні збори, мітинги, походи, демонстрації та звернення громадян) та інші форми. У зв'язку з цим, потреба у модернізації конституційно-правових засад участі громадськості конструюванні публічної влади є свого роду симетричною відповіддю сучасного суспільства на все більш помітну та виразну кризу традиційних інститутів безпосередньої та представницької демократії, які не завжди задовольняють покладені на них очікування громадян. Інші форми безпосереднього народовладдя Л. Є. Кисіль пропонує поділяти на врегульовані законодавством (тобто форми, які безпосередньо Конституцією України не передбачені, але закріплені у чинному законодавстві України, а саме: опитування громадян, народні обговорення, загальні збори за місцем проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, пікетування та ін.) та фактичні форми, до яких відносить революції, акти громадянської непокори, політичні страйки, національно-визвольні рухи, народне віче [1].

О. А. Придачук розглядає революцію як силову форму здійснення установчої влади, яка потребує подальшої легалізації запроваджуваних засад, зокрема, шляхом юридичного закріплення – прийняття юридичної конституції. Крім цього, він виокремлює умови конституційної правомірності повстання народу як крайнього засобу, а саме: об'єктивна наявність узурпації влади; суб'єктивне усвідомлення людьми та громадянами мети у вигляді відновлення справедливості, конституційного ладу; відсутність правових механізмів, доступних та ефективних для усунення стану узурпації влади [2, с.4]. При цьому у спеціальній науковій літературі можна знайти позицію про те, що сучасна конституційна доктрина не визнає ідею революції чи повстання, поскільки це загрожує континуїтету і принципам конституційного ладу [3, с.751].

Додає актуальності порушеної проблематики і той факт, що в Україні, як і у більшості пострадянських держав, демократичні процедури щодо надання громадськості можливостей здійснення впливу на публічну владу та її рішення донедавна фактично були майже відсутні, що послабило роль цього конституційно-

правового механізму у державотворчих процесах України та призвело до дистанціювання, а інколи й ізоляції влади від суспільства та її відірваності від його реальних потреб. Наслідком чого стали масштабні протестні виступи громадян протягом 2013-2014 рр., які переросли у жорстке та силове громадянське протистояння з численними людськими жертвами. Саме з метою захисту демократичних цінностей та відносин, що закріплені на конституційному рівні, в конституціях низки держав закріплено право народу на опір гнобленню, на повстання проти свавільних дій влади.

Право народу на опір (історично – право на повстання) часто пов'язують із правом народу на самозахист. Опір не обов'язково має метою кардинальну зміну існуючого ладу; опір (у тому числі у формі повстання) нерідко здійснюється для того, щоб примусити публічну владу дотримуватися суспільного договору (конституції). Революція має своєю метою розірвати суспільний договір і потім укласти його на нових умовах. Якщо подібна мета ставиться при опорі, то його результатом може стати революція; якщо такий опір здійснюється немирним способом, то можна говорити про повстання, яке призвело до революції. Насильницький характер не є визначальним для революції. Вона може мати ненасильницьку форму здійснення (наприклад, як «оксамитові революції» у Східній Європі в кінці 1980-х років [4]. Якщо революції на сучасному етапі розвитку конституційного права визнаються однією із форм здійснення установчої влади, то «державний переворот» слід вважати проявом такого небезпечного явища, яке науковець А. О. Селіванов визначає як «деформацію конституційного правопорядку» [5]. Його наслідками можуть бути нелегітимні способи зміни конституції, внаслідок яких відбувається фактична підміна легітимної конституції, або коли норми конституції використовуються з певними політичними намірами, як правило, підконтрольною главі держави політичною силою, і спрямовані на розбалансування повноважень між інститутами влади через внесення часткових змін до тексту конституції. Але, як зазначає В. Л. Федоренко, революції зумовлюють інші алгоритми конституційного правотворення, коли легітимність Основного Закону визначається не стільки процедурою, скільки волею переможців [6, с.101] Революції передбачають установлення нової фактичної влади, яка утверджує власну законність. Інша справа, що однією з умов успіху політичних сил, які приходять до влади на революційній хвилі, є конституційна легітимація впроваджуваного ними курсу.

Конституція України від 28 червня 1996 року безпосередньо право право на опір не передбачає. Однак передбачені ч.ч. 3, 4 ст. 5 та ч. 6 ст. 55 норми Конституції України закладають механізм права народу на самозахист у контексті права на супротив недемократичному правлінню. Розрізняють дві форми здійснення права народу на самозахист –індивідуальну та колективну. Особа, права якої порушені після використання всіх засобів юридичного захисту, відповідно до ч. 6 ст. 55 Конституції України від 28 червня 1996 року, має право захищати їх будь-якими не забороненими законом засобами. Як зазначає М. В. Савчин,

індивідуально особа може захищати свої права шляхом самозахисту в рамках необхідної оборони, крайньої необхідності, при затриманні правопорушника і т.п. Такий самозахист особи має відповідати критеріям свободи волі індивіда, тобто не наносити шкоди правам і свободам інших осіб. До колективних форм самозахисту відносять використання права на свободу зібрань у формі мітингів, маніфестацій, походів, демонстрацій, здійснення пікетів тощо, а також права петицій як своєрідної форми тиску народу на публічну владу [3].

Висновки. У зв'язку з цим доцільно з'ясувати, чи є участь народу в мирних зборах, мітингах, походах і демонстраціях або навіть в революціях та повстаннях формою реалізації установчої влади? У співвідношенні із формами здійснення безпосередньої демократії ці форми не є, власне, реалізацією установчої влади, однак через них можуть бути закладені основи подальших змін в існуванні або функціонуванні публічно-владних інститутів. У цьому сенсі зазначені форми мають певне відношення до здійснення народовладдя в частині створення передумов реалізації народом установчої влади, хоча за своїм змістом вони переплітаються зі здійсненням контролю над чинною владою. Такі форми слід розглядати як механізми громадського впливу, на які влада не може не реагувати, хоча сьогодні і немає визначеної нормативними актами процедури такого реагування.

Список використаної літератури:

1. Кисіль Л. Є. Деякі адміністративно-правові аспекти реалізації народовладдя в Україні // Конституційний Полілог. 20 років Конституції України: суспільство і влада в конституційному процесі : зб. Тез міжнар. наук.-практ. конф. Київ : Ваіте, 2016. С. 265 – 269.

2. Придачук О. А. Український народ як суб'єкт правового захисту Конституції України: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.02 /Придачук Олег Андрійович; Ужгор. Націон. Ун-т. Ужгород, 2015.

3. Савчин М. В. Гарантии стабильности конституционного строя Украины. Курс конституционного права Украины. Т. 2. Конституционный строй Украины : учебник / под ред. М. А. Баймуратова и А. В. Батанова. Сумы: ИТД «Университетская книга», 2012.

4. Погребняк С. П., Уварова Е. А. Сопротивление угнетению. Восстание. Революция (теоретико-правовой анализ в свете доктрины прав человека)/ С. П. Погребняк, Е. А. Уварова // Право і громадянське суспільство. 2013. № 2. С. 7 – 9.

5. Селіванов А. Доктрина «охорони Конституції України» в період активних політичних задумів про її реформування // Вісник Конституційного Суду України. 2011. № 1. С. 80.

6. Федоренко В. Л. Конституційне право України: підручник / До 20-ої річниці Конституції України та 25-ої річниці незалежності України / В.Л. Федоренко. Київ : Вид-во «Ліра-К», 2016. С. 101.

Іванов В'ячеслав Миколайович,
кандидат історичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного та адміністративного права
юридичного факультету
Інституту управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ЮРИДИЧНА КОНФЛІКТОЛОГІЯ В СИСТЕМІ ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПРАВНИКІВ

Українське суспільство стало на шлях складних і болючих перетворень, мета яких - цивілізований ринок і демократія. По суті, ці категорії являють собою єдність конфлікту та консенсусу, узгодження й протиборства інтересів у сферах економічних і суспільно-політичних відносин, які мають розвиватися за правилами.

Сучасна конфліктологічна парадигма визнає конфлікт як обумовлену природою суспільних явищ і процесів об'єктивну властивість соціальних систем. Наука про конфлікти має комплексний характер. До поняття конфлікту звертаються багато наукових дисциплін, при цьому вони ототожнюють його з різноплановими явищами. Крім науки поняття конфлікту також належить буденній свідомості. Воно застосовується для широкого кола явищ — від внутрішньоособистісного до глобального рівня, використовується у різноманітних контекстах, а також у метафоричному значенні. Конкретизація поглядів на конфлікти пов'язана з нормативно-цінносним підходом, за яким неспівпадіння цілей та інтересів людей або відповідних груп є головним джерелом конфліктів.

Ознакою сьогодення є загострення проблеми юридичних суперечностей і конфліктів. Це спричинено значним розширенням "поля правового розвитку". Спільні й суперечливі інтереси держав, транснаціональних, національних та приватних структур, окремих осіб призводять до зіткнень і конфліктів саме у цьому полі. Значна кількість соціальних конфліктів характеризується наявністю певних юридичних аспектів, часто спричиняється юридичними ситуаціями, а потім і вирішується юридичними засобами. Судові і правоохоронні органи, зрештою, всі фахівці-юристи основну частину своєї діяльності приділяють аналізу, розслідуванню, розгляду, попередженню та вирішенню конфліктів. По суті юридична діяльність починається там, де виникають конфлікти[1, 109].

У правознавстві сьогодні юридичний конфлікт розглядається як специфічний предмет наукового аналізу, конфліктологічна проблематика аналізується у реальному зв'язку з правовідносинами, юридичними механізмами та чинним законодавством[2; 4; 5]. Отже, цілком назріла потреба у розробці нового напряму в науці та юридичній освіті – юридичної конфліктології, яка б на основі синтезу положень загальної конфліктології, правознавства та юридичної психології вивчала теоретико-методологічні й практично-прикладні проблеми юридичних конфліктів.

Предметом цієї нової галузі знань є, насамперед, вивчення проблем конфліктної взаємодії між суб'єктами правовідносин. Але вона досліджує конфлікти не лише в самому праві та в системі юридичної практики, які традиційно вивчаються правовою наукою та вирішуються чинним законодавством. Органічно поєднуючи конфліктологічну проблематику з правовою, юридична конфліктологія вивчає причини, механізми розвитку, особливості перебігу конфліктів, пов'язаних із застосуванням, зміною або порушенням правових норм, розробляє шляхи розв'язання, пом'якшення, управління і запобігання будь-яким соціальним конфліктам за допомогою юридичного інструментарію [2, 24-25].

До основних *функцій* юридичної конфліктології, що випливають із загальних функцій соціальних конфліктів, сучасні дослідники відносять:

- *сигнальну,* яка характеризує конфліктологію як показник певного стану суспільства, що потребує вжиття заходів пошуку та усунення причин соціальної напруги, вивчення обставин, які породили конфліктну ситуацію та шляхів виходу з неї;
- *динамічну,* що ґрунтується на загальній здатності будь-якого конфлікту здійснювати зміни. Вплив юридичних конфліктів на процес зміни правової дійсності відбувається у таких напрямах: а) порушення справедливого співвідношення позицій з огляду на пануючі правові норми; б) відновлення (повністю або частково) справедливого співвідношення позицій, з огляду на пануючі правові норми; в) домагання на новий правовий порядок.
- *диференціюючу,* що характеризує юридичну конфліктологію як засіб поляризації суспільства чи його об'єднання, що здійснюється через зміни чи розпад соціальних структур;
- *прогресивну,* що сприяє усуненню причин, які породжують юридичні конфлікти [3, 337].

Серед основних *завдань* юридичної конфліктології - дослідження причин виникнення та закономірностей розвитку юридичних конфліктів, розробка ефективного конфліктологічного менеджменту, запровадження європейських стандартів правової регуляції та справедливого судочинства, що передбачають альтернативні способи позасудового врегулювання юридичних спорів, передусім медіації [6, 65-66].

Важливим завданням є також підготовка майбутнього юриста до професійної діяльності у конфліктогенному середовищі, оволодіння ним механізмами психологічного захисту, моделями та стилями раціональної поведінки, спілкування, управління власними психічними станами в ситуаціях юридичного конфлікту.

Отже посилення уваги до конфліктологічної проблематики в сучасній юридичній науці та вищій школі є цілком закономірним. Викладання юридичної конфліктології сприятиме формуванню у студентів-правників знань, вмінь та навичок конфліктологічного менеджменту і медіатрингу, професійної готовності до участі у перемовинах, примирних процедурах, неформальному арбітражі.

Література:
1.Іванов В.М. Конфліктологічний вимір права. Правова система України в умовах сучасних національних та міжнародних тенденцій розбудови державності: монографія. Київ, 2012. С.107-123.
2.Іванов В.М. Іванова О.В. Юридична конфліктологія. Київ, 2004. 224 с.
3.Ішмуратов А.Т., Бобровник С.В. Конфліктологія юридична // Юридична енциклопедія. В 6 т. / Редкол. Шемшученко Ю.С. (голова) та ін. Т.3. Київ, 2001. С.336-337.
4.Конфліктологія: підручн. / ред. Л.М. Герасіна, М.І. Панов; Харків, 2002. 256 с.
5.Юридическая конфликтология. / отв. ред. В.Н. Кудрявцев. Москва, РАН, Центр конфликтологических исследований. 1995. 317 с.
6.Ivanov V., Ivanova E. Contents of conflict preperation of low students. Scientific letters of academic society of Michal Baludansky. 2014. №3. P. 64-66.

Кацавець Руслан Сергійович,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри конституційного і адміністративного права,
юридичного факультету
Інституту управління, технологій і права
Державного університету інфраструктури та технологій
м. Київ, України

РОЛЬ ПРАВОВОЇ ПСИХОЛОГІЇ У ПРАВОВОМУ ВИХОВАННІ МАЙБУТНІХ ФАХІВЦІВ

Психологія – наука про факти, закономірності та механізми психічного життя людей. Спектр психічних явищ, які вивчала психологія, охоплював найрізноманітніші вияви психіки. Розглядаючи психологію як науку про людину, варто вирізнити особливості психологічних знань. Передусім, знання про явища, властиві кожній людині. Наступне – психологічні знання, що виділяються розбіжністю життєвого і наукового змісту. Зрештою, важливість знань як формування світогляду, самопізнання і самовиховання [1, с. 6].

Завдання психології – розкриття закономірностей і законів виникнення, розвитку і переосмислення психологічної діяльності людини; становлення її психічних властивостей. Тож психологія досліджує життєве значення психіки, сприяє підвищенню психологічної культури особистості і суспільства; спрямовує накопичені знання на підвищення рівня навчальної і професійної підготовки, поліпшення психічного стану і гармонії взаємовідносин людей.

Сенс сучасного розвитку науки – диференціація, що зумовлює дослідження певної галузі знань, виокремленої від іншої науки; формування окремих структур; інтегративний рух наук, що базується на взаємозв’язках і взаємозалежностях галузей, котрі ілюструють різносторонність досліджуваного предмета. Так інтеграція

юриспруденції і психології сприяла виникненню науки юридична психологія. Інтегративна пов'язаність дозволяє визначати різні аспекти одних і тих же явищ особливостей поведінки та діяльності учасників реально існуючих суспільних відносин у психологічно-правовому полі.

Розвиток наукових концепцій є одним із головних джерел, що сприяє виокремленню у юридичній психології нових галузей. Кожна з них, за конкретним спрямуванням, виявляє аспекти психічних закономірностей стосовно свого предмета.

Сучасна система знань, що виявляється у правовій сфері, сформувала підстави для самостійного існування правової психології. Відтак, правова психологія – вивчає психологічні особливості дії права, як елемент соціального регулювання поведінки людини або групи осіб; психологічні закономірності правотворчого процесу; механізми правосвідомості та праворозуміння.

Знання правової психології засвідчують розуміння правових суджень стосовно права, як про соціальну цінність; допомагають у зміцненні правопорядку; досягненні правової культури особи [5].

Безперечна роль у правовому вихованні належить правовій психології. Тонкощі психологічного впливу сприяють вихованню правової культури. Зокрема, це свідоме ставлення до своїх прав і обов'язків; закономірностей правового процесу; законів і принципів людського співіснування; інтересів суспільства.

Ефективним важелем у правовому вихованні є формування правової свідомості як сукупності уявлень, поглядів, переконань, почуттів, які визначають ставлення особистості до вимог законів. Це регулює поведінку за певних обставин; виробляє навички законослухняності, нетерпимість до правопорушення; спрямовує на переосмислення у правовій свідомості хибних бачень, що виникли під впливом негативних суспільних явищ.

Так, тема правової психології досить актуальна. Не секрет, зниження життєвого рівня людей негативно впливає на моральні й загальнолюдські цінності. Це призводить до наслідування кримінальної поведінки, що стрімко поширюється у молодіжному середовищі.

Одним із головних чинників у вихованні молоді є попередження вчинення злочинів. «Краще попередити злочин, ніж карати. У цьому головна мета будь-якого законодавця…» (Чезаре Беккаріа).

Доцільність формування моральних мотивів допоможуть оцінити діяння і наслідки. Примітна проблема: моральна потреба у діях, які мають усвідомлену суспільно корисну мету: перевага серед оточуючих; прагнення до самоствердження. Інша проблема – орієнтує на вивчення того, що формує спонукання до бажання збагатитися, заволодівши матеріальними благами. Такий фактор може викликати жажду до вчинення злочинів із корисливою метою [3].

Отож-бо, у процесі виховання слід зосередити увагу на формуванні зв'язків між спонуканнями матеріального характеру і моральними чинниками. Також важливо враховувати вікові зміни у сфері мотивації, що закономірно виявляється у мотивації злочину. Тут фахівцям належить знати: мотиви злочинних діянь у результаті

вікової категорії, у силу відповідних коливань, трансформуються в інші мотиви. Тож необхідно підбирати нові прийоми і засоби впливу на особистість підлітка, мотиви його поведінки. Звичайно, це матиме велику користь у профілактичній і попереджувальній діяльності.

Окрім того, правове виховання має спрямовувати на поняття норм кримінального права. Молоді люди (особливо підлітки) мають знати, що таке злочин. Потрібно добре усвідомлювати відповідальність за скоєне.

Сфера правового виховання визначає особливості права як нормативно-регуляторного явища, а також суспільні функції. Норми регулюють важливі суспільні відносини, що закріплюють основи організації суспільства і правове становище особи, державний устрій.

Розуміється, норми права регулюють сімейні відносини. Тому слід знати права і обов'язки подружжя, батьків щодо виховання дітей. Правове виховання орієнтує не лише на норми права, а й привчає дотримуватися правил людського співжиття; шанувати надбання народу, що накопичувалися впродовж поколінь у правовому, морально-духовному аспектах. Саме тут мають добре попрацювати психологи.

Доленосним у правовому вихованні молодого покоління є високий рівень правової і психологічної компетенції тих, хто цьому навчає. Передусім, це – почуття міри. Приміром, не варто деталізувати низку негативів, що є несприйнятливими для психіки людини. Доречніше виявити суть вчинку та зорієнтувати на можливість запобіжних заходів [6].

Психологія – підґрунтя для пізнання себе, утвердження як особистості; виявлення власних можливостей; розуміння інших людей. Психологічні знання допомагають правильно організувати професійну діяльність; розумно опанувати новими технологіями; адаптуватися без труднощів у колективі; сформувати належну морально-психологічну атмосферу. Наразі все це необхідно кожній людині у сфері професійної зайнятості й на всіх етапах життя.

Література:

1.Кацавець Р. С. Юридична психологія. Навчальний посібник. – 2е вид. – К.: Алерта, 2019. – 150 с.

2.Кацавець Р. С. Судова психологія. Навчальний посібник. – К.: Правова єдність, 2017. – 112 с.

3.Кацавець Р. С. Кримінальна психологія. Навчальний посібник. – К.: Правова єдність, 2017. – 120 с.

4.Кацавець Р. С. Пенітенціарна психологія. Навчальний посібник. – К.: Алерта, 2018. – 110 с.

5.Кацавець Р. С. Правова психолога. Навчальний посібник. К.: Алерта, 2021. - 120 с.

6.Кацавець Р. С. Вікова психологія. Навчальний посібник. – К.: Алерта, 2019. – 112 с.

7.Кацавець Р. С. Психологія особистості. Навчальний посібник. К.: Алерта, 2021. – 134 с.

Ковтун Олена Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального та адміністративного права
Академії адвокатури України,
м. Київ, Україна

ЕКОЛОГІЧНА БЕЗПЕКА ЯК СКЛАДОВА НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ОСНОВНІ ВЕКТОРИ РОЗВИТКУ

Ч.1 ст.3 Закону України «Про національну безпеку України», визначаючи принципи державної політики у сферах національної безпеки і оборони, серед об'єктів захисту називає навколишнє природне середовище, а ч.4 цієї статті у якості одного із напрямів спрямування державної політики у сферах національної безпеки і оборони визначає екологічну безпеку [1]. Отже, екологічна безпека визнається законодавцем важливою та невід'ємною складовою національної безпеки Української держави.

Людство загалом та Україна зокрема сьогодні опинилися на межі екологічної катастрофи, поставши сам на сам перед глобальними екологічними викликами: зміна клімату та глобальне потепління, утилізація і переробка відходів, вичерпність природних ресурсів, продовольча проблема, масова вирубка лісів, нестача питної води, пандемія коронавірусу, скорочення площі родючих земель, забруднення атмосферного повітря, зникнення багатьох видів флори і фауни тощо. У науковій літературі виокремлюється чотири категорії загроз, пов'язаних зі змінами в навколишньому середовищі: 1) безпосередні загрози існуванню людини (голод, хвороби, радіація та ін.); 2) загрози територіям (опустелювання, підвищення рівня океану, транскордонне перенесення забруднень, вилучання стоку рік країнами, розташованими у верхній течії рік та ін.); 3) загрози системам життєзабезпечення (сільському і рибному господарству, ресурсам прісної води, лісам і т. ін.); 4) загрози економічному розвитку (дефіцит природних ресурсів, нестабільність фінансової системи і ринків та ін.).

Отже, сьогодні під загрозу фактично поставлено можливість забезпечення основного, невід'ємного, фундаментального екологічного права людини – права на безпечне для життя та здоров'я довкілля. Будемо відвертими: під загрозу поставлена можливість подальшого існування планети Земля. Чи схаменеться людство? Чи увімкне свій захисний механізм – інстинкт самозбереження?

В Україні безпекова ситуація ускладнюється наслідками Чорнобильської катастрофи та воєнними діями на Сході України. Згідно зі ст. 16 Конституції України забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, забезпечення генофонду Українського народу є обов'язком держави [2].

Ст.50 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» визначає екологічну безпеку як такий стан навколишнього природного середовища,

при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей [3].

В.І. Андрейцев розглядає екологічну безпеку в декількох понятійних значеннях: 1) як захист людини та навколишнього природного середовища від надзвичайної небезпеки; 2) як умову збереження здоров'я людей і забезпечення сталого соціально-економічного розвитку; 3) як гарантію попередження екологічних катастроф та аварій; 4) як баланс розвитку екосистеми [4, с. 6].

На думку науковця, екологічна безпека є складовою глобальної і національної безпеки, тобто це такий стан розвитку суспільних відносин в галузі екології, при якому системою державно-правових, організаційних, науково-технічних, економічних та інших соціальних засобів забезпечується регулювання екологічно небезпечної діяльності, режим використання природних ресурсів, охорона навколишнього природного середовища, безпечного для життя і здоров'я, попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для природних систем і населення [5, с. 91].

Ю. А. Краснова визначає екологічну безпеку як систему політичних, правових, економічних, технологічних та інших заходів, спрямованих на забезпечення захищеності екологічних інтересів держави, суспільства і людини від внутрішніх та зовнішніх загроз для такого стану навколишнього природного середовища, при якому не допускається заподіяння шкоди природним об'єктам та життю і здоров'ю людини [6, с.43].

Метою державної екологічної політики є досягнення доброго стану довкілля шляхом запровадження екосистемного підходу до всіх напрямів соціально-економічного розвитку України з метою забезпечення конституційного права кожного громадянина України на чисте та безпечне довкілля, впровадження збалансованого природокористування і збереження та відновлення природних екосистем [7].

Забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, підвищення рівня екологічної безпеки в зоні відчуження є однією з основних засад державної екологічної політики [7].

Отже, екологічна безпека є одним із об'єктів правового регулювання. Вона визначена у законодавстві як: складова (різновид, сфера) національної безпеки; напрям державної екологічної політики; конституційний обов'язок держави та суб'єктивне право людини і громадянина; стан навколишнього природного середовища, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей.

У преамбулі Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» зазначається, що охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини незалежно від сфери господарювання є невід'ємною умовою сталого економічного та соціального розвитку [3]. Отже, забезпечення екологічної безпеки є вектором руху України у напрямі сталого розвитку та, відповідно, умовою сталого розвитку. Так, зокрема, Указ Президента України від

12 січня 2015 р. № 5/2015 «Про затвердження Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», метою якої є впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід України на провідні позиції у світі через виконання чотирьох векторів: розвитку, безпеки, відповідальності та гордості, не приділяє уваги екологічній безпеці, хоча й передбачає, що особливу увагу слід приділити безпеці життя та здоров'я людини, що неможливо без ефективної медицини, захищеності соціально вразливих верств населення, безпечного стану довкілля і доступу до якісної питної води, безпечних харчових продуктів та промислових товарів (вектор безпеки). Для досягнення такої мети пропонується розробити Программу збереження навколишнього природного середовища [8]. Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року визначені Указом Президента України від від 30 вересня 2019 року №722/2019 [9].

Указом Президента України №111/2021 було введено в дію Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 23 березня 2021 року «Про виклики і загрози національній безпеці України в екологічній сфері та першочергові заходи щодо їх нейтралізації», яким передбачено Кабінету Міністрів України та місцевим органам виконавчої влади жити ряд заходів, спрямованих на нейтралізацію викликів і загроз національній безпеці України в екологічній сфері, зокрема: невідкладно розробити та затвердити Національний план дій з охорони навколишнього природного середовища на 2021 – 2025 роки; внести на розгляд Верховної Ради України у тримісячний строк проект закону щодо внесення змін до Кримінального кодексу України стосовно посилення відповідальності за кримінальні правопорушення проти довкілля; опрацювати у тримісячний строк питання стосовно визначення пріоритетів формування національної екологічної мережі у Генеральній схемі планування території України; розробити та затвердити у шестимісячний строк концепцію державної програми використання та охорони земель тощо [10].

Отже, екологічна безпека є важливою складовою національної безпеки України, основний вектор розвитку якої має бути спрямований у бік розвитку нашої держави на засадах сталого розвитку, що передбачає гармонійну взаємодію трьох складових суспільного розвитку – економічної, екологічної та соціальної.

Література:

1. Про національну безпеку України. Закон України від 21 червня 2018 року №2469-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. №31. Ст. 241.
2. Конституція України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон України від 25 червня 1991 року. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546.
4. Андрейцев В.І. Науково-технічна і екологічна політика: діалектика правового забезпечення екологічної безпеки. Політика. Іновації. Приватизація. Екологічна безпека. Право (Проблеми оптимізації та екологізації законодавства України). Ексклюзивні нариси. 1996. С. 4-11.

5. Андрейцев В.І. Екологічне право: Курс лекцій: навч. посіб. для юрид. фак. вузів. Київ: Вентурі, 1996. 207 с.
6. Краснова Ю.А. Право екологічної безпеки в Україні. Дис…докт. юрид. наук. 12.00.06. / Національний університет біоресурсів і природокористування України; Інститут економіко-правових досліджень НАН України. К., 2018. 490 с.
7. Основні засади (стратегія) державної екологічної політики України на період до 2030 року. Затверджено Законом України від 28 лютого 2019 року №2697-VIII. Офіційний вісник України. 2019. №26.
8. Про затвердження Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020». Указ Президента України 12 січня 2015 року № 5/2015. Офіційний вісник України. 2015. №4. Ст. 67.
9. Про цілі сталого розвитку України на період до 2030 року. Указ Президента України від 30 вересня 2019 року №722/2019. Офіційний вісник України. 2019. №79. Ст. 2712.
10. Про введення в дію Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 23 березня 2021 року «Про виклики і загрози національній безпеці України в екологічній сфері та першочергові заходи щодо їх нейтралізації». Указ Президента України від 23 березня 2021 року №111/2021. [Електронний ресурс]. https://www.president.gov.ua/documents/1112021-37505

Козак Ірина Адамівна,
суддя Києво-Святошинського районного суду
Київської області
м. Київ, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПОНОВЛЕННЯ ТРУДОВИХ ТА СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ЖЕРТВ РЕПРЕСІЙ ТОТАЛІТАРНОГО РЕЖИМУ

Поновлення трудових та соціальних прав реабілітованих осіб, а також забезпечення права на відшкодування завданої їм шкоди, передбачено Конституцією України, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародним пактом про громадянські та політичні права, Загальною декларацією прав людини, Декларацією основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою та безпосередньо Цивільним кодексом України.

Особливість поновлення прав реабілітованих осіб в Україні полягає в існуванні спеціального контингенту таких осіб – засуджених із політичних міркувань та інших мотивів. Їх називають жертвами політичних репресій, яких велика кількість не лише в країнах пострадянського простору, а й у окремих країнах Європи та світу, тому проблема виплати відповідної компенсації та поновлення у правах – не залишає без уваги жодна цивілізована держава, у тому числі й Україна.

Відповідно до ч. 1 ст. 1176 Цивільного кодексу України шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду [1].

В Україні 17 квітня 1991 р. було прийнято Закон «Про реабілітацію жертв політичних репресій на Україні» [2]. Засуджуючи репресії, що здійснювалися тоталітарним режимом та його репресивними органами протягом 1917-1991 рр. в Законі задекларовано відновлення політичних, соціальних, економічних та інших прав репресованих осіб та визначено порядок відшкодування шкоди, завданої таким особам. Внесеними змінами до Закону від 13 березня 2018 р. розширено соціальну базу тих, кого було репресовано, починаючи з 1917 по 1991 роки і у відповідності з концепцією побудови правової держави укріплено правовий статус реабілітованих й визнаних потерпілими від політичних репресій осіб, а також змінено назву на Закон України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років» [3]. Відповідно до Закону реабілітовані особи поновлюються в усіх громадянських правах, їм надаються пільги та інші соціальні гарантії, а також встановлено грошову компенсацію. Визнані недійсними пов'язані з застосуванням репресій рішення про позбавлення державних нагород, учених ступенів, військових, спеціальних і почесних звань, пенсій та інших прав.

Згідно із ст. 5 Закону для осіб, які відбували покарання у вигляді позбавлення волі або примусового поміщення у лікувальні заклади і згодом реабілітовані, встановлено грошову компенсацію у розмірі однієї мінімальної заробітної плати за кожний місяць позбавлення волі, але не більш як 75 мінімальних заробітних плат. Вилучені будівлі та інше майно по можливості (якщо будинок незайнятий, а майно збереглося) повертаються реабілітованому або його спадкоємцям натурою. При відсутності такої можливості заявнику відшкодовується вартість будівель та майна. Порядок виплати компенсації, повернення майна або відшкодування його вартості реабілітованим визначається урядом України. Положеннями ст. 6 Закону, передбачено, що реабілітованим громадянам відповідно до цього Закону час тримання під вартою, відбування покарання в місцях позбавлення волі, заслання або перебування на примусовому лікуванні зараховується у потрійному розмірі в стаж роботи для призначення трудових пенсій.

Тобто, для забезпечення реалізації цієї гарантії потрібно, щоб до застосування репресій чи в момент застосування особа офіційно працювала. Статтею 5^1 Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП) передбачено, що держава гарантує працездатним громадянам, які постійно проживають на території України: правовий захист від незаконного звільнення, а також сприяння у збереженні роботи [4].

Процедура поновлення трудових та соціальних прав реабілітованих осіб і відшкодування їм шкоди є досить таки складною та довготривалою процедурою. Враховуючи те, що згідно постанови КМУ № 1236 від 09 грудня 2020 р. на території України встановлено карантин та запроваджено обмежувальні протиепідемічні заходи з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 [5], процес поновлення трудових та соціальних прав реабілітованих осіб і відшкодування шкоди ускладнився та помітно сповільнився.

Враховуючи наведене вище слід зазначити, що законодавець декларуючи право на відшкодування шкоди повинен ввести конкретний і ефективний алгоритм дій по його реалізації в сучасних умовах карантину, не обтяжуючи репресованих осіб, які як правило не можуть реалізувати своє гарантовано право на відшкодування у зв'язку із похилим віком або з досить таки складною та довготривалою процедурою такого відшкодування.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року із змінами та доповненнями від 03 листопада 2020 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page19#Text. (дата звернення: 19.02.2021).
2. Закон України «Про реабілітацію жертв політичних репресій на Україні» від 17 квітня 1991 р. №962-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-12/ed19910417 (дата звернення: 19.02.2021).
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедури реабілітації жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років» від 13 березня 2018 року № 2325-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2325-19 (дата звернення: 19.02.2021).
4. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року із змінами та доповненнями від 03 грудня 2020 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення: 19.02.2021).
5. Постанова КМУ № 1236 від 09.12.2020 р. «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1236-2020-%D0%BF#Text (дата звернення: 19.02.2021).

Колісник Максим Миколайович,
к.н.д.у., доцент
Харківський національний університет радіоелектроніки
e-mail: maksym.kolisnyk@nure.ua; ORCID ID: 0000-0002-1075-9470
м.Харків, Україна
Maksym Kolisnyk,
Ph. D. in Public Administration, Associate Professor
Kharkiv National University of Radio Electronics, Ukraine;
e-mail: maksym.kolisnyk@nure.ua; ORCID ID: 0000-0002-1075-9470

Ця публікація підготовлена в рамках проекту EPP-1-2019-1-UA-EPPJMO-MODULE 611988 Еразмус+ Жан Моне модуль «Єдиний цифровий ринок Європейського Союзу: політика, інтеграція та гармонізація»

MODELS OF EUROPEAN ECONOMIC INTEGRATION: WHAT SOLUTION FOR UKRAINE?

Current paper aims to consider several possible models of economic relationships between the EU and third countries. The models are referred to as WTO, European Economic Area, Switzerland, Customs Union, CETA or Association Agreement. This paper evaluates pros and cons of each of 6 models which could be summarized for their relevance to Ukraine.

In case of WTO [1], two major issues are important i.e. future bound tariff schedule and its schedule of reservations on trade of services. Ukraine would have to negotiate its own free trade agreements with the EU and other WTO member. The first step would be to constitute EU's preferential agreements with advanced (Korea, Singapore, Canada…) and developing countries. The second step would be to negotiate with countries with whom the EU has no agreement or it is under negotiation. Evidence from USA indicates third country would be rather 'at the back of the queue'. In addition, the future tariff schedule at the WTO should be agreed with all other members that requires necessity to make significant concessions in order to reach bilateral agreements. As to services, even if the EU's service market is not completely integrated, it is much more liberalized than WTO regime. Overall, it would take years for Ukraine to (re)negotiate these agreements along with potential loses in attractiveness as a location of foreign direct investments.

Under the 'EEA model' [2] Ukraine will be treated exactly as if it were an EU member state. From the one hand this status requires full implementation of all EU single market legislation (including new one), respect for all four freedoms (including free movement of people) and significant contributions to the EU budget. Specially created EFTA Court is responsible for law enforcement while it is subordinated to the case law of EU Court of Justice. From the other hand, this 'model' doesn't entail membership in the Customs Union and allows to make own free trade agreements with third countries.

EEA model is well-defined, legally clear and closest to continuing membership but doesn't permit the country to have any say on policy-making process in the EU.

After rejecting adoption of whole EEA agreement on Swiss referendum in 1992, the EU and Switzerland agreed selective and flexible model of relationships. **Swiss model of multiple arrangements with the EU [3]** is a result of long and complex negotiation process grouped into several successive packages. Another relevant feature of this model is free movement of people with 'a safeguard clause' in the "event of serious economic or social difficulties…to disrupt the working of this Agreement." Nonetheless there are some chances for Ukraine to establish this regime with the EU. As a case study, this model will give Ukraine food for thought.

The model of Customs Union (with Turkey) [4] implies retaining the EU's common external tariff and import conditions under the EU's agreements. The economic advantage of this model is that exports pass freely into the EU without customs control or administrative documentation. Crucial political advantage for Ukraine is moving forward economic integration with the EU. Surely, the Customs Union option could be simple route to deepen free trade of goods and conformity with European technical standards but this model would require associated conditions from the EU beyond compliance with customs codes and procedures.

The CETA with Canada [5] is still on "waiting list" for full ratification by the EU. CETA agreement provisionally entered into force in 2017. This is an up-to-date advanced model of deep trade agreement with very limited exceptions in the services sectors. The relevance of this regime is rather reduced for Ukraine since it ignores a large part of EU Single Market legislation. This template will be useful in analysis of negotiations of the EU with the third countries.

The new **Association Agreements** entered into force in 2016 with Ukraine [6], Georgia and Moldova. For Ukraine it has several useful features concerning comprehensive structure and high degree of inclusion in the EU single market for three of four freedoms (excluding movement). These agreements initiated legally precise terms for defining relationships of the EU with third countries. The advantage of these agreements is to provide with clear and explicit list of the EU acquis communautaire to implement (300 in case of Ukraine plus another 300 food safety regulations). Extending Association Agreement could be adapted to evolving Ukrainian economic interests. Therefore, Ukraine should carefully consider either which part of EU legislation to have a void or to define new laws and standards.

In conclusion, all mentioned models have their strong points and each of them has a defect for Ukraine. In their turn, the EU leaders are concerned about three main points, in particular, protection of Single market, indivisibility of four freedoms and political rumor on future Ukraine-EU relationships.

As possible solution for Ukraine, the EEA model offers significant advantages: full benefits of EU Single market, freedom of trade relationships with third countries, high-degree inclusion for four freedoms and some other features potentially interesting for Ukraine. Moreover, EEA model may be a 'pure' economic integration without having

been involved in internal EU policy-making process with its pitfalls. EEA model does not cover many sensitive EU policies for Ukraine as Common Foreign and Security policy, Common Agricultural and Fisheries policy, Common Trade policy and/or Monetary Union. The other point, it could be implemented gradually from the moment of signature before full ratification happens.

If the conditions of EEA model become too complex for one or another negotiator, a possible alternative will be to deepen existing Association Agreement with additional conditions to solve.

"The European Commission support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents which reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein."

Література:

1.European Commission (2018), EU concept paper on WTO modernization [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157331.pdf

2.European Union (1994), AGREEMENT ON THE EUROPEAN ECONOMIC AREA // Official Journal of the European Union, L1, Vol.37. 01.01.1994 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=OJ:L:1994:001:TOC

3.European Union (2015), Consolidated version of the Agreement between the European Community and the Swiss Confederation on mutual recognition in relation to conformity assessment [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/switzerland/

4.Council of the European Union (1995), Decision N No 1 /95 of the EC-Turkey Association Council of 22 December 1995 on implementing the final phase of the Customs Union (96/142/EC) // Official Journal of the European Communities, N L35/1, 13/02/1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:21996D0213%2801%29&rid=2

5.European Union (2017), Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part // Official Journal of the European Union L 11, 14.1.2017, p. 23–1079. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:22017A0114(01)

6.European Union [2014], Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part. // Official Journal of the European Union, L161/3, 29.05.2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/november/tradoc_155103.pdf

Константий Олександр Володимирович,
доктор юридичних наук, доцент,
старший науковий співробітник,
професор кафедри конституційного
та адміністративного права
Національного транспортного університету,
м.Київ, Україна

ПРИНЦИП ІНСТАНЦІЙНОСТІ ТА ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ ПРИ ВИРІШЕННІ ПИТАНЬ ПОБУДОВИ СИСТЕМИ СУДОУСТРОЮ В УКРАЇНІ

Відповідно до положень юридичної науки принцип інстанційності означає такий спосіб побудови системи судоустрою (судової влади), який з метою створення для учасників справ гарантій можливостей виправлення ймовірно допущених при вирішенні їх спорів помилок (у застосуванні норм права чи у встановленні фактичних обставин) передбачає утворення судів різних рівнів (першої, апеляційної, касаційної, а у ряді випадків також ревізійної інстанцій).

В абзаці сьомому підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 12 липня 2011 року у справі № 9-рп/2011 Конституційний Суд України зазначив, що під принципом інстанційності слід розуміти таку організацію судової системи, яка забезпечує право на перегляд рішення суду нижчої інстанції судом вищої [1].

За загальним правилом, яке формує зміст принципу інстанційності, особи реалізують право на звернення до суду (право на судовий захист) у спосіб подання позову до суду першої інстанції, яким в Україні у переважній більшості випадків виступає відповідний місцевий суд. Саме суд першої інстанції має право з'ясовувати обставини справи, досліджувати докази, вирішувати справу по суті. Але рішення суду першої інстанції (крім рішень, щодо яких допускається негайне виконання) одразу після їх прийняття не набирають законної сили, а набувають властивостей обов'язковості і виконуваності тільки після їх нескасування судом апеляційної інстанції (за результатами апеляційного провадження) або закінчення установленого процесуальними кодексами строку на апеляційне оскарження, коли скаргу не буде подано.

Виходячи із вимог справедливості, що обумовлюють застосування при побудові системи судоустрою принципу інстанційності, перегляд судового рішення не може здійснюватися складом суду, який його ухвалив, оскільки його оскаржують якраз незадоволені судовим вердиктом учасники справи. У зв'язку з цим, для забезпечення права на судовий захист на стадіях перегляду судових рішень в системі судоустрою України у наш час утворюються суди апеляційної та касаційної інстанцій. При цьому завданням діяльності суду касаційної інстанції виступає не з'ясування обставин у справі, дослідження у ній доказів, а забезпечення єдиної практики застосування у державі відповідних норм права у певних правовідносинах. Це обумовлює установлення у процесуальних кодексах

відповідних "фільтрів", за якими касаційне оскарження допускається лише у важливих для розвитку судової практики справах.

Варто зауважити, що право на апеляційний перегляд справи є конституційно визначеним правом учасників справи, тобто можливість його реалізації повинна гарантуватися у кожній справі, незалежно від її складності. Тоді як право на касаційне оскарження судового рішення забезпечується відповідно до пункту 8 частини другої статті 129 Конституції України в редакції Закону України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII тільки у визначених законом випадках. Це означає, що право на судовий захист (частина перша статті 55 Конституції України) не порушується за чинними приписами Основного Закону України за надання особі можливості оскаржити рішення суду першої інстанції за наслідками розгляду її справи по суті принаймні до суду апеляційної інстанції. Право на касаційний перегляд справи (доступ до суду касаційної інстанції, яким наразі є Верховний Суд) не є абсолютним. Його реалізація є можливою тільки у прямо передбачених законодавцем у процесуальних законах випадках. Наведені конституційні приписи визначають ідеологічні організаційні засади формування національної системи судоустрою та застосування принципу інстанційності при унормуванні повноважень відповідних судів, у тому числі окремих самостійних структурних утворень Верховного Суду та вищих спеціалізованих судів, у процесуальних кодексах.

Принцип інстанційності не закріплюється безпосередньо у статті 125 Конституції України при установленні конституційних засад побудови системи судоустрою в Україні. А саме, у цій статті Основного Закону України визначено, що судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом (частина перша); Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України (частина третя); відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди (частина четверта). Тобто конституційними принципами побудови системи судоустрою в Україні є тільки принципи територіальності та спеціалізації. Це означає, що зміст приписів статті 125 Конституції України не виключає можливості установлення законодавцем при прийнятті процесуального кодексу такого способу забезпечення реалізації конституційного права особи на апеляційний перегляд її справи (пункт 8 частини другої статті 129 Основного Закону України), який може передбачати наділення повноваженнями щодо здійснення апеляційного провадження не тільки апеляційного, а і вищого спеціалізованого та Верховного Суду (їх відповідних окремих самостійних структурних формувань).

Принцип інстанційності як засада побудови судової влади в Україні передбачається суто на рівні закону, а саме у частині першій статті 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII (далі – Закон № 1402-VIII). Відповідно до вимог цього принципу у частині третій статті 17 цього Закону установлено, що систему судоустрою складають: 1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд. Для розгляду окремих категорій справ визначено також допустимість діяльності в системі судоустрою вищих спеціалізованих судів [2].

Положення названого принципу ураховуються також при урегулюванні питань інстанційної юрисдикції (підсудності) спорів у процесуальних кодексах (у § 2 глави 2 розділу І КАС України, § 2 глави 2 розділу І ЦПК України, § 2 глави 2 розділу І ГПК України). При цьому заслуговує на увагу те, що виключення із загального правила принципу інстанційності, за яким усі справи, що підлягають вирішенню в порядку відповідного виду судочинства, по першій інстанції розглядаються місцевими судами, застосовуються не тільки в адміністративному, а також у цивільному (частини третя, четверта статті 23 ЦПК України) та у господарському (частини друга, третя статті 24 ГПК) судочинстві. Однак, лише в адміністративному судочинстві передбачається розгляд Верховним Судом [Касаційним адміністративним судом у його складі (далі – КАС ВС)] окремих категорій найбільш складних і значимих для держави справ по першій інстанції з наступним апеляційним переглядом цих справ Великою Палатою Верховного Суду (далі – ВП ВС) (частина четверта статті 22, частина третя статті 23 КАС України). Йдеться про адміністративні справи щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму, за позовами про дострокове припинення повноважень народного депутата України, а також щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також про зразкові адміністративні справи.

Отже, процесуальні кодекси України у ряді випадків, не порушуючи приписів статей 125, 129 Конституції України, допускають виключення із загального правила принципу інстанційності, за яким судом першої інстанції має виступати утворений у відповідній адміністративно-територіальній одиниці місцевий суд. Такий підхід не є особливим національним винаходом. Як відзначають С. С. Гнатюк, І. О. Богомазова, в судових системах ряду європейських держав також є приклади, коли суди другої чи третьої ланок одночасно є судами апеляційної та першої інстанцій, а подекуди (якщо це найвищий суд держави) – касаційною та першою інстанцією [3, с. 134].

Допустимість наведеного винятку із загального правила принципу інстанційності обумовлюється існуючими термінологічними відмінностями між поняттями «судова ланка» і «судова інстанція». З цього приводу Р.О. Куйбіда слушно зауважує, що поняття судової ланки в структурі судоустрою охоплює суди одного організаційного рівня (місцеві, апеляційні, вищі спеціалізовані суди, Верховний Суд), тоді як поняття «судова інстанція» позначає суди, які реалізують один із видів провадження, а саме: провадження у першій інстанції, апеляційне провадження, касаційне та провадження за нововиявленими обставинами. Відмінність цих понять ґрунтується на багатозначності терміну «суд» [4, с. 42–43].

Тобто поняття «судова інстанція» не обов’язково означає конкретний суд (орган правосуддя) у системі судоустрою. Судовою інстанцією може виступати також окрема організаційно самостійна, спеціально сформована у складі верховного (певного вищого) суду палата. Таке твердження у повній мірі стосується ВП ВС та

апеляційної палати Вищого антикорупційного суду (далі – ВАКС), які за положеннями Закону № 1402-VIII і Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» від 7 червня 2018 року № 2447-VII (далі – Закон № 2447-VII) [5] формуються за спеціальними процедурами обрання (призначення) до них суддів відповідно у структурі ВС і ВАКС як неупереджені, автономні та самостійні (як в організаційному, так і в процесуальному розумінні) відповідно від КАС ВС і від ВАКС «суди» більш високого рівня (апеляційної інстанції). Судді ВП ВС і апеляційної палати ВАКС не беруть участі у розгляді справ по першій інстанції відповідно у КАС ВС та у ВАКС.

До того ж, варто враховувати, що утворення певних внутрішніх структурних формувань, що вправі здійснювати функції суду апеляційної інстанції, у складі вищих (верховних) судів не є винаходом вітчизняного законодавця, а застосовуються також у зарубіжних країнах. Аналогічні інструменти забезпечення єдності практики верховних судів (у вигляді забезпечення розгляду справ відповідних найбільш важливих категорій справ великими палатами) існують, як відзначає В.С. Князєв, щонайменше у таких державах, як Фінляндія, Грузія, Нідерланди, Франція. У Грузії та Фінляндії, закони про судоустрій, зокрема, прямо передбачають функціонування великих палат у складах верховних судів, хоча конституції цих країн прямо не установлюють їх існування, обмежуючись при цьому простою вказівкою на функціонування верховного суду [6]. Не можна не враховувати й того, що Велика палата у складі сімнадцяти суддів діє також у внутрішній структурі Європейського суду з прав людини. Вона здійснює перегляд рішень палат у складі семи суддів, а також розглядає заяви, подані згідно зі статтями 33 чи 34, якщо палата відмовляється від розгляду справи згідно зі статтею 30 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Отже, є підстави розглядати такими, що відповідають теоретичним положенням щодо допустимості певних винятків із загальних правил принципу інстанційності, а також не суперечать приписам статей 125, 129 Конституції, положення пункту 2 частини другої статті 37, пункту 2 частини другої статті 45 Закону № 1402-VIII, частини одинадцятої статті 290, частини п’ятої статті 266, частини третьої статті 278, частини п’ятої статті 285 КАС України, що визначають функціювання у Верховому Суді Великої Палати та перегляд нею в апеляційному порядку справ, розглянутих КАС ВС як судом першої інстанції.

Також зазначимо, що не можна розглядати як оптимальний реалізований у Законі № 2447-VII підхід, який передбачає поєднання в структурі ВАКС підрозділів, які виконують функції суду першої і апеляційної інстанцій. Проте така законодавча судоустрійна конструкція не суперечить загалом приписам статей 125 і 129 Конституції України, адже забезпечує можливість апеляційного перегляду рішень, ухвалених ВАКС як судом першої інстанції, апеляційною палатою ВАКС, яка діє на засадах організаційної, процесуальної і кадрової автономії.

Водночас, не можна оцінювати повністю теоретично правильним застосування законодавцем у назві ВАКС слова «вищий» та визначення його у Законі № 1402-VIII

та Законі № 2447-VII у системі судоустрою України як вищого спеціалізованого суду. Оскільки натепер відсутні спеціалізовані місцеві або регіональні антикорупційні суди. Незрозумілим виступає те, по відношенню до яких судів ВАКС є "вищим". ВАКС по суті є спеціалізованим антикорупційним судом. Наведена термінологічна неточність, між тим, не може ставити під сумнів конституційність існування цього суду, а також положень Закону № 2447-VII та КПК України щодо розгляду та вирішення ВАКС віднесених до його підсудності справ у першій та в апеляційній інстанції.

Література:

1.Рішення Конституційного Суду України від 12 липня 2011 року у справі № 9-рп/2011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-11#Text.
2.Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text.
3.Гнатюк С.С., Богомазова І.О. Принцип інстанційності та інстанційна підсудність в адміністративному судочинстві. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. серія юридична. 2015. Вип. 4. С. 130-139. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvlduvs_2015_4_16.
4.Куйбіда Р.О. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи: монографія. К.: Атіка, 2004. 288 с.
5.Закон України «Про Вищий антикорупційний суд» від 7 червня 2018 року № 2447-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text.
6.Князєв В. Велика Палата Верховного Суду: ліквідувати не можна залишити. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/1006220/

Котюк Олександр Іванович,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного процесу Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
Середа Юрій Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного,
адміністративного та кримінального права
Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут
Державного вищого навчального закладу
«Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»
м. Київ, Україна

ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ОЗНАКА, ЩО ЗУМОВЛЮЄ НАЗВУ ГАЛУЗІ ПРАВА

Аналіз літературних джерел, присвячених цивільно-процесуальному праву дає підстави для висновку, що методологічні підходи до визначення співвідношення

предмета вказаної галузі права з її назвою і назвою відповідного кодексу потребують уточнень, що зумовлює актуальність додаткового наукового осмислення цих проблем та внесення пропозицій, спрямованих на їх розв'язання. З урахуванням цього **метою даної статті** є дослідження підходів до розуміння предмета правового регулювання, обґрунтування того, що його значення полягає не тільки в тому, що він є основним критерієм поділу правових норм на галузі права, а й тією ознакою, яка визначає і їхні назви.

Як відомо, предмет правового регулювання є складовою його об'єкта, тобто того соціального явища, що потребує застосування юридичних засобів впливу на процеси його виникнення, зміни та припинення. А оскільки об'єктом правового регулювання є суспільні відносини, які постійно розвиваються та змінюються, то і ті їхні аспекти, які підлягають правовому регулюванню, також можуть змінюватися як в ході їхнього власного розвитку, так і залежно від потреб суспільства та політики держави.

А оскільки предмети правового регулювання окремих його видів, як правило, не збігаються, то саме предмет правового регулювання є основним критерієм поділу правового регулювання на окремі його види, а правових норм, якими вони врегульовані – на галузі права.

При розгляді означених проблем потрібно пам'ятати, що правові норми кожної з галузей права закріплені у відповідних правових актах, що зумовлює необхідність розмежовувати й поняття "система права" та "система законодавства". Тобто, система права – це система правил, якими врегульовані суспільні відносини, а система законодавства – це ті правові акти, у яких ці правила офіційно викладені і які визнаються джерелами права та основними з яких є відповідні кодекси.

Отже, якщо об'єктом правового регулювання є суспільні відносини, то його предметом – правовідносини, тобто ті аспекти суспільних відносин, що врегульовані правовими нормами і які, як наслідок, повинні виникати, змінюватися і припинятися лише у визначений цими нормами спосіб.

А оскільки суспільні відносини неоднорідні, то це дає підстави розрізняти різні їх види, які врегульовані окремими групами правових норм, що визнані галузями права, кожна з яких спрямована на врегулювання окремого виду суспільних відносин, який і є її предметом і який визначає й її назву – конституційне, адміністративне, цивільне, сімейне право тощо.

Але у даному контексті важливо звернути увагу й на те, що традиційно в теорії права часто виходять з того, що оскільки правові норми згідно зі змістом їхніх приписів поділяють на норми матеріального та норми процесуального права, то норми матеріального права визначають права і обов'язки учасників правовідносин, які ними врегульовані, а процесуальні норми визначають процедуру реалізації цих прав і обов'язків. І по суті – це так. Але оскільки саме цей підхід було використано й у назвах окремих галузей процесуального права, то це зумовило й назви "цивільно-процесуальне", "кримінально-процесуальне", "господарсько-процесуальне" право тощо. Водночас, незважаючи на традиційність

цього підходу слід визнати, що він хибний. Адже за такого підходу складається враження, що якщо нормами цивільного права визначені права і обов'язки учасників зобов'язальних правовідносин, то процедура виконання цих зобов'язань мала б визначатися нормами цивільно-процесуального права, що далеко не так. Водночас фактично якщо нормами цивільного права визначені права і обов'язки учасників відповідних правовідносин, то ними ж визначена й процедура реалізації цих прав і обов'язків. А якщо нормами цивільно-процесуального права визначені права та обов'язки учасників цивільного судочинства, то ними ж визначена й процедура реалізації цих прав і обов'язків. А підтвердженням цього і є чинний ЦПК, згідно зі ст. 1 якого "Цивільний процесуальний кодекс України визначає юрисдикцію та повноваження загальних судів щодо цивільних спорів та інших визначених цим Кодексом справ, встановлює порядок здійснення цивільного судочинства", що і є предметом цієї галузі права, який і мав би визначати і її назву, і назву відповідного кодексу.

Та й по суті постає питання, а чи є процесуальні кодекси – Цивільно-процесуальний, Господарсько-процесуальний, Кримінальний процесуальний насправді процесуальними? Адже якщо виходити з визначення матеріального права як системи норм, що визначають права і обов'язки суб'єктів відповідних правовідносин, а процесуального – як системи норм, що визначають процедуру реалізації цих прав і обов'язків, то виявляється, що названі кодекси у власному розумінні цього поняття процесуальними кодексами не є. І не випадково, наприклад, Кодекс адміністративного судочинства України адміністративно-процесуальним кодексом у власному розумінні цього поняття яким мали б бути врегульовані окремі види адміністративного провадження, наприклад, по розгляду заяв, скарг і пропозицій, по застосуванню дисциплінарних стягнень тощо, не став. Та й провадження у справах про адміністративні правопорушення продовжує здійснюватися загальними судами за процедурою, визначеною Кодексом про адміністративні правопорушення. А оскільки чинні процесуальні кодекси України фактично визначають лише процедуру здійснення відповідних видів судочинства, то логічнішим було б їх і називати кодексами судочинства.

Таким чином, якщо при характеристиці правових норм серед них за змістом потрібно розрізняти норми, які визначають права і обов'язки учасників правовідносин та норми, які регламентують процедуру реалізації цих прав і обов'язків, тобто – матеріально-правові і процесуальні норми, то на галузевому рівні ця аналогія є хибною, оскільки кожна галузь права визначає не тільки права і обов'язки учасників відповідних правовідносин, а й процедуру реалізації ними їхніх прав і обов'язків.

Ігнорування ж цього висновку зумовлює і теоретико-правові, і організаційно-практичні проблеми. Адже за сучасної теоретико-правової доктрини кожна зі сфер матеріальних правовідносин ніби-то зумовлює потребу й процесуальної їх регламентації, що і проявляється в наявності відповідних галузей процесуального права – кримінально-процесуального, цивільно-процесуального та господарсько-

процесуального. Однак логіка вказаного підходу за аналогією зумовлює необхідність відповідних галузях процесуального права, які б супроводжували й кожну іншу галузь матеріального права – конституційного, адміністративного, сімейного, тощо. Однак такі галузі процесуального права відсутні. І не випадково. Адже, наприклад, об'єктивна необхідність врегулювання суперечностей, що випливають з адміністративних правовідносин, зумовила появу не адміністративно-процесуального кодексу, а Кодексу адміністративного судочинства, назва якого й відповідає змісту його предмета.

Тобто, аналіз, фактичного стану справ та тенденцій правового врегулювання правовідносин в Україні дає підстави для висновку, що якщо предмет правового регулювання галузей матеріального права визначає й назву кожної з цих галузей права, то в назвах галузей процесуального права ця закономірність ігнорується, внаслідок чого традиційна назва так званих процесуальних кодексів є хибною і вони мали б називатися відповідно кодексами цивільного, кримінального, господарського судочинства, що відповідало б предмету правового регулювання кожного з них.

Ігнорування залежності назви галузі права від її предмета зумовлює організаційні проблеми й у практиці судочинства. Так, якщо врахувати, що згідно з Законом "Про судоустрій і статус суддів" судочинство в Україні здійснюється конституційним судом та судами загальної юрисдикції (ст.3), а система судів загальної юрисдикції будується за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності (ст.17). При цьому суди загальної юрисдикції спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, та справ про адміністративні правопорушення (ст. 18), що дає підстави розглядати їх спеціалізованими судами, які у своїй діяльності керуються відповідними процесуальними кодексами, то виникають питання, чи не зумовить поява інших спеціалізованих судів, наприклад, патентних, податкових, земельних, у справах неповнолітніх тощо, необхідності появи й інших відповідних процесуальних кодексів, і чи є у цьому потреба?

Крім того, якщо принцип єдності судової влади зумовлює необхідність уніфікації судової системи на основі створення єдиного і рівного для всіх суб'єктів правовідносин державного суду з покладанням на нього здійснення функцій правосуддя у справах, які виникають з будь-яких правовідносин у визначеному законом єдиному процесуальному порядку, то з огляду на це стає очевидною й об'єктивна необхідність уніфікації законодавства, що регламентує процедуру здійснення судочинства та створення єдиного кодексу судочинства, або, принаймні, кодексу публічного та кодексу приватного судочинства?

З урахуванням викладеного стає очевидним, що:

1) методологічне значення предмета правового регулювання полягає не тільки у тому, що він є основним критерієм поділу правових норм на галузі права, а й тією ознакою, яка визначає і їхні назви;

2) оскільки предметом цивільного процесуального права є цивільне судочинство, то ця обставина мала б зумовлювати і назву даної галузі права, і назву відповідного кодексу, який є її основним джерелом, а тому й мав би бути не Цивільним процесуальним кодексом, а Кодексом цивільного судочинства.

Матвійчук Анатолій Васильович,
доктор юридичних наук, доцент кафедри правосуддя
юридичного факультету ІУТП
Державного університету інфраструктури і технологій
м. Київ, Україна

РЕГУЛЯТОРНА ПОЛІТИКА І ЗАКОНОТВОРЧА ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ

Правове забезпечення державної регуляторної політики України є важливою складовою удосконалення правового регулювання у сфері економіки. Враховуючи те, що це регулювання відбувається нині в надзвичайно складних умовах зовнішньої і внутрішньополітичної нестабільності держави, економічної кризи, реформування соціально-економічної сфери, інтеграції вітчизняної економіки до європейського і світового економічних просторів, до вищезазначеного правового забезпечення та його якості посилюються вимоги.

Аналіз правового забезпечення державної регуляторної політики є основною метою подальшого його вдосконалення, врахування позитивних і негативних факторів і тенденцій розвитку як об'єкту правового регулювання, так і самого регуляторного процесу, регуляторної діяльності. Саме за допомогою аналізу, забезпечується процес регулювання, формування і реалізація ефективної державної регуляторної політики, для прогресивного розвитку економіки, а отже, і держави, суспільства, нації, захисту національних інтересів України. Регуляторна політика є стратегічним ресурсом розвитку економіки, а отже, і добробуту людей.

Більшість дослідників пов'язують державну регуляторну політику зі сферою малого підприємництва (зокрема, В. І. Ляшенко [117]); окрема група вчених вбачає головною у цій політиці – спрямованість її на дерегуляцію тощо. І лише поодинокі науковці вважають, що головним призначенням регуляторної політики держави є покращання державного управління та місцевого самоврядування у сфері господарської діяльності, підвищення якості управління. Зокрема, М. А. Погрібняк сформулював власне визначення регуляторної політики: це напрям державної політики, спрямований на поліпшення якості державного управління та місцевого самоврядування у сфері господарської діяльності, шляхом законодавчого визначення процедур підготовки, прийняття, відстеження ефективності дії та перегляду регуляторних актів щодо регулювання сфери господарської діяльності [158].

Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» встановлює поняття регуляторної діяльності - діяльність, спрямована на підготовку, прийняття, відстеження результативності та перегляд регуляторних актів, яка здійснюється регуляторними органами, фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями, територіальними громадами в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією України, цим Законом та іншими нормативно-правовими актами.

Можна стверджувати, що головне призначення регуляторної політики держави полягає у підвищенні ефективності адміністративного реформування, економічного управління, якості нормативно-правових актів у сфері економіки. Такого роду підвищення якості особливо актуальне і щодо актів вищої юридичної сили – законів.

Головним призначенням закону є, безумовно, забезпечення об'єктивних суспільних потреб та інтересів, соціальних реалій. Ці реалії обумовлюють стратегічні напрями діяльності держави і суспільства. Саме тому питання вдосконалення законотворчої діяльності є фундаментальними в теорії та практиці парламентаризму; саме тому їм присвячена ціла низка праць учених.

В Законі України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» визначено, що державна регуляторна політика у сфері господарської діяльності є напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних регуляторних актів, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності, що здійснюється в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією та законами України;

Для адміністративно-правового забезпечення ефективної регуляторної політики необхідні дві основні вимоги: необхідність (досягнення мети повноти) і достатність (забезпечення ефективності).

Регуляторна політика, як визначає закон - це регуляторна діяльність, яка здійснюється шляхом регламентації етапів, процедур розробки, моніторингу дії нормативного (регуляторного) акту.

Можна зробити висновок, що об'єктом покращання якості управління, шляхом застосування регуляторної політики виступає окремий нормативно-правовий акт, а не їх сукупність, законодавство загалом.

Якість окремого нормативно-правового акту визначається його властивостями (за законом про регуляторну діяльність – це доцільність, адекватність, ефективність, збалансованість, передбачуваність, прозорість та врахування громадської думки). Якість сукупності нормативно-правових актів (норм права) детермінується такими властивостями, як наявність (відсутність) синергетичного ефекту (якщо йдеться про систему норм), повнота правової регламентації, узгодженість, несуперечливість

відповідних норм, відсутність неконтрольованого їх дублювання тощо. Треба чітко визначати, «що» регулювати на рівні закону. По-друге, «як» регулювати. У цьому випадку, наявна низка проблем. Зокрема, це низька якість законопроектів (їх розбалансованість та наявність правових колізій); ухвалення нових законів, які не кореспондуються з уже наявними законами, порушення системних зв'язків між законами та підзаконними актами, а також т. зв. «законодавчий спам» (потік поданих законопроектів до Верховної Ради України перевищує спроможність парламенту до їх опрацювання). Крім того, низький рівень залучення громадськості на етапі розробки змісту законопроекту тощо.

Для забезпечення необхідної конструктивності відповіді на поставлене запитання («що» має регулювати закон), потрібно пов'язати категорію «основні, найбільш значущі, найбільш важливі суспільні відносини» з поняттям проблеми, яке надається у теорії системного аналізу. Проблема – це різниця між бажаним і фактичним станом об'єкта регулювання; суттєве і систематичне відхилення об'єкта регулювання від бажаного стану. Тобто, це відхилення, яке має відповідати (для визнання його проблемою) трьом вимогам: 1) його небажаність; 2) суттєвість; 3) систематичність. Відхилення – це різниця між бажаним і фактичним, яка є, зазвичай, небажаною. Оскільки закон – це нормативний акт – тобто акт довготривалої дії, розрахований на багаторазове застосування, а не індивідуальний (вичерпується разовим застосуванням).

Що стосується запитання «як», зокрема, як забезпечити необхідну якість закону (нормативно-правового акту), то деякі відповіді містяться у ст. 14 «Законодавча діяльність», ст. 15 «Принципи законодавчої діяльності» і ст. 16 «Законодавчий процес», Проекту Закону «Про закони і законодавчу діяльність». Згідно зі ст. 14 (ч. 1), законодавча діяльність – це нормотворча діяльність, спрямована на розроблення, прийняття і забезпечення дії законів, що здійснюється громадянами, державними органами та посадовими особами, а також органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, науковими установами та іншими суб'єктами в порядку, встановленому Конституцією України, цим Законом та прийнятими відповідно до них іншими нормативно-правовими актами.

Ст. 15 проекту встановлює принципи, тобто основні засади законодавчої діяльності, які теж, безумовно, працюють на її якість. Згідно з цією статтею, основними принципами законодавчої діяльності є: визнання людини найвищою соціальною цінністю, визначальна роль прав і свобод людини і громадянина та їх гарантування державою; демократизм та соціальна спрямованість законодавчої діяльності, гласність, урахування громадської думки; верховенство права, конституційність і законність законодавчої діяльності та законів; системність, прогнозованість та наукова обґрунтованість законодавчих рішень; плановість законодавчої діяльності.

Щодо законодавчого процесу (ст. 16), то він становить основу законодавчої діяльності і визначається як діяльність визначених законом суб'єктів, що включає логічно завершені етапи (стадії) і здійснюється за встановленою Конституцією

України і законами процедурою, пов'язана з поданням до органу законодавчої влади законопроектів, розглядом, прийняттям (зміною, припиненням чинності) і введенням у дію законів, а також з формуванням єдиної системи законодавства України.

Правова система сучасної України характеризується інтенсивною нормотворчою діяльністю. З метою підвищення якості законів, необхідно встановити єдині стандарти нормопроектування для всіх суб'єктів законодавчої ініціативи.

Крім того, необхідно конкретизувати вимоги щодо експертизи поданих законопроектів, формалізувати критерії та вимоги щодо підготовки фінансово-економічного обґрунтування до законопроекту.

Важливо визначити принципи роботи законодавчого трикутника влади (народні депутати, Кабінет Міністрів України, Президент). Окрім принципів законотворчої роботи, якими встановлюються загальні засади нормопроектування (конституційності, системності, соціальної доцільності, понятійної визначеності, модальної збалансованості тощо), потрібно виокремити принципи взаємодії для суб'єктів законодавчої ініціативи у контексті написання закону, як інструмента державної політики. Це принципи системності, «фільтру», балансу тощо.

Порівнюючи регуляторну політику з іншими видами державних політик, можна стверджувати, що вона (регуляторна політика) мовби вивищується на усіма іншими (галузевими) політиками у цій сфері (сфері економіки). Якщо перед галузевою політикою стоїть завдання розвитку відповідної галузі (наприклад, розвитку промисловості – перед промисловою політикою, розвитку аграрного сектору – перед аграрною політикою; розвитку транспорту – перед транспортною політикою), то перед регуляторною політикою стоїть завдання покращення якості управління, регуляторних актів як у відповідних галузях, так і економікою загалом, вона є стратегічним ресурсом розвитку економіки, створює єдиний напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин.

Список використаних джерел:

1.Ляшенко В. І. Регуляторна політика в Україні: методологія формування та режими реалізації в сфері малого підприємництва: автореф. дис... д-ра екон. наук: 08.00.03 / В. І. Ляшенко ; НАН України. Ін-т економіки пром-сті. – Донецьк, 2008. – 32 с.

2.Погрібняк М. А. Механізм державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: автореф. дис... канд. наук з держ. упр.: 25.00.02 / Погрібняк м. А.; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2008. – 20 с.

3.Про затвердження методик проведення аналізу впливу та відстеження результативності регуляторного акта: постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2004 р. № 308 Електронний ресурс. – Режим доступу : http://www.rada.gov.ua.

4.Про затвердження методичних рекомендацій щодо підготовки обґрунтування проектів регуляторних актів: Постанова Кабінету Міністрів України від 06 травня 2000 №767. Електронний ресурс. – Режим доступу: ttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/767-2000-п
5.Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності. Електронний ресурс : закон України. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1160-15.
6.Проект закону «Про нормативно-правові акти» https://zakon.rada.gov.ua/go/ 2369-14.

Медвідь Федір Михайлович,
доктор наук в галузі політології, канд.філос.наук, проф. МКА,
професор кафедри теорії держави і права та конституційного права,
академік Міжнародної академії безпеки життєдіяльності
Чорна Марія Федорівна,
доктор філософії в галузі права, здобувач
Твердохліб Анатолій Іванович,
магістр права, аспірант
Урбанський Максим Вікторович,
магістр права, здобувач
Міжрегіональна академія управління персоналом
м.Київ, Україна

УКРАЇНСЬКЕ ПРАВО: ПИТАННЯ ІСТОРІЇ, ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІОГРАФІЇ

Історія українського права належить до фундаментальних дисциплін в системі юридичних наук. Заслуговує на увагу звернення до актуальних питань розвитку сучасного права, його генези, періодизації та сучасних підходів до інтерпретації вузлових категорій. Вартує звернути увагу на множинність визначеннь права, які існують у юридичній літературі, залежать від множинності поглядів на походження права, на джерела права, на бачення його зв'язків з державою, а також від того, які сутнісні ознаки, особливості, риси права лягають в основу того чи іншого визначення, який бік його як суспільного феномена досліджується. Вагома причина розбіжностей у визначенні права обумовлена тим, яка правова доктрина кладеться в основу такого визначення: природно-правова, нормативіська чи соціологічна [36, 570; 4, 11-20].

У радянській юридичній науці через домінування вузьконормативного розуміння права воно визначалося як сукупність норм, встановлених чи санкціонованих державою, які тримаються на примусовій силі держави. Завдяки зусиллям В. Казмічука, М. Козюбри[7], Г. Мальцева[9], В. Нерсесянца[35], Л. Явича[38] у 70 - 80-ті роки до розуміння права прориваєтся плюралізм, формуються

моральна (природньо-правова) і соцологічна правові течії та піддається критиці нормативістська концепція, що грунтується на традиційному марксистсько-ленінському розумінні права як сукупності норм, встановлених державою і охороняються її примусовою силою.

Сутність права сучасності розкривається через два найголовніших, на наш погляд, визначення. З пізнавально-раціоналістичної точки зору право – це свобода, обумовлена рівністю, рівне мірило свободи (правомірний порядок) [11, 350-355; 2, 126-128]. Однак це визначення доповнюється регулятивним визначенням права, як легітимних у суспільстві норм, детермінованих досягнутим суспільством рівнем моралі і етики, які спираються на владні засоби охорони[10, 20-24; 33, 44- 53; 13, 119-126]. Отже, право визначається як система норм (правил поведінки) і принципів, встановлених або визначених державою як регулятори суспільних відносин, які формально закріплюють міру свободи, рівності та справедливості відповідно до суспільних, групових та індивідуальних інтересів (волі) населення країни, забезпечується всіма заходами легального державного впливу аж до примусу. На авторитетну думку вчених кафедри історії права та держави (вже вкотре зліквідованої – Ф.М.) Київського національного університету ім. Тараса Шевченка: «Право – це об'єктивно зумовлена, раціонально обгрунтована через зріз всезагального інтересу система вивірених суспільною практикою принципів, інститутів, норм, правил поведінки, функціонування і реалізація яких пов'язана з владними інститутами, котрі володіють визнаним правом (привілеєм) здійснювати примус» [3, 12]. Заслуговує на увагу визначення права «чк соціального регулятора відносин, побудовагого на уявленні про справедливість, яке в даний момент у конкретному суспільстві і має загальнообов'язковий, формально-визначений, нормативний характер, встановлений або санкціонований державою (населення в ході референдуму) і гарантований нею» [6, 277].

Духовна традиція українського права випрацювана українськими мислителями Г. Сковородою, діячами «Руської Трійці», Т. Шевченком, вченими-правниками Наукового товариства ім. Т. Шевченка[32, 264-269], І. Франком, Лесею Українкою. Вагомий внесок у наукове бачення ідеї українського права був зроблений творчим доробком П. Чубинського, Ф. Леонтовича, П. Куліша[12, 249-263], М. Василенка, М. Владимирського-Буданова, О. Конiського, Р. Лащенка, А. Яковліва, О. Малиновського, П. Єфименка, О. Кістяківського, М. Костомарова[16, 5], М. Ковалевського, Г. Шершеневича, Б. Кістяківського[1], Л. Петражицького, В. Липинського[21, с.108-112], С. Томашівського, В. Кучабського, М. Міхновського[15, 45-46], Д. Донцова, М. Сціборського, С. Дністрянського, В. Старосольського, О. Бочковського, М. Туган-Барановського, М. Грушевського[29, 72-77; 30, 74-75], В. Винниченка[18, 198-205], А. Шептицького[17, 175-184; 20, 167-175], Й. Сліпого [19, 154-160], Н. Полонської-Василенко, П. Юркевича, Д. Чижевського[14, 37-42], Ю. Липи[22, 399-400; 23, 46-52; 24, 277-289], А. Кристера, В. Сергеевича, М. Іванішева, О. Доброва, І. Черкаського, М. Ясинського, Б. Путілова, А. Пономарьова, А. Ткача, О. Шевченка, Кульчицького В., зокрема,

сучасними дослідниками українського права: Гончаренком В., Бойком І., Бойком О., Копиленком О., Музиченком П., Мироненком О., Настюком М., Захарченком П., Мірошніченко М., Смоліїєм В., Тацієм В., Тищиком Б., Терлюком І., Усенком І., Ярмишем О., Івановим В., Чайковським А., Шемчушенком Ю. та ін.

Термін «право» уперше був використаний у текстах Велесової книги. Дослідження етнофілософів свідчать, що вчення про право займає центральне місце в українському правобаченні, об'єктом якого є право як укладовна ідея - визначник, упорядник дійсності. Цим виражений об'єктивний аспект українського праворозуміння. Разом із цим існує об'єкгивно-суб'єктивний аспект українського світу права.

Поняття «право» має багато мовних референцій. В українській мові слова з коренем -nра- семантично пов'язані з регулюванням, ладом, порядком, витоковістю, початком тощо; -nра-: права, право, правда, правий, праведний, справний, справедливий, правитель, правило, правосуддя, прадід, пращур. Крім того, поняття «право», «правда» мають також свої референції: закон, звичай, присяга, суд, справедливість, істина, доказ,реальпість (явність) тощо. Так, наприклад, свого часу термін «закон» мав тотожне смислове навантаження до поняття «правда», але слово «правда» відрізнялося у сферах ужитку [5, 7].

В об'єктивно-суб'єктивному аспекті українське право - це суспільні норми, які були вироблені українським етносом протягом усього періоду його існування (не імпортовані насильно; вироблені за його духовної ідентичності етнічними засобами), що упорядковують суспільні відносини і «містять дуже високі поняття справедливості, добра, щирості, доброзичливості, миролюбства, працьовитості, гідності, чесності й загалом найвищого поняття рівня людської гуманності»[4, 5; 27, 169-187; 28, 36-38; 31, 40-50] та ін., формою зовнішнього виразу, відображенням яких були правосвідомість, звичаї (у значенні їх форм), правові пам'ятки[25, 107-116; 26, 367-388] тощо.

Заслуговує на увагу проблема обгрунтованої періодизації як всесвітньої історії, так і історії українського права[8, 9-10; 37, 12-16; 33, 44-53]. Можна погодитися з М. Мірошніченко, що «періодизацію історії українського права доцільно здійснювати в контексті періодизації як світової історії , так і історії України» [34, 13].

Отже, в умовах адаптації правової системи України до права Європейського Союзу історія та теорія українського права, його історіографія вимагають особливої уваги та розуміння процесу природно-історичного вдосконалення правових форм переважно на національному грунті.

Література:

1.Альчук М.П. Філософія права Богдана Кістяківського : монографія/Альчук М.П.. – Львів: вид.центр ЛНУ ім. І.Франка, 2010. – 300 с.

2.Volodymyr O. Zarosyilo, Oleksandr I. Kozachenko, Fedir M. Medvid, Mykhaylo M. Nikonov, Vitalii V. Zfrosylo. Philosophical problems of human being in the legal environment in Ukraine // ASTRA Salvensis, Supplement. № 1, 2020. С.123-130.
3.Захарченко П.П. Історія українського права [Текст]: навч.посіб. /Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ: ВД «Освіта України», 2019. – 436 с.
4. Історія українського права: Навч. поібник /За ред. проф. О.О. Шевченка. – К.: Олан, 2001.
5.Історія українського права: Посіб. /І.А. Безклубий, І.С. Гриценко, О.О. Шевченко та ін.: - К.: Грамота, 2010. – 336 с.
6. Кельман М.С., Мурашин О.Г., Хома Н.М. Загальна теорія держави та права: Підручник. – Львів: «Новий Світ-2000», 2003. – 584 с.
7.Козюбра Н.И. Социалистическое право и общественное сознание /Н.И.Козюбра. – 207 с.
8. Кульчицький В.С., Тищик Б.Й. Історія держави і права України: Підручник для студентів вищих навчальних закладів. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – 624 с.
9. Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право / Г.В. Мальцев. – М., 1977. – 255 с.
10.Медвідь Ф.М., Мельниченко Я.Б., Твердохліб А.І. Ціннісні основи права: сучасні підходи // International Scientife Confererence «Innovative research of legal regulation of public administration»: Cjnference Proceedings, June 16-17, 2017. – Lublin, Republic of Poland, 2017.- С.20-24.
11.Медвідь Ф.М., Мельниченко Я.Б., Твердохліб А.І. Соціальна цінність права: філософсько-правовий аналіз // Діалектичні та практичні питання перспектив розвитку правової науки в сучасних умовах: Матеріали IX Міжнародної наукової конференції. – К.: ДУІТ, 2019. – С.350-355.
12.Медвідь Ф.М., Твердохліб А.І. Історіософська концепція Пантелеймона Куліша в контексті українського національного відродження // Проблеми історії України XIX – початку XX ст.- К, 2019. – Вип. 29.-С.249 – 263.
13. Медвідь Ф.М., Кутузов В.А., Давидюк П.М., Токарєв В.Є. Українське право: деякі питання історії та теорії // Будівельне право:теорія та практика містопланування та містобудування. Зб. наук. пр. Вип. IV. За матеріалами Четвертої Міжнародної наук.-практ. конф. «Будівельне право»., (Київ, 20 листопада 2020 р.)/ Мін-во освіти і науки України, Київ. нац. ун-т будівн. і архіт-ри та ін. Київ–Тернопіль :КНУБА, «Економічна думка», 2020. - С.119-126.
14.Медвідь Ф.М., Медвідь А.М Дмитро Чижевський як філософ культури на слов'янському ґрунті // Дмитро Чижевський і українська культура: Наук.- аналіт. збірник / Відп. ред. І. Макаровський. - Івано-Франківськ: ІТУНГ, 1995. –С.37 -42.
15. Медвідь Ф.М. Микола Міхновський як речник української національної ідеї // Мандрівець. Видання “Наукових записок Національного університету “Києво-Могилянська Академія”. – Тернопіль: Мандрівець, 2001. - №3-4 (32-33).-С.45 – 46.
16. Медвідь Ф.М., Твердохліб А.І., Урбанський М.В. «Проект слов’янського союзу Кирило-Мефодіївського товариства: історіософсько-правові засади (до 175-річчя

заснування)» // Круглий стіл, присвячений 175-річчю заснування Кирило-Мефодіївського товариства. Програма 17 грудня 2020. – К.: Інститут історії НАН України, 2020.
17.Медвідь Ф.М., Медвідь А.М. Митрополит Андрей Шептицький як духовний будівничий Рідної Хати // Історія релігій в Україні. Науковий щорічник 2006 рік. Книга ІІ.- Львів: Логос, 2006. –С.175 – 184.
18. Медвідь Ф.М Українська державницька ідея Володимира Винниченка: політико-правові засади// Громадсько-політична діяльність Володимира Винниченка (до 125-річчя від дня народження)/ Збірник статей. – К.: ІПіЕНД, 2006.- С. 198 – 205.
19.Медвідь Ф.М Йосиф Сліпий як педагог і мислитель на ниві духовного будівництва української нації// Історія релігій в Україні. Науковий щорічник 2005 рік. Книга П. – Львів: Логос, 2005.- С.154 – 160.
20. Медвідь Ф.М Митрополит Андрей Шептицький як духовний будівничий української нації// Політичний менеджмент. – 2005. - № 4 (13).- 2005.-С.167 – 175.
21. Медвідь Ф.М., Трачук В.О. Елітарна концепція В'ячеслава Липинського: сучасне прочитання // Літопис Волині.Всеукраїнський науковий часопис. – Луцьк: Редакційно-видавничий відділ «Вежа» Волинського національного університету ім..Лесі Українки, 2008.- Ч.4.-С.108 – 112.
22. Медвідь Ф.М Липа Юрій Іванович// Політична енциклопедія. Редкол: Ю. Левенець (голова), Ю.Шаповал (заст..голови) та ін. – К.: Парламентське видавництво, 2011. – С.399 – 400.
23. Медвідь Ф.М., Баран В.В Україна в геополітичній доктрині Юрія Липи// Наукові праці МАУП /редкол.: А.М.Подоляка (голов.ред.) [та ін..]. – К.: МАУП, 2001. – Вип.3 (38). – К.: ДП «Вид.дім «Персонал», 2013.- С.46-52.
24. Медвідь Ф.М., Медвідь А.М Призначення України в геополітичному вченні Юрія Липи // Держава в теорії і практиці українського націоналізму. Матеріали УІ Всеукраїнської наукової конференції з міжнародною участю, Івано-Франківськ, 26-27 червня 2015 р./ Наук.ред. О.М. Сич. – Івано-Франківськ: Місто НВ, 2015.-С.277-289.
25. Медвідь Ф.М., Медвідь А.М., Чорна М.Ф. Ідея державності у «Повісті минулих літ» Нестора-Літописця// Збірник матеріалів ІІІ Міжнародної науково-практичної конференції «Роль юриспруденції у формуванні сучасного суспільства» (8 жовтня 2015.). – К.: МАУП, 2015.-С.107-116.
26. Медвідь Ф.М., Медвідь А.М «Повчання Володимира Мономаха» як політичний заповіт спадкоємцям// Студії з україністики. Випуск ХУІ: збірник праць на пошану професора, академіка Національної академії мистецтв України Ростислава Пилипчука / передмова і заг. ред. Р. Радишевський. – К.: Талком, 2016.-С.367-388.
27. Медвідь Ф.М., Чорна М.Ф. «Слово про Закон і Благодать» Митрополита Іларіона як визначна пам'ятка християнської думки// Українська держав і Церква: філософські, теологічні та практичні аспекти співпраці в інтересах людини: Матеріали науково-практичної конференції, м. Київ, МАУП, 19 травня 2016 р. – К.: ДП «Вид. дім «Персонал», 2016.-С.169-187.

28. Медвідь Ф.М., Мельниченко Я.Б., Твердохліб А.І «Слово про Закон і Благодать» митрополита Іларіона як визначна юридична пам'ятка України-Руси // Концепція та методологія історії українського права: збірник матеріалів науково-практичного круглого столу, прсвяченого пам'яті професора Олександра Шевченка, м. Київ, 28 квітня 2017 року / ред..кол. І.С. Гриценко, М.І. Мірошниченко, П.П. Захарченко, І.А. Мацелюх, А.В. Крижевський. – К.: «ДС День Печати», 2017.-С.36-38.
29. Медвідь Ф.М. Михайло Грушевський як голова Наукового товариства ім..Шевченка// Наукові праці МАУП. – Серія: Політичні науки. – 2017. – Вип.2 (53)/ [редкол.: М.Н. Курко (голов. ред.) та ін.].- Київ: МАУП, ДП «Вид. дім «Персонал», 2017.-С.72-77.
30. Медвідь Ф.М., Курчин Т.О., Твердохліб А.І. Політико-правова доктрина державотворення М. Грушевського// Українське право й законодавство за доби Української революції (1917 – 1921 рр.): збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 30 листопада 2017 року/ ред. кол. І.С. Гриценко, М.І. Мірошниченко, П.П. Захарченко, І.А. Мацелюх та ін. – К.: «Print Day» Ltd., 2018.-С.74-75.
31. Медвідь Ф.М. Українська козацька республіка Богдана Хмельницького: національні інтереси і геополітичні пріоритети// Гетьманська Україна між Польщею, Росією та Туреччиною. Монографія. – Ніжин: НДУ ім. М. Гоголя, 2019.-С.40-50.
32.Медвідь Ф.М., Мельниченко Я.Б., Твердохліб А.І Історико-філософські дослідження в Науковому товаристві імені Т. Шевченка// Філософські діалоги'2019 // Філософія в Академії: її досягнення, проблеми, перспективи (до 100-річчя НАН України). Збірник наук. праць. – К., 2019. – С.264-269.
33. Мірошніченко М.І. Об'єкт і предмет історії українського права у контексті антропологізації історико-правового знання (до питання назви наукової і навчальної дисципліни) / М.І. Мірошниченко // Методологія в праві: монографія. /[І. Безклубий, І. Гриценко, М. Козюбра, та ін.]: за заг.ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2017. - 658 с.- (Серія «Про українське право». – С.44-53.
34. Мірошниченко М.І. Місце історії українського права в системі юридичних наук в умовах глобалізації // Концепція та методологія історії українського права: збірник матеріалів науково-практичного круглого столу, присвяченого пам'яті професора Олександра Шевченка, м. Київ, 28 квітня 2017 року / ред.кол.: І.С. Гриценко, М.І. Мірошниченко, П.П. Захарченко, І.А. Мацелюх, А.В. Крижевський. – К.: «ДС День Печати», 2017. - С.9 - 16.
35. Нерсесянц В.С. Право и закон: Из истории правовых учений / В.С. Нерсесянц. – М., 1983.
36. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008. – Т.1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України /за заг. ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – 728 с.
37. Ухач В.З. Історія держави і права України: Навчальний посібник (конспекти лекцій). - Тернопіль: Вектор, 2011. - 378 с.

38. Явич Л.С. Сущность права: Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений / Л.С. Явич. – 1985. – 207 с.

Озель Віталіна Іванівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного і адміністративного права,
юридичного факультету Інституту управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ В УКРАЇНИ

Гарантії конституційних прав і свобод людини і громадянина є основною запорукою демократизму суспільного ладу, конституційної законності, стабільності держави. Держава не можу вважатися правовою, якщо вона не гарантує та не забезпечує реалізацію такого основоположного принципу як рівність. Сучасні глобалізаційні процеси як в Європі, так і у світовому масштабі, створюють найбільш сприятливі умови для об'єднання спільних зусиль усього демократичного світу у попередженні, протидії та подоланні проявів дискримінації у різних її проявах.

Рівність та неприпустимість дискримінації особи є фундаментальними цінностями світового співтовариства, слушно наголошує І. Полховська [1, с. 113]. У багатьох міжнародно-правових актах з питань захисту прав і свобод людини принцип рівності є центральним об'єктом захисту. Загальна декларація прав людини 1948 року (преамбула, ст. 1,2,7), Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (преамбула, ст. 14) Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року (статтях 14, 26) затверджують визнання гідності особи, яка властива всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних їх прав, що визнається основою свободи, справедливості та загального миру. Наприклад, стаття 14 Європейської конвенції заборонила дискримінацію за будь-якими ознаками. Таким чином, рівність та недопустимість дискримінації особи є фундаментальними цінностями світового співтовариства.

Конституція України не залишається осторонь у питанні гарантування верховенства права, рівності та заборони дискримінації. Згідно з частиною 1 статті 8 Основного Закону держави в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори,

зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України [2].

Стаття 21 Конституції України закріпила, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Ця гарантія конкретизована статтею 24 Конституції України, де визначено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом та не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Конституційний Суд України розтлумачив цю норму так: «Гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод» [3].

Іноді «принцип рівності» науковці називають «принципом недискримінації», так як він повністю виключає можливість будь-якої дискримінації [4, с. 315]. Фактично, цей принцип вказує на: визнання особи вільною у своїй гідності та правах (ст. 21 Конституції України); надання права іноземцям та особам без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуватися тими ж правами і свободами, а також нести такі ж обов'язки, як і громадянин України (ст. 26 Конституції України); надання громадянину права рівного доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування (ст.. 38 Конституції України); надання кожному із подружжя рівних прав і обов'язків у шлюбі і сім'ї (ст.. 51 Конституції України); надання кожному рівного права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст.. 55 Конституції України) та ін.

Організаційно-правові засади запобігання та протидії дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей щодо реалізації прав і свобод людини та громадянина знайшли своє закріплення у Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» (від 06.09.2012 № 5207-VI). Стаття 2 цього закону визначає, що законодавство України ґрунтується на принципі недискримінації, що передбачає незалежно від певних ознак: 1) забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб; 2) забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб; 3) повагу до гідності кожної людини; 4) забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб.

Гарантією розвитку правової системи України із дотриманням, реалізацією та зміцненням принципу рівності та недискримінації у всіх актах законодавства є проведення антидискримінаційної експертизи у процесі нормотворення. Обов'язковій антидискримінаційній експертизі підлягають проекти законів України, актів Президента України, інших нормативно-правових актів, що розробляються міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади, державними колегіальними органами, органами влади Автономної Республіки Крим,

обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями (абз.3 ч. 2 ст. 8 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»).

Одним з дієвих елементів механізму гарантування рівності є Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. У рамках здійснення парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина та захистом прав кожного на території України і в межах її юрисдикції омбудсмен запобігає будь-яким формам дискримінації та здійснює заходи щодо протидії дискримінації (ст. 3 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»).

Особлива увага в українському законодавстві також відведена запобіганню будь-яких проявів дискримінації на основі гендеру. У 2005 році був ухвалений Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» (від 08.09.2005 № 2866-IV). На омбудсмена були покладені повноваження щодо гарантування дотримання принципу рівності й у цій сфері. Так, стаття 9 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини» визначає наступні повноваження Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: 1) у рамках здійснення контролю за додержанням прав та свобод людини і громадянина здійснювати контроль за дотриманням рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; 2) розглядати звернення про випадки дискримінації за ознакою статі та насильства за ознакою статі; 3) у щорічній доповіді висвітлювати питання дотримання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та насильства за ознакою статі) тощо.

Таким чином, можемо констатувати, що українське законодавство належним чином та у достатній мірі гарантує принцип рівності особи у всіх сферах суспільного життя. Піднята нами тема є доволі широкою за обсягом та потребує більш детального розгляду та аналізу як теоретичних аспектів гарантування конституційного принципу рівності як основи верховенства права та законності в демократичній державі, так і практичних механізмів реалізації, захисту та попередження будь-яких форм дискримінації в українському суспільстві.

Література:

1.Полховська І.К. Конституційно-правове регулювання принципу рівності в Україні // Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2013. Серія ПРАВО. Випуск 22. Частина І. Том 1. – С. 112-115

2.Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень [...] від 02.11.2004 № 15-рп/2004 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text

3.Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Трояна Антона Павловича щодо офіційного тлумачення положень

статті 24 [...] від 12.04.2012 № 9-рп/2012. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12#n2
4. Айріян К.Б. Конституційний принцип рівності громадян у доступі до конституційного правосуддя // Альманах права. — 2012. — Вип. 3. – с. 314-318.

Пилипів Володимир Іванович,
кандидат історичних наук, доцент,
ректор ПВНЗ «Київського університету культури»,
Шумський Петро Васильович,
кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри, ПВНЗ «Київський університет культури»,
державний радник юстиції 3-го класу,
м.Київ, Україна

ПРАВО ТА КУЛЬТУРА: ПРОБЛЕМИ ЇХ ВЗАЄМОДІЇ

Ключові слова: правова культура, філософія культури, виховна функція права, моральна культура, моральні норми і засади, професійна моральність, публічне управління.

Сучасний період розвитку Української держави характеризується глибоким реформуванням політичних, економічних, духовних та організаційно-виховних основ життя суспільства. Вихід загальнолюдських цінностей на перший план докорінно вплинув на оновлення світогляду населення та відношення до права в цілому. В цьому контексті особливий інтерес викликають наукові дослідження, пов’язані із формуванням правосвідомості населення щодо використання, дотримання та виконання норм права. Це, у свою чергу, сприяє підвищенню рівня загальної та правової культури громадян, їх дисциплінарну та відповідальність перед собою і суспільством. В цьому, власне і полягає значення виховної функції права в системі державотворення та право творення в умовах глобалізації. Тобто, виховну функцію права можна визначити, як напрям правового впливу на індивідуальну та суспільну свідомість, який полягає у формуванні правосвідомості, правової культури та викорененні зі свідомості правового нігілізму.

Під правовою культурою особи розуміють глибоке знання і розуміння права, високо свідоме виконання його вимог як усвідомленої необхідності та внутрішньої переконаності. В правовій культурі особи розрізняють окремі структурні елементи, серед яких виділяють правову свідомість, яка формується на ґрунті правової ідеології та правової психології, елементи поведінки та безпосередньо правомірну поведінку, яка є формою зовнішнього прояву правової культури особи [1, с.1].

Поява багатьох наукових підходів до вивчення культури свідчить про її виключну важливість. Очевидний факт того, яку значну роль вона (культура) відіграє в житті людини і суспільства. Одне із найголовніших завдань культури – це

вплив на динаміку і спрямованість суспільних процесів. Усвідомлення ролі культури в житті людини і суспільства в цілому поставило під питання концепції, що абсолютизувати економічного або політичного фактора. Більш того, став очевидним факт того, що самі по собі економіка і політика в певній мірі визначаються культурою. Одні й ті самі форми економічного і політичного життя функціонують по-різному в суспільствах із різним типом культури. Крім того, саме культурні особливості частіше за все народжують ті чи інші форми політики та економіки. Характером культури визначається механізм запозичення певним суспільством тих чи інших форм життєвої організації у інших суспільств [2, с.2].

Високі моральні якості завжди були і залишаються невід'ємною складовою юридичної професії, професійного статусу працівника, необхідним елементом здійснення ним своїх функцій. Особливої актуальності моральні вимоги до представників юридичного фаху набувають під час звернення суспільства до правових гуманних цінностей, до проблем розбудови суспільства та держави на правових засадах.

В умовах, за яких людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека, проголошені Конституцією України найвищою соціальною цінністю, на перший план висуваються проблеми забезпечення та захисту її прав і свобод. Тому вивчення моральних аспектів і проблем юридичної професії сьогодні стає не менш значущим, ніж знання конкретних законів і механізмів їх застосування, необхідних кожному правнику, який прагне ґрунтовно опанувати професійні навички, усвідомити гуманістичний сенс та покликання юридичної професії. Адекватне сприйняття етичних особливостей юридичної діяльності, забезпеченні чіткого дотримання законності та правопорядку, розбудови основ правової, демократичної держави, і зрештою, розуміння меж бажаного, припустимого і неприпустимого у складній сфері життєдіяльності суспільства та людини [3, с. 3].

Для професіоналів, що обрали діяльність, основною ознакою якої є постійне спілкування з людьми й особиста участь у їхніх долях, «головний критерій – міра усвідомлення ними таких етичних категорій, як совість, почуття обов'язку, справедливості, чесності тощо».

Етичні принципи діяльності суддів, слідчих та адвокатів мають певні особливості, які необхідно враховувати під час викладання навчальної дисципліни.

Крім офіційної та корпоративної етики існують взаємини, не врегульовані будь-якими правилами: чемна поведінка вихованих, інтелігентних людей − юристів однієї чи різних спеціалізацій у процесі їх спільної діяльності. Так, адвокат, суддя або слідчий за будь-яких обставин не повинен у присутності клієнта критикувати роботу колеги. Це вимоги традиційної етики.

«Юристи всього світу є кваліфікованими професіоналами, які ставлять інтереси своїх громадян вище за власні і виборюють повагу до верховенства права», – такими словами розпочинаються «Загальні принципи етики юристів», затверджені Міжнародною асоціацією правників (IBA) як міжнародний стандарт поведінки юриста.

Для професії прокурора етика має особливе значення, адже його діяльність невіддільна від високих моральних принципів: справедливості, гуманізму, чесності. Демократизація українського суспільства обумовила потребу в юристах високого професійного рівня. Робота такого фахівця має передусім ґрунтуватися на етичних засадах.

Юридична спеціальність передбачає постійний контакт із людьми, вирішення їхніх проблем, захист прав та інтересів. Ця обставина завжди вимагає від прокурора чесності і порядності стосовно тих, із ким він спілкується. Враховуючи специфіку професії, питання морального вибору для нього звичне. Як слушно зазначає А.Б. Силін, за таких ситуацій особливого значення набуває духовна культура прокурора, в основу якої покладено систему цінностей, етичних принципів і моральних норм.

Згідно ст. 1 Конституції України, Україна визнана правовою державою. На даний момент в правовій теорії і практиці склався консенсус відносно того, що однією з найважливіших ознак організації та функціонування суспільства і держави на правових засадах є дотримання принципу законності. Зокрема, О.Ф. Скакун зазначає, що законність – це комплексне соціально-правове явище, що характеризує організацію і функціонування суспільства і держави на правових засадах. В роботі автор дійшов висновку, що до числа найважливіших принципів законності відноситься єдність законності, яка розуміється як принцип, який означає однаковість в розумінні змісту юридичних норм усіма суб'єктами права та їх втілення в життя на всій території держави. Такий підхід в цілому відповідає конституційному принципу рівності усіх перед законом, оскільки різне застосування закону в подібних умовах порушує таку рівність.

Особливо важливе дотримання принципу єдності в адміністративно-правових відносинах. Так, В.К. Колпаков публічну адміністрацію класифікує як складову системи відносин в сфері адміністративного права. В.Б. Авер'янов об'єктивним критерієм виокремлення з маси суспільних відносин тих, які складають предмет саме адміністративного права, вважає обов'язкову наявність у цих відносинах особливого суб'єкта – тобто такого, в якому уособлюється так звана «публічна адміністрація» – у вигляді або державних органів виконавчої влади, або виконавчих органів місцевого самоврядування. Отже, необхідність застосування у певних правових відносинах адміністративно-правових засобів виникає тоді, коли у цих відносинах беруть участь суб'єкти публічної адміністрації. З іншого боку, як зазначає відомий правозахисник М. Новицький «наші права і свободи – це щит, який захищає нас, нашу людську гідність від зазіхань з боку держави. Права Людини не в змозі надати нам гарантії, що нас будуть любити і плекати, не гарантують ні щастя в житті, ні справедливості або хоча б найменшого достатку – вони лише захищають нас від принижень і зазіхань на нашу гідність і то лише з боку одного, але найсильнішого порушника, тобто, державної влади…». Отже, саме у відношеннях з державними органами необхідно дотримуватися принципу законності та одного з його складових – єдності законності[4, 7с].

Список використаних джерел
1. Гусарєв С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності): Навч. посіб. / С.Д. Гусарєв, О.Д. Тихомиров. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К.:Знання, 2008. – 495с.
2. Нікітенко В.О. Філософія культури в контексті глобалізаційної трансформації: [Матеріали ІІ Міжнародної наукової конвенції «Становлення держави та права в умовах глобалізації: теоретичний та практичний аспект», Київ, Національний авіаційний університет, 24 лютого 2012 р.] – 71с.
3. Шумський П.В. Підготовка юридичних кадрів: проблемні питання. Проблеми організації прокуратури й оптимізації її діяльності в сучасних умовах: зб. наук. праць / Шумський П.В. – Харків, 1998. – 254 с.
4. Білоус А.М. Єдність принципів застосування адміністративно-правових засобів в публічному управлінні: [Матеріали ІІ Міжнародної наукової конвенції «Становлення держави та права в умовах глобалізації: теоретичний та практичний аспект», Київ, Національний авіаційний університет, 24 лютого 2012 р.] – 115-116 с.
5. Силін Ф.Б. Культура и этика правосудия и судопроизводства. Харків -2011 -68 с.
6.Шумський П.В Етика професійної діяльності. . Київ, Національний авіаційний університет -2011 -142с.

Тарасов Олег Володимирович,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна

ЧИ МОЖЛИВА ПРАВОВА СУБ'ЄКТНІСТЬ БЕЗ ПРАВОВОЇ ФОРМИ?

У вітчизняній теорії права нещодавно була запропонована для дискусії широкомасштабна концепція правосуб'єктності, що передбачає, крім іншого, можливість існування так званих «доособових» і «надособових» суб'єктів права [1, 171]. До таких «безособових» (безперсональних) суб'єктів права пропонується віднести усіх учасників правовідносин, які не мають статусу фізичної або юридичної особи за національним правом.

Зокрема, до цього переліку входять прості товариства, холдинги, територіальна громада, народ, держава тощо.

Методологічним підґрунтям визнання «безперсональних» суб'єктів права, на думку автора концепції, є необхідність подолання штучного перенесення галузевого (зокрема, цивільно-правового) бачення світу правових явищ та процесів на рівень загальної теорії права [1, 70]. Такою прикрою деформацією теоретичної картини правової дійсності автор вважає ототожнення категорії «суб'єкт права» із суто цивілістичною категорією «правова особа» (персона, persona) [1, 71]. При цьому під правовою особою розуміються лише фізичні та юридичні особи, які були

зареєстровані у передбаченому законом порядку, що відповідає сприйнятому автором позитивістському в своїй основі розумінню права [1, 131–132].

Слід цілком погодитися із автором, що зареєстровані у передбаченому законом порядку фізичні та юридичні особи не охоплюють усі відомі категорії суб'єктів права. Однак з методологічної точки зору вважаємо некоректним ототожнення загальнотеоретичної категорії «правова особа» лише з частиною національно-правових осіб, які офіційно визнані як фізичні та юридичні особи.

Так, загальновизнаним і в теорії, і в практиці є сприйняття держави як персони міжнародного права (ст. 1 Конвенції Монтевідео про права й обов'язки держав від 26 грудня 1933 р., що набула характеру міжнародно-правового звичаю: «Держава як особа міжнародного права повинна мати a) постійне населенням; b) певну територією; c) уряд; і d) здатність вступати в міжнародні відносини з іншими державами» [2, 19]). При цьому ніякої реєстрації у вигляді персони це не потребує. Аналогічно міжнародні міжурядові організації виступають у якості міжнародних публічних та приватних юридичних осіб, бо так вирішили держави-засновниці. Відповідно, правова персона – це не тільки зареєстровані державою фізичні та юридичні особи.

Якщо брати лише вузько національно-правовий вимір, як це робить автор концепції, то і тут звуження правової особи лише до зареєстрованих фізичних та юридичних осіб призводить до низки методологічних помилок.

Зокрема, автор допускає існування суб'єктів права, що не є персонами, та можуть мати «незавершену», «недостатню», «надмірну» правосуб'єктність у порівнянні з «завершеною», «відповідною (адекватною)» [1, 141], стандартною [1, 170] правосуб'єктністю зареєстрованих фізичних та юридичних осіб. При цьому правова суб'єктність вважається правовим змістом, а суб'єкт права – активною та вольовою формою [1, 142, 144]. Найбільш поширеною є «незавершена правова суб'єктність», носіями якої, на думку автора, є наступні суб'єкти права, які не досягають статусу юридичної особи: транснаціональні корпорації, об'єднання підприємств, промислово-фінансові групи, холдинги, прості товариства, трудові колективи тощо [1, 165–180]. Одночасно правова природа низки суб'єктів права (територіальна громада, народ, держава тощо) передбачає вихід за межі конструкції правової (юридичної) особи [1, 169]. Тобто, маємо «доособову» та «надособову» правову суб'єктність [1, 171].

У зв'язку із «незавершеною правовою суб'єктністю», тобто відсутністю статусу юридичної особи, такі суб'єкти права як Український народ та його держава, а також територіальні громади, договірні об'єднання, які підлягають державній реєстрації (технологічні парки, промислово-фінансові групи), об'єднання підприємств (асоціації, корпорації, консорціуми, концерни тощо), утворення, які гуртуються на відносинах корпоративного контролю (холдингові групи) мають «часткову правосуб'єктність» [1, 172–174]. На відміну від них, «фрагментарною правовою суб'єктністю» наділені порівняно невеликі соціальні спільноти (спортивна команда, студентська група, трудовий колектив, церковна

громада тощо), сім'я та нетривкі галузеві договірні утворення (прості товариства) [1, 174–179]. Таким чином, видами «незавершеної правової суб'єктності» є «часткова» та «фрагментарна» правосуб'єктність [1, 180].

Уявляється, що подібна класифікація призвела до низки некоректних висновків. По-перше, до кола суб'єктів права було віднесено ряд соціальних феноменів, що не мають правосуб'єктності загалом. По-друге, так звані «незавершені» суб'єкти права виявилися позбавлені своєї персонативної правової форми у вигляді їхньої правової особи. Кажучи інакше, автор запропонував концепцію суб'єктів права, які не мають своєї правової форми. Саме тому до суб'єктів права змогли потрапити соціальні явища, що не наділені персонативною правовою формою, бо вона тут не є необхідною. Правовою формою пропонується вважати самого суб'єкта права. Поклавши в основу класифікаційного критерію поділ усіх існуючих суб'єктів права на, з одного боку, зареєстрованих фізичних та юридичних осіб, та, з іншого боку, на не зареєстрованих у національному правопорядку усіх інших суб'єктів права, автор побудував теоретичну конструкцію, що порушує системність та послідовність наукового пошуку. У результаті персонативна правова картина світу виявилася деформованою як за формою, так і за змістом.

З точки зору правової персонології та правової морфології суб'єкт права може мати три персонативні правові форми – антропну (яка має не досить коректне найменування «фізична» особа, що віддає «фізикалізмом» або «натуралізмом» у правових дослідженнях і призводить до ототожнення фізичних і правових феноменів), корпоративну (яка має зашироку, неточну назву «юридична» особа, бо у правовій реальності усі особи є правовими (юридичними)) та кратостичну (владну, суверенну). У рамках національного правопорядку держава як суверенна правова особа встановлює низку процедур для реєстрації персонативних юридичних фактів, що стосуються людей та деяких (далеко не усіх) колективів. При цьому держава керується критеріями реєстрації, на які впливають різноманітні фактори (історичні особливості, соціокультурна ментальність, політико-правовий режим, питання безпеки, потреби економічного розвитку тощо).

Наприклад, у авторитарних і тоталітарних державах заборонено реєструвати у якості юридичної особи цілком правомірні колективні утворення (опозиційні політичні партії, незалежні профспілки, правозахисні організації, добросовісні академічні товариства у сфері політичних наук, правдиві засоби масової інформації тощо). Але це не означає, що подібні правомірні колективи не є правовими корпоративними особами. Вони цілком легально можуть діяти за межами авторитарних і тоталітарних держав. Тому слід розрізняти корпоративні правові особи, які 1) визнані державою як правомірні (до них можуть належати і злочинні колективи, що були утворенні тоталітарною державою), які підлягають або не підлягають реєстрації у якості юридичних осіб; 2) до яких держава ставиться байдуже і не як не реагує на їхнє правове життя; 3) заборонені державою цілком правомірні правові колективи, які можуть функціонувати підпільно у межах

вітчизняного правопорядку як інститути громадянського суспільства і цілком відкрито у рамках як іноземних правопорядків, так і міжнародно-правової системи.

Наявність чи відсутність корпоративної правової форми можливо встановити декількома способами. Наприклад, нормативний підхід передбачає пошук у такого утворення хоча б одного права чи одного обов'язку. Комунікативний підхід пропонує виявлення хоча б одного прикладу правової комунікації за участю колективу як єдиного правового цілого тощо. Однак без своєї правової форми будь-яке правове явище існувати не здатне. Це аксіома правової персонології [3, 355–356].

Не звертаючись до інших проблемних аспектів запропонованої концепції, хотілося б відзначити, що слід вітати звернення автора до надскладних проблем правової персонології та спробу вибудувати системне бачення персонативної правової реальності. Таких праць явно не вистачає вітчизняній юридичній науці. Підняті автором питання значно активізують науковий дискурс і, маємо надію, сприятимуть залученню до дискусії високого теоретичного рівня більш широкого кола дослідників.

Література:

1.Січевлюк В. А. Еволюція категорії «правова суб'єктність» (теоретико-прикладні засади) : монографія. Київ : Вид-во «Юридична думка», 2020. 462 с.
2.Convention on the Rights and Duties of States, signed at Montevideo, 26 Dec., 1933. League of Nations Treaty Series. 1936. Vol. 165. P. 19–43.
3.Тарасов О. В. Суб'єкт міжнародного права : проблеми сучасної теорії : монографія. Харків : Право, 2014. 512 с.

Цукан Оксана Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри
фундаментальних та юридичних дисциплін
Харківського національного університету внутрішніх справ
м.Харків, Україна

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ СОЦІОЛОГІЧНО-ПРАВОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ: ГЕНДЕРНА КОМПОНЕНТА ЗАКЛАДУ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ

У Стратегії гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки зазначається, що досягнення гендерної рівності є ключовим елементом у реалізації місії Ради Європи. Гендерна рівність відповідно до цієї стратегії передбачає рівні права для жінок і чоловіків, дівчат і хлопців, а також їх однакову значущість, можливості, обов'язки та участь у всіх сферах суспільного й особистого життя. Так само вона означає рівний доступ жінок і чоловіків до ресурсів та розподіл цих ресурсів між ними [1].

План заходів з реалізації зобов'язань Уряду України, взятих у рамках міжнародної ініціативи «Партнерство Біарріц» з утвердження гендерної рівності, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2020 року № 1578-р, передбачає ряд заходів, спрямованих на забезпечення наскрізності принципів гендерної рівності в освіті, протидії домашньому та гендерно обумовленому насильству тощо, виконавцем яких визначено МВС України [2]. Один із пунктів плану щодо реалізації партнерства – проведення гендерного аудиту ЗВО. На підставі чого у 2021 року розроблено методику та розпочато пілотування гендерного аудиту в закладах вищої освіти зі специфічними умовами. Коротко представимо узагальнені результати пілотного гендерного аудиту, яке проведене в лютому–березні 2021 року Київським міжнародним інститутом соціології спільно з кандидаткою юридичних наук, помічницею ректора з гендерних питань ХНУВС Оксаною Цукан та кандидаткою соціологічних наук кафедри соціальних та економічних дисциплін ХНУВС Наталією Бобро.

Першим етапом аудиту було визначено міжнародні та національні правові засади забезпечення гендерної рівності в секторі безпеки України. Окрім нормативно-правовому закріпленню гарантій прав та свобод чоловіків та жінок у міжнародному законодавстві, особлива увага була надана національному законодавству сектору безпеки України. Наприклад, аналізуючи Закон України «Про національну поліцію» [3], можна констатувати, що норми закону, визначаючи принцип заборони будь-яких привілеїв і за ознакою статі, не містять обмежень за ознакою статі або гендерної належності щодо вступу та служби громадян у лавах поліції України. У тексті закону жінки безпосередньо згадуються двічі – у ст. 43 «Порядок застосування поліцейських заходів примусу» у контексті заборони застосування спецзасобів і зброї щодо жінок з явними ознаками вагітності та у ст. 65 «Переміщення поліцейських в органах, закладах та установах поліції» (п. 5. Не допускається переміщення поліцейських жіночої статі за ініціативою керівника відповідного органу (установи, закладу) поліції на посади, нижчі ніж та, яку вони займали, з мотивів, пов'язаних із вагітністю, наявністю дітей віком до трьох років (до 6 років – за медичними показниками) або у зв'язку з тим, що вони є одинокими матерями та мають дітей віком до чотирнадцяти років чи дітей з інвалідністю). Отже, ці позиції вказують на увагу та турботу про жінок, що можна оцінити як позитивну дискримінацію на їхню користь. У той же час, розглядаючи положення зазначеної вище ст. 65, можна говорити про дискримінаційні положення цієї норми закону, що звужують можливості чоловіків, які також можуть бути батьками-одинаками або виховувати дитину з інвалідністю та потребувати гарантій захисту від переміщення на нижчі посади з відповідно нижчим посадовим окладом.

Другий розділ дослідження присвячений результатам опитування курсантів та викладачів, а третій - основним результатам інтегрування гендерного компоненту в діяльність університету.

Незважаючи на те, що законодавство України проголошує цілу низку прав та свобод людини і громадянина, реальне гарантування прав та свобод працівників

закладів вищої освіти зі специфічними умовами навчання на сьогодні є недостатньо ефективним

Усвідомлюючи декларування цінностей гендерної рівності, у курсантів зберігаються стереотипи щодо статі очільників в університеті. Можливості посідання усіх посад для представників різної статі є більш-менш рівними в усіх випадках, окрім найвищого керівництва, а саме ректора, проректора і деканів, які продовжують сприйматися частиною здобувачів освіти більше придатними для чоловіків.

Всі учасники й учасниці глибинних інтерв'ю відзначили позитивну динаміку розвитку гендерної рівності в університеті за останні роки.

Серед найбільш значущих досягнень були виокремленні: суттєве збільшення кількості жінок на керівних посадах за останні роки, включаючи деякі вищі посади; запровадження окремої посади помічника ректора з гендерних питань; організація системної роботи в закладах вищої освіти щодо формування обізнаності стосовно гендерної рівності, а також щодо її підтримки, зокрема перегляд навчальних дисциплін з урахуванням гендерної складової, проведення різних тематичних заходів, створення Гендерного центру, функціонування Школи наукового лідерства та інше; ініціювання гендерного квесту, а також щорічне його проведення серед закладів вищої освіти сектору безпеки та оборони; розроблено та впроваджено у діяльність університету Політику / Положення попередження і боротьби з переслідуванням, сексуальним домаганнями, дискримінацією.

Проте, говорячи про проблемні зони, які зараз існують в університеті у сфері гендерної рівності, респонденти і респондентки продемонстрували недостатню відкритість або брак гендерної чутливості.

Тільки частина аудиторії дослідження виокремила проблему недостатньої кількості офіцерок на рівні курсової ланки. Інші вважали, що на цей час в університеті не існує будь-яких суттєвих проблемних зон стосовно гендерної рівності.

Наявну гендерну диспропорцію на рівні вищого керівного складу університету респонденти і респондентки не вважають недоліком.

Інші проблемні зони, які були виявлені під час проведення інтерв'ю: наявність різних шкідливих гендерних стереотипів серед аудиторії дослідження; вияви «доброзичливого сексизму»; брак достатньої гендерної компетенції як щодо розуміння таких понять, як «гендерна рівність», «прояви сексизму», так і щодо ідентифікації окремих проявів сексизму, дискримінації за статтю; недостатній рівень володіння фемінітивами.

Потенційно негативні наслідки вищезазначених проблемних зон: наявність обмежень для жінок щодо окремих видів професійної діяльності, умовна «скляна стеля» щодо кар'єрного зростання, нерівні умови служби для чоловіків і жінок, прояви сексизму на побутовому рівні.

Гендерна тематика представлена в навчальних програмах дисциплін у розрізі окремих тем або питань, які включені до освітнього плану за окремою галуззю знань.

Установлено неоднорідне охоплення «спеціальних» і «загальних» тем (засади гендерної політики, комплексні підходи до реалізації принципу рівних прав та можливостей жінок і чоловіків тощо). Не до всіх навчальних програм включено гендерну тематику. Відсутній спеціалізований курс з гендерної проблематики, який би міг компенсувати те, що не охоплено гендерними компонентами окремих навчальних дисциплін.

Зафіксовано суттєвий розрив в оплаті праці осіб, які обіймають одну посаду, у деяких випадках жінки отримують меншу суму оплати праці, у той час дані зафіксували, що і чоловіки отримують порівняно з жінками меншу оплату праці.

Слід відмітити невикористання гендерно чутливої мови на всіх рівнях. Проте на виконання доручення Міністра внутрішніх справ України Арсена Авакова від 29 липня 2019 року № 10414/01/2020 «Про внесення змін до функціональних обов'язків» університети включили до посадових інструкцій керівників усіх рівнів зокрема такий пункт, як «забезпечення в межах компетенції виконання нормативно-правових актів з питань дотримання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі та сексуальним домаганням».

Відповідно до міжнародних зобов'язань та українського законодавства проведення такого дослідження є основою для подальшого розроблення планів гендерної рівності та їх кількісних та якісних показників.

Література:

1.Council of Europe resolution «Gender Equality Strategy 2018-2023» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:https://rm.coe.int/strategy-en-2018-2023/16807b58eb

2.Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2020 р. № 1578-р «Про затвердження плану заходів з реалізації зобов'язань Уряду України, взятих в рамках міжнародної ініціативи "Партнерство Біарріц" з утвердження гендерної рівності» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1578-2020-%D1%80#Text

3.Закон України «Про Національну поліцію» Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 40-41, ст.379 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text

Юлдашев Алексей Хашимович,
доктор юридических наук, профессор
зав.кафедрой Института права МАУП,
Гюльнар Халилова, юрист
Азербайджанский государственный педагогический ун-т,;
Юлдашев Сергей Алексеевич,
доцент кафедры
Национальный авиационный университет,
г.Киев, Украина

О КОНЦЕПЦИИ УПРАВЛЕНИЯ КАЧЕСТВОМ ОБРАЗОВАНИЯ

Общепризнанно, что именно информация и знания становятся доминантами в жизни современного общества, главными продуктами общественного производства. Стремительно растут информатизация и роль информационных технологий в общественных и хозяйственных отношениях, управлении.

Мы исходим из того, что весь мир понимает: трансформация сферы образования соответственно современным вызовам неизбежна, а новые информационные технологии, образовательные сервисы и платформы, уже ставшие драйвером масштабных социально-экономических изменений, имеют огромный потенциал применения в школе (в том числе и в высшей) и давно уже применяются в мире. Показательно в этом плане то, что Министерство цифровой трансформации Украины представило бренд "государства в смартфоне».

В современном мире создается глобальное информационное пространство, в котором обеспечивается эффективное информационное взаимодействие людей, их доступ к мировым информационным ресурсам. Для получения максимального положительного эффекта от встраивания нашего национального образования в глобальные информационные ресурсы нужны не только его интеграция в европейское и мировое пространство, но и содержательная модернизация образования.

Требуются новые подходы к процессу обучения, которое должно строиться как на современных средствах информатизации, так и на новом качественно ином содержательном его наполнении. Это не менее (в сравнении с современными средствами информатизации), а, возможно и более важно для построения общества знаний.

Для Украины, некогда индустриально развитой, а теперь разграбленной, экономически отсталой, выживающей за счет внешних заимствований – прорыв в образовании и науке – еще и едва ли не единственный шанс избежать окончательного развала и прекращения существования. Сегодня, когда природные богатства перестают быть основой и залогом успеха отдельных стран в глобальной конкуренции, необходимо сфокусировать все наше внимание на развитии единственного по-настоящему неисчерпаемого ресурса формирования лучшего будущего для всех и каждого – человеческого потенциала, его творческой, креативной части.

Анализ практики наиболее развитых стран, политико-правовых решений и научной литературы показывает, что в качестве главного средства инновационного развития чаще всего называется наука, совершенствование организации научной деятельности. Гораздо реже говорят об образовании. Практически никто не говорит о совместном действии обоих факторов как составляющих средств этого перехода, о синергетическом эффекте. То есть, наука и образование рассматриваются как локальные, обособленные друг от друга объекты. И в части функционирования, и в части реформирования. Поэтому одни чиновники-«реформаторы» реформируют образование, а другие - занимаются реформами в науке. При этом первые понятия не имеют, что делают вторые. И наоборот. Выводы, предложения, рекомендации, которые предлагают одни, никак не увязаны с предложениями других, не согласованы между собой. Единственно сегодня, что объединяет эти две сферы в Украине и ряде других стран бывшего СССР – это бюрократизм. Под бюрократизмом в данном случае мы понимаем, во-первых, формализм в образовательной и научной сферах, а, во-вторых – коррупцию.

О масштабах коррупции в органах государственного управления, в т.ч. и в Министерстве образования и науки свидетельствует провальность проекта создания Национальной образовательной электронной платформы. По замыслу Министерства, эта платформа должна была заработать еще в 2018 году с началом школьной реформы, но до сих пор существует на бумаге, а серверы находятся под арестом по решению суда в уголовном производстве о причинении материального ущерба государству в размере 47,974 млн грн. Таким образом, деньги были потрачены, а систему нужно разрабатывать с нуля. А ведь она должна быть интегрирована с другими сервисами МОН, о чем говорится и на сайте "Инфоресурса", который является техническим администратором Единой государственной электронной базы по вопросам образования и уполномоченным органом по вопросам обеспечения учебных заведений документа [1].

Бюрократы от образования правильно сформулировали задачу – повысить его КАЧЕСТВО. Однако ни законодательство об образовании, ни многочисленные программные документы, стратегии, миссии – не дают четкий конструктивный ответ, ЧТО ТАКОЕ КАЧЕСТВО ОБРАЗОВАНИЯ. Зато масштабно тиражируется самый любимый предмет бюрократии – КОНТРОЛЬ – его формы, виды, структуры для реализации. Что касается качества образования – то его бюрократы отдали на откуп «низам» - вузам, преподавателям. Пусть там они разбираются, занимаются качеством образования. А мы потом поглядим, авось и контролировать будет интересно. Тогда возьмем и предпишем так делать всем остальным. При этом и само качество образования неважно. Лишь бы что-то проверять! И будем проверять и проверять, получать и получать… .

Для всего этого и возвели в культ «университетскую автономию», создали новые контролирующие органы, формы контроля и т.д. Но и вузам, и преподавателям тоже не очень надо действительное качество в образовании. Вузам интересна университетская автономия лишь с точки зрения самостоятельного

распоряжения финансами и ничем более. Для самосохранения вузы стараются «сделать свой рейтинг» путем заполнения многочисленных бумаг, никак не влияющих на качество образования и пережить бюрократическую проверку. Проверяющие также не обременяют себя качеством. Они могут лишь помочь (если их правильно встретить и проводить) заполнить многочисленные формы, предписанные бюрократами сверху. А преподавателям что – написал себе конспект лет двадцать тому назад, и только «контролируй» … студента. Причем, если Минобразования контролировало вузы, можно сказать, щадящее, то сейчас ситуация меняется.

Действующим Законом о высшем образовании предусматривается, как известно, создание дополнительного (а, точнее, основного), еще одного предписывающего и проверяющего органа в этой сфере - Национального агентства по обеспечению качества высшего образования. Агентство должно стать «постоянно действующим коллегиальным органом, уполномоченным на реализацию государственной политики в сфере обеспечения качества высшего образования». По задумке это самый мощный бюрократический орган контроля, перебирающий на себя все контрольные функции Минобразования и науки. Среди главных задач Национального агентства - формирование требований к системе обеспечения качества высшего образования, критериев оценки качества образовательной деятельности, в том числе научных достижений, по которым должны определяться рейтинги высших учебных заведений высшего образования Украины; проведение аккредитации образовательных программ, разработка требований к уровню научной квалификации лиц, получающих научные степени и тому подобное. Как и предусмотрено упомянутым Законом, разработана и представлена Стратегия Национального агентства по обеспечению качества высшего образования до 2022 г.

Другими законами, например, Законом «О внесении изменений в некоторые законы Украины относительно совершенствования образовательной деятельности в сфере высшего образования" № 392, принятым Верховной Радой Украины 18 декабря 2019 г. - также предусматриваются дополнительные разнообразнейшие формы контроля. Это совершенствование процедуры лицензирования образовательной деятельности, поступления на обучение, расширение сферы использования внешнего независимого оценивания и т.п.

Ряд документов методического характера по реформированию образования, повышению его качества, уменьшению коррупционных рисков разработано силами негосударственного сектора, общественными организациями, в основном, международными. К таким документам можно отнести Дорожную карту реформирования высшего образования Украины (опубликована в марте 2018). Центральная идея документа - «качество украинского высшего образования зависит от реализации концепции университетской автономии». Этот документ был создан в рамках проекта ElibUkr "Содействие реформам в высшем образовании Украины с точки зрения развития академической добропорядочности", поддержанного

Международным благотворительным фондом "Возрождение".

Вместе с тем, анализ упомянутых и многих других разработанных и принятых документов, показывает, что ряд их положений носят общий, декларативный характер, а следовательно, также являются, по сути, бюрократическими. В самом деле, если в небюрократических системах управления при появлении проблемы стремятся найти для нее механизмы решения, то в бюрократических – просто передают решение проблемы «на низы», на места и одновременно создают структуры для контроля ее решения.

В нашем случае применены точно такие же бюрократические приемы. Кроме функционирующей Государственной службы качества образования создано, как говорилось, вышеупомянутое Национальное агентство по обеспечению качества высшего образования. И все это преподносится как едва ли не панацея от всех бед, прорыв в сфере образования. В регламенте Национального агентства говорится о «миссии по обеспечению качества высшего образования», «стратегических целях» и т.д. Однако, как вытекает из анализа, ни авторы закона «Про вищу освіту», ни названные бюрократические структуры - не сформулировали даже четкого определения КАЧЕСТВА образования. Тем более отсутствуют понятные показатели его (качества образования) оценки, подходы к измерению. И это естественно. Какие могут быть показатели измерения того, что еще не определено, если пресловутое качество для контролеров - не паханное поле. ЧТО же тогда мерить?

Поэтому предлагаем мы. В то же время отметим, что качество образования – это не самоцель, а всего лишь средство для достижения более высоких целей. Коротко скажем о них - более высоких целях. Это:

1) построение в Украине информационного общества, общества знаний (иначе страна остается сырьевым придатком у «золотого миллиарда», а в конечном счете – нам грозит развал и исчезновение с карты Земли. Как известно, есть уже сценарий этого. И не один;

2) устойчивое развитие, т.е. это экология, снова таки, выживание. Скажут, что для этих целей необходимы прежде всего непрерывные инновации. Согласны. Но именно их смогут обеспечить развитая наука и качественное образование. При этом наибольший эффект может быть достигнут, при условии функционирования (развития) этих сфер как взаимосвязанных составляющих единой системы. На построение такой системы и направлена новая образовательная парадигма, которую мы предлагаем. В рамках этой парадигмы сформулировано определение качественного (инновационного) образования. Предложены конструктивные средства для ОЦЕНКИ его качества и развития. Предложен механизм построения соответствующей управляющей (а не сугубо контролирующей) системы, позволяющей наращивать качество образования и науки, обеспечивающий получение синергетического эффекта.

Цель доклада - информировать о факте получения результатов исследования по теме «Разработать концепцию управления качеством образования». Суть

упомянутых результатов заключается, как уже говорилось, в определении содержательной части качественного образования (на операционном уровне), определении критериев оценки и средств повышения этого качества на современном этапе развития информатизации общества, перехода страны к инновационной экономике.

Презюмируется достаточность разработанной концепции (совокупности основных идей) для создания инновационной (уникальной) МОДЕЛИ управления качеством учебного процесса в учреждениях высшего образования. Презюмируется также, что материально-энергетическое овеществление этой модели обеспечит ее функционирование, прорыв в повышении качества образования, приближение страны к информационному обществу, обществу знаний.

Вышеупомянутая концепция может интерпретироваться и как возможная альтернатива решения важнейшей государственной проблемы - прогрессирующего экономического и технологического отставания Украины в области инноваций от высокоразвитых государств, со всеми вытекающими последствиями. Имеются в виду уже наступившие негативные процессы экономического (неполучение возможных инвестиций, миграция части трудоспособного населения, убывающего в другие страны для трудоустройства, в т.ч. «утечка мозгов») и политического (угрозы суверенитету, национальной безопасности, территориальной целостности Украины) характера.

Мы убеждены, что перечисленные проблемы имеют наивысшую сложность (практически, не решены, как обобсновывается в проведенном нами исследовании и в рамках Болонского процесса) и не могут быть решены простыми привычными решениями: увеличить финансирование в ту или иную сферу или назначить самого, самого гениального, который, якобы, не будет воровать. Будет. Природу человеческую не изменишь. Мы ставим вопрос абсолютно по другому: предлагается построение хорошей системы, в условиях которой даже самый отъявленный коррупционер не сможет красть, во всяком случае, регулярно. У американцев та организация управления считается хорошей, в условиях которой самый посредственный руководитель не сможет принести системе большого вреда. Такая система называется у них системой, не рассчитанной на гения организации. Конечно же, система не будет хуже, если ее возглавит гениальный человек.

Базовой методологией исследования была определена методология системного анализа, проблемно-ориентированной подход. На этой методологии построена авторская Концепция управления качеством образования, можно сказать, инновационного проекта управления им. В процессе применения вышеупомянутой методологии реализовано весь спектр ее этапов: выявление проблем (как разницы между желаемым и фактическим), их анализ, диагностика (выявление причин появления проблем) подготовка альтернатив их решения; методов анализа и прогнозирования, моделирования и структуризации, экспертных оценок и др. В рамках методологии данного исследования использованы положения общей теории систем (ОТС), согласно которым каждый из объектов

исследования (образование, наука, производство) рассматривается в виде тройки: вход, выход и процесс. Это исследование основывается также на уёмовском (автор - всемирно известный одесский ученый - А.И. Уёмов) понимании системы как совокупности элементов, на котором реализуется отношение, обладающее заданными свойствами.

Соответствующие результаты исследования, которые мы пока что подробно не раскрываем, готовятся для защиты авторским, патентным правом.

Источник:

1. Национальная образовательная электронная платформа для дистанционного обучения - арестована по решению суда // nv.ua › opinion › distancionnoe-obuchenie-kak-ukrainskie-shkoly-prispos).

РОЗДІЛ 7 ДІАЛЕКТИЧНИЙ ПІДХІД У ПИТАННЯХ ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Головко Людмила Олександрівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
Національного університету біоресурсів і природокористування України
м. Київ, Україна

ПОЛІТИКА ЄС У СФЕРІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ

Протягом останніх 30 років в ЄС була запроваджена дуже амбітна політика та законодавство у сфері відходів. При цьому слід відмітити відхід від традиційного мислення про відходи як небажаного тягаря. Відходи в ЄС тепер сприймаються як цінний ресурс. Довгострокова мета політики ЄС у сфері поводження з відходами – перетворити ЄС на суспільство, у якому відходи максимально переробляються, уникаючи відходів і використовуючи неминучі відходи як ресурс, де це можливо. Метою є досягнення набагато більш високих рівнів утилізації та мінімізація видобутку додаткових природних ресурсів. Підхід ЄС до управління відходами ґрунтується на ієрархії відходів. Законодавство ЄС встановлює пріоритетний порядок поводження з відходамию. Було запроваджено п'ятиступеневу ієрархію управління відходами, яку можна зобразити наступним чином у порядку убування:

- запобігання утворенню відходів. Має зменшуватися кількість утворюваних відходів, а також їх небезпечність. Запобігання виникненню відходів є пріоритетом. Країни-члени ЄС повинні були розробити програми запобігання утворенню відходів до кінця грудня 2013 року, беручи до уваги весь життєвий цикл продукції, тобто включаючи проектування, виробництво та розповсюдження, а також використання та закінчення терміну експлуатації продукції;

- повторне використання, утилізація та відновлення. В ЄС було визначено декілька видів відходів, які потребують першочергової уваги і окремого правового регулювання з метою зменшення впливу цих видів відходів на навколишнє середовище. До таких відходів належать: електричні та електронні відходи, відходи упаковки, транспортні засоби, батарейки та відходи гірничої діяльності. Директиви прийняті з метою правового регулювання управління відходами сприяють ефективному використанню ресурсів протягом багатьох років, поліпшенню збору відходів та управління відходами, покращенню дизайну продукції (з використанням менш небезпечних речовин і більшим вмістом вторинної сировини) і безперервному зростанню показників переробки;

- утилізація: якщо це можливо, відходи, які не можуть бути перероблені або повторно використані, повинні бути безпечно спалені, а екологічно безпечні полігони використовуються лише як крайній засіб.

Структуру законодавства ЄС у сфері поводження з відходами можна зобразити наступним чином:

1.горизонтальне екологічне законодавство (наприклад, директиви, спрямовані на комплексне запобігання нанесення шкоди навколишньому природному середовищу та контроль над забрудненням);

2.законодавство, яке регулює поводження з відходами (Рамкова директива про відходи та інші директиви та регламенти);

3.тематична стратегія щодо запобігання та перероблення відходів;

4.стратегія сталого розвитку ЄС та програми дій з охорони навколишнього середовища.

Рамковою директивою про відходи є Директива 2008/98/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 19 листопада 2008 року про відходи. Ця Директива скасувала Директиву 2006/12/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 5 квітня 2006 року про відходи, Директиву про небезпечні відходи 91/689/ЄЕС, та Директиву про відпрацьовані масла 75/439/ЄЕС. Вона встановлює загальні вимоги щодо поводження з відходами та встановлює основні визначення у сфері поводження з відходами для ЄС.

Директива 2008/98/ЄС про відходи забезпечує рамки для координації управління відходами в членських країнах ЄС з метою обмеження утворення відходів та оптимізації організації поводження з відходами та їх утилізації. «Відходи» відповідно до статті 3 Рамкової директиви про відходи – це «будь-яка речовина або об’єкт, який власник вики [1] дає, має намір викинути або який потребує викинути». «Власник відходів» у цьому сенсі є «виробником відходів або фізичною або юридичною особою, що володіє відходами» . Директива містить також і інші визначення, такі як «збір», «роздільний збір», «поводження з відходами». Стаття 2 виключає певні речовини, такі як газоподібні стоки та радіоактивні відходи зі сфери застосування Директиви. В основному, мова йде про відходи, які регулюються окремими директивами.

Власники відходів повинні поводитися з відходами та розпоряджатися ними у відповідності з положеннями Рамкової директиви про відходи. Директива вимагає створення адекватної мережі установок поводження з відходами з метою запобігання нелегальному поводженню з відходами і надає власникам відходів можливість діяти у відповідності з ієрархією поводження з відходами та принципами просторової близькості та самодостатності. Директива сприяє ефективному використанню ресурсів, вимагає, щоб товари повторно використовувалися. Відходи розглядаються як сировина для виробництва.

Держави-члени ЄС повинні регулярно розробляти плани управління відходами та розробляти програми запобігання утворенню відходів. Здійснюється контроль за підприємствами, які розпоряджаються відходами та їх утилізують. Витрати на утилізацію відходів повинен нести власник відходів (застосування принципу забруднювач платить).

Аналіз законодавства ЄС підтверджує, що довгостроковою метою політики ЄС у сфері поводження з відходами є перетворити Європейський Союз на суспільство, де відходи максимально переробляються і не наносять шкоди навколишньому природному середовищу. При цьому ЄС має розвинуте законодавство у сфері поводження з відходами.

Література:

1. Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on waste and repealing certain Directives (Text with EEA relevance), OJ L 312, 22.11.2008, p. 3–30

Бойко Сергій Миколайович,
аспірант юридичного факультету
Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

Науковий керівник:
доктор юридичних наук, професор
в.о.завідувача кафедри
конституційного і адміністративного права,
юридичного факультету Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
Беззубов Дмитро Олександрович

ЩОДО ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ВІДСТРОЧКИ ВИКОНАННЯ ПОСТАНОВИ ПРО НАКЛАДЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СТЯГНЕННЯ

Постанова по справі про адміністративне правопорушення є обов'язковою не лише для уповноважених державних органів, а, насамперед, для особи, що притягується до адміністративної відповідальності. Ухилення правопорушника від добровільного виконання постанови про накладення адміністративного стягнення призводить до необхідності застосування до нього примусових заходів впливу.

За загальним правилом, постанова про накладання адміністративного стягнення підлягає виконанню з моменту її винесення. Проте на практиці зустрічаються випадки, коли постанова про накладання одного з декількох видів адміністративних стягнень (адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт, штрафу), не може бути виконана негайно через певні поважні причини. Тоді допускається відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення.

Відстрочка - це відкладення чи перенесення виконання рішення на новий

строк. Відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення свідчить про прагнення законодавця зважати на різні життєві ситуації, які перешкоджають здійсненню негайного виконання накладеного стягнення. Так, якщо негайне виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт або штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення адміністративного правопорушення) є неможливим, орган (посадова особа), який виніс постанову, може відстрочити виконання постанови на строк до одного місяця.

Відстрочку виконання постанови слід розглядати як виняток із загального правила. Вона можливе застосовуватися у звязку з виникненням певних обставин, таких як важка хвороба особи, яка притягнута до адміністративної відповідальності, за умови, якщо цей факт підтверджується довідкою лікувального закладу; у зв'язку із складними сімейними чи особистими обставинами; у зв'язку з іншими поважними причинами, які дійсно перешкоджають негайному виконанню постанови. Характерним для застосування відстрочки є те, що вона поширюється лише на постанови про застосування виправних робіт, громадських робіт, адміністративного арешту та штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення адміністративного правопорушення).

Клопотання про відстрочку виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, громадських робіт чи виправних робіт розглядає і вирішує орган (посадова особа), який виніс постанову про накладення адміністративного стягнення. Відстрочка виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу здійснюється в порядку, визначеному Законом «Про виконавче провадження».

Так, відповідно до ст. 33 Закону України «Про виконавче провадження» відстрочка або розстрочка виконання постанови застосовується за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим (хвороба сторони виконавчого провадження, відрядження сторони виконавчого провадження, стихійне лихо тощо). Відповідно до вищевказаної статті, сторони мають право звернутися до суду, який розглядав справу як суд першої інстанції, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання рішення.

Відстрочити виконання постанови про накладення адміністративного стягнення може той орган (посадова особа), яка її винесла. До органів, які можуть відстрочити постанову про накладення адміністративного стягнення належать: адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад; виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад та їх посадові особами, уповноважені на те КУпАП; районні, районні у місті, міські чи міськрайонні суди (судді), а у випадках, передбачених КУпАП , місцеві адміністративні та господарські суди, апеляційні суди та Верховний Суд України; органи Національної поліції, органи державних інспекцій та інші органи (посадові особи), уповноважені на те КУпАП. Відстрочка виконання постанови є винятком із загальних правил і має низку особливостей. Нині законодавець таке правило

поширив лише на постанови про накладання адміністративного стягнення у вигляді адміністративного арешту, виправних робіт, громадських робіт (ч. 1 ст. 301 КУпАП) та у встановлених законом порядку, штрафу (ч. 2 ст. 301 КУпАП).

Слід зауважити, що рішення про відстрочку виконання постанови приймають лише органи (посадові особи), що винесли постанову. Водночас у процесуальній частині КУпАП встановлено перелік суб'єктів, що можуть ініціювати вирішення питання про відстрочку виконання постанови про притягнення до адміністративної відповідальності, а саме, власна ініціатива органу (посадової особи), що виніс постанову. Проте, на нашу думку, доречним було б зарахувати до осіб, що вирішують питання про застосування відстрочки й клопотання особи, стосовно якої винесено постанову про притягнення до адміністративної відповідальності. Однак, в п.2 ст. 33 Закону України «Про виконавче провадження» вказано, що за заявою стягувача виконавець може відстрочити або розстрочити виконання рішення (крім судового рішення), за наявності обставин, передбачених частиною першою статті 33 цього Закону.

Необхідно зазначити, що законодавець не обумовлює, на підставі якого документа може бути надано відстрочку. Таку відстрочку може бути надано на підставі письмового звернення. У ньому повинні бути вказані обставини, що свідчать про неможливість негайного виконання постанови, та можуть додаватися документи, що підтверджують такі обставини (висновок лікаря, документи про відрядження тощо). Сумнівними є пропозиції стосовно того, що питання про відстрочку мають вирішувати та застосовувати до моменту початку фактичного виконання постанови та за наявності обставин, що ускладнюють або роблять її виконання неможливим. Такий підхід є необгрунтованим, оскільки: обмежує права особи, притягнутої до адміністративної відповідальності; обставини, що ускладнюють або унеможливлюють виконання постанови, можуть виникнути і після початку фактичного виконання постанови [1, с. 79].

Підставами для ухвалення рішення про відстрочку законодавцем визначено обставини, що ускладнюють виконання постанови про накладання адміністративного стягнення або унеможливлюють її виконання. Законодавець не конкретизує перелік зазначених обставин. Тому, відповідно, суд, який приймав рішення про накладення адміністративного стягнення у вигляді виправних робіт, громадських робіт чи адміністративного арешту і прийняв рішення про застосування відстрочки, має широкі дискреційні повноваження щодо підстав та строку для надання відстрочки виконання рішення, і у кожному конкретному випадку за своїм внутрішнім переконанням оцінює наявні у справі докази і вирішує питання про наявність чи відсутність обставин для вчинення таких процесуальних дій.

Що ж стосується питання відстрочки виконання постанови про накладання адміністративного стягнення у вигляді штрафу (за винятком стягнення штрафу на місці вчинення правопорушення), то законодавець обмежився у нормах КУпАП визначенням, що вона здійснюється в порядку, встановленому законом. Попри те,

нині, враховуючи великі розміри штрафних санкцій, наприклад, за порушення норм у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, доцільніше мовити про так звану «розстрочку» виконання адміністративного стягнення у вигляді штрафу [1, с. 79].

Висновок. В законодавстві України необхідно визначити конкретний перелік органів, які уповноважені застосовувати відстрочку виконання постанови про накладання адміністративного стягнення та чіткий перелік обставин, що ускладнюють виконання постанови про накладання адміністративного стягнення або унеможливлюють її виконання.

Література:

1. Гнатюк С.С. Відстрочка виконання постанови у справ про адміністративний проступок: перспективи удосконалення/ Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.- № 2 (2).-2014.- с.76-82.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково практичний коментар / Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний та ін. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2007. – 781 с.

3. Про виконавче провадження Закон України / Відомості Верховної Ради України від 22.07.2016. – 2016 р., № 30, стор. 5, стаття 542.

Толмачов Віталій Святославович,
аспірант юридичного факультету
Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

Науковий керівник:
доктор юридичних наук, професор
в.о.завідувача кафедри
конституційного і адміністративного права,
юридичного факультету Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
Беззубов Дмитро Олександрович

КАДРОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА

Головною характеристикою упорядкованості владних відносин є постійний розвиток демократії. [2, с. 127] Слово демократія прийшло до нас із Греції де позначало воно народовладдя. З плином часу демократія та похідний від цього

слова прикметник «демократичний» (точніше, наявність їх у державницьких характеристиках), стали чи не єдиною перепусткою для держав до світового визнання та запорукою спокою від зовнішнього «прищеплення демократії». Вочевидь, можна лише вітати наявність тих характеристик, які передбачає демократія у принципах створення та діяльності держави та її органів.

В Україні виконавча влада позиціонується, як система органів, побудована на демократичних засадах, що передбачає проголошення у якості ідеалу та мети рівність усіх громадян, їх права на участь в управлінні державою, додержання принципу більшості при прийнятті колективних рішень, підконтрольність держави громадянському суспільству. Але треба пам'ятати, що будь-яке явище, доведене у своєму існуванні до абсолюту рано чи пізно саме себе знищить і залишиться, у кращому випадку, номінальною візитівкою держави у стосунках із міжнародною спільнотою. Звернемося, наприклад, до славнозвісного додержання принципу більшості при прийнятті колективних рішень. Досить багатообіцяюча характеристика, але…. Що таке більшість і яка вона? В ідеалі, більшістю необхідно вважати кількісну величину, вирахувану за формулою 50 % + 1 голос від усієї кількості громадян України, які мають право голосу. Це – безпосередня демократія. У нас - представницька демократія, яка передбачає, що переважна частина колективних рішень приймається народними депутатами. А тепер порахуємо, за даними Центральної виборчої комісії [15] у березні 2006 року у виборах взяли участь 24990424 млн. громадян (53.4 % від усього населення України, 64.5 % від громадян, які мають право голосу). За Партію Регіонів - 8 148 745, за Комуністичну партію України - 3 539 140, за Соціалістичну партію України - 1 444 224. Разом - 14 442 243 громадян України фактично підтримували діяльність тогочасної більшості у Верховній Раді України, а це 30.8 % від усього населення України, 37.3 % від громадян, які мають право голосу (внесені до списку виборців). Виходить, що більшість – це зовсім не більшість громадян держави, як це передбачається принципами демократії, а більшість **політично активних** громадян держави, що звичайно не одне й те саме.

Звичайно, можна згадати принцип, за яким при голосуванні презюмується той факт, що особи, які не прийняли участь у голосуванні підтримують результати цього голосування. Але не треба забувати, що така позиція є з одного боку запорукою дієвого механізму вирішення державних питань за допомогою голосування при невисокій політичні і правовій свідомості населення, з іншого, виступає своєрідним покаранням за абсентеїзм. І тому вважати виключно такий спосіб вирішення державних питань показником розвинутої демократії, в її класичному розумінні, на наш погляд, не варто.

Водночас, згубним і для державності і для самої демократі є протилежний випадок, коли більшість перетворюється у натовп, або ототожнюється з ним.

У політологічній літературі відзначається, що важливою є також характеристика демократії як способу легітимізації виборних органів або персоналій. Щоб весь демократичний механізм постійно перебував у динамічній

рівновазі, тобто кожний з його елементів не набував більшої ваги, аніж тієї, котра безумовно необхідна для створення і утримання владної противаги. [2, с. 345] Додержання такої позиції у формуванні органів державної влади з юридичної точки зору унеможливить як порушення закону, так і зловживання правом, що саме по собі може стати причиною настання різного роду криз (політичної, економічної тощо).

На даному етапі державотворення організація виконавчої влади, як відомо, зазнала кардинальних змін. Окрім принципово нових поглядів на призначення цієї системи та її ролі у державному управлінні, ми маємо новий підхід у формуванні цієї гілки влади. Натепер вона формується на політико-демократичних засадах з безпосередньою участю Верховної Ради України, тим самим ілюструючи в дії елементи представницької демократії.

Водночас, не можна констатувати, що такий спосіб формування виконавчої влади автоматично має вважатись демократичним. Для цього є певні причини. Так, по-перше, повертаючись до аналізу сутності більшості, як суб'єкта, який визначає політику, є певні застереження щодо об'єктивності у відображенні політичних інтересів. По-друге, очевидним є те, що у відносинах Парламент – Уряд остаточно визначені ролі як, відповідно, керуючого і керованого (це випливає з повноважень Парламенту щодо формування Уряду та вирішення питання його відповідальності). За теорією розподілу влад такого не має бути, оскільки порушується рівновага між гілками влади і механізм стримувань і противаг безслідно зникає. Між тим, як зазначалось в літературі вже починаючи з 1789 р., реальним ворогом політичної свободи є не деспотизм королів, а необмежена парламентська більшість, тоталітарна демократія [17, с. 318].

По-третє, і це випливає з попереднього аргументу, виконавча влада, будучи адміністративно-політичною системою, опинилась у нехарактерній для себе ролі – ролі системи виконавчих органів Верховної Ради України, а не органів *державної* виконавчої влади, що вочевидь є набагато ширшим поняттям з притаманною йому послідовністю у виконанні законів незалежно від розподілу політичних сил у парламенті, принаймні, щодо тих, які були прийняті попередніми скликаннями Верховної Ради України.

Але наведені нами аргументи можна охарактеризувати і з інших позицій. Так, наприклад, при достатній політичній активності і свідомості як громадян-виборців, так і самих політиків-депутатів, сформована більшість у Парламенті дійсно буде відображати абсолютно об'єктивно політичну волю більшості громадян. Також, якщо пристати на об'єктивність представницької діяльності Парламенту, то роль керованого народом (звичайно, через народних депутатів) Уряду не викликає принципових заперечень і функція виконавчої влади, як такої що створена для виконання волі Парламенту здається цілком природною.

Як бачимо, однозначного ставлення до такого способу формування виконавчої влади за допомогою наведених аргументів нам визначити не вдалося. Все залежить від певних обставин в державі, тих передумов, що створюють фон

для вирішення важливих кадрових питань в органах державної влади Очевидно, що необхідно шукати певні критерії, які б уніфікували принципи формування та діяльності органів виконавчої влади поза будь-якими політичними, економічними або адміністративними факторами. Роль таких принципів мають зіграти саме демократичні засади, сутність та призначення яких, якраз і полягає у врівноваженні діяльності органів державної влади таким чином, аби досягти балансу у їх існуванні.

Виходячи із сутності демократії такими засадами можна вважати:

5. Рівність громадян України у впливі на діяльність органів державного управління;

6. Законодавчо закріплений алгоритм функціонування органів виконавчої влади у тому числі і прийняття ними рішень.

7. Існування дієвого механізму контролю за створенням та діяльністю органів виконавчої влади.

8. Чітка політика держави щодо підбору кадрів органів виконавчої влади.

У першу чергу звернемось до першої з названих нами засад, яка встановлює рівність громадян України у впливі на діяльність органів виконавчої влади. Вказана засада випливає із загальновизнаного постулату демократії, за яким існує «формальне визнання народу джерелом влади» [13, с. 125], а отже і реального впливу цього джерела на саму владу. Це може відбуватись або безпосередньо (шляхом реалізації активного і пасивного виборчого права, вступу на державну службу) або опосередковано, вчиняючи дії, які так чи інакше впливають на перебіг подій у державному житті (оскарження рішень органів та посадових осіб, звернення в державні органи, подання пропозицій тощо).

Саме тепер варто акцентувати увагу на досить широкому визначенні першої демократичної засади. Дійсно, поняття «рівність усіх громадян» у змісті державного управління досить суб’єктивне і залежить від багатьох чинників, починаючи від характеристики самих громадян (можливо недієздатних або таких, що не відповідають спеціальним вимогам щодо особистості кандидата тощо) і закінчуючи баченням того, хто встановлює критерії рівності і контролює її додержання. Аби дотримання засади рівності існувало не номінально, варто чітко визначити сутність і межі такої рівності. У цьому питанні можна виділити два аспекти.

Перший аспект полягає в тому, що визнання абсолютно рівними усіх громадян України у видах, об’ємі та способах реалізації встановлених прав у сфері державного управління, не можливо. Оскільки держава створюється для обслуговування інтересів усіх громадян, встановлення зважених обмежень у реалізації частини прав та свобод людини дасть змогу забезпечити інтереси усього суспільства. Головне полягає у іншому: зважаючи на фактичну нерівність громадян у сфері державного управління демократизм полягатиме у тому, аби кожен громадянин був наділений не усіма правами, які тільки існують, а частиною персоніфікованих (в залежності від особистісних характеристик) прав достатніх

для захисту своїх прав і законних інтересів у відносинах з державною владою. Візьмемо за приклад ряд осіб з різними персоніфікованими характеристиками:

1.повнолітня, дієздатна особа

2.повнолітня особа, яка має судимість

3.повнолітня особа, підприємець.

Кожна з цих осіб має різні можливості у сфері державного управління (тобто у них різний об'єм адміністративної правосуб'єктності), а отже вважати їх рівними у вузькому значенні цього слова неможливо. Але, як нами було зазначено, питання не в тому, чи наділені вони однаковими правами, а в тому, чи мають вони достатні для представлення своїх інтересів права у відносинах з державними органами. Так, якщо №1 у нашому списку має найширші права: може обиратись і бути обраним, вступати на державу службу, звертатись до органів державної влади і позиватись до суду з приводу дій цих органів, то №№ 2 і 3 мають дещо обмежені права: №3, наприклад обмежений у праві на державну службу, звичайно, якщо не полишить свій бізнес, а №2 ще обмежений щодо пасивного виборчого права. Та, незважаючи на вказані обмеження кожній особі законодавство надало можливість так чи інакше впливати на процес державного управління (особа, яка має судимість має право звернення до державних органів, оскарження їх дій, а підприємець, до того ж, може балотуватись на виборні посади). Саме в цьому і має полягати загальна рівність усіх громадян.

Другий аспект питання полягає у можливості і необхідності використання рівності у вузькому її значенні, але в межах (в середині) певних категорій громадян. Так, якщо Законом України "Про Службу безпеки України" встановлено, що до органів Служби безпеки України приймаються громадяни України, які здатні за діловими та моральними якостями, освітнім рівнем і станом здоров'я ефективно виконувати службові обов'язки, [12] то будь-яка особа, наділена такими характеристиками може претендувати на заняття вказаної посади, тобто бути рівною серед інших осіб, які наділені такими ж, вказаними в Законі, характеристиками.

Отже, виходячи з наведеного, *сутність рівності (у широкому значенні)* полягатиме у законодавчо встановленому і гарантованому державою наділенні кожного громадянина реальним правом на вплив у сфері державного управління. *Рівність у вузькому значенні* передбачає наділення однаковими за своїм змістом і об'ємом правами та можливостями громадян в межах певних категорій.

Межею ж встановлення рівності має виступати суспільний інтерес. Суспільство, заради якого і функціонує держава повинно мати оптимальне керівництво, а це може бути забезпечено лише відбором найкращих кадрів, які сформують собою своєрідну еліту. При цьому, в умовах демократії склад еліти піддається постійній ротації, сама ж еліта відкрита для змін і головне, дозволяє кращим її представникам міряти свої сили у передвиборчій боротьбі та, можливо, приходити до влади. [16, с. 32]

Політична демократія в будь-якому її конкретному історичному різновиді -

це не просто сукупність інститутів, норм, правил і процедур; це не тільки й не стільки юридично й інституційно оформлена структура публічної влади. У своєму вихідному цивілізаційному значенні це насамперед культура мотивування громадян на участь у її організації й функціонуванні, їхньої здатності й бажання бути повноцінним і повноправним суб'єктом політики й державного управління. Тому поряд з визначенням сутності рівності громадян, не менш важливим є питання встановлення природи впливу (активної участі) цих громадян на сферу державного управління.

Спершу необхідно визначити, чому саме термін «вплив» має позначати ту діяльність людей, яку вони проводять у стосунках із органами держави, а не, наприклад, «участь» або та ж «діяльність». Справа в тому, що ці поняття за своїм загальновживаним значенням можуть позначати або безпосередню участь людини у роботі того чи іншого органу держави, або навпаки не формалізувати ті дії, які реально людина виконує, що унеможливить точну ідентифікацію дій людини, як таких, що знаходяться в площині відносин в сфері державного управління. Наприклад, «участь у роботі певного органу» може позначати безпосередню роботу по виконанню завдань і функцій цього органу (за посадою, за дорученням або на громадських засадах) і абсолютно не охоплює своїм значенням дії громадянина щодо оскарження дій, бездіяльності та рішень органів державної влади. Так само і «діяльність» реально не відображає (юридично не ідентифікує) способи реалізації своїх прав в сфері державного управління громадянами, і може позначати, наприклад дії громадян які не мають своїм результатом жодного обов’язкового юридичного наслідку для діяльності органів державного управління. А оскільки їх не можна формалізувати у нормах права, то і вводити таку назву в **юридичні** характеристики діяльності громадян у сфері державного управління, на наш погляд, не варто. Окрім проаналізованих варіантів можна назвати ще безліч, кожен з яких все одно б не зміг охопити усі можливі аспекти діяльності людини в цій сфері.

Водночас, використаний нами термін «вплив» охоплює усю можливу (і що найголовніше – юридично значущу) діяльність громадян у правовідносинах з органами державного управління. Це досягається завдяки тому, що пропонована назва виходить не з характеристики тої діяльності, яку реалізує людина (приймає участь, діє тощо), а з того результату, який має досягатись внаслідок реалізації будь-яких (звичайно, правомірних) дій. Іншими словами, неважливо що чинить громадянин, головне, що усі його дії, по-перше, знаходились в межах законодавства, а по-друге, (і це є визначальним) мали певну юридично значущу силу (не плутати з юридичною силою нормативного акту), яка б могла б гарантувати позначення цих дій на роботі органів державного управління.

Виходячи з наведеного, під **впливом** в державному управлінні пропонуємо розуміти діяльність суб’єкта в результаті якої по-перше, досягається мета його участі у відповідних правовідносинах, і по-друге, відбуваються юридично значущі зміни у статусі об’єкта впливу або його діяльності.

Як наслідок, **вплив громадян України на діяльність органів державного управління** можна розуміти, як діяльність з реалізації своїх прав і законних інтересів в сфері державного управління яка обов'язково має певні юридичні наслідки для функціонування та статусу органів державного управління.

При цьому громадянин та держава можуть виступати і як об'єкт і як суб'єкт впливу. Так, у праці Ю.А. Тихомирова зазначається: «в демократичних державах громадянин є і об'єктом **владного впливу** (курсив наш – Н.А.) і суб'єктом його **вироблення та здійснення** (курсив наш – Н.А.)». [14, с. 127] Але одразу ж автор наголошує, що «перебільшення першої «публічної якості «громадянина та применшення другої, що так часто зустрічається на практиці, послабляє гуманістичний та асоціативний потенціал влади та управління». [14, с. 127] Не зважаючи на досить песимістичний погляд науковця, дане теоретичне визначення сутності впливу та його можливих проявів є абсолютно точним.

Ґрунтуючись на визначенні впливу громадян України на діяльність органів державного управління, можна виділити його **види** за певними категоріями:

1.Безпосередній вплив:

-державна служба;

-перебування на політичних (члени Кабінету Міністрів України) та виборних посадах (Президент України, Народні депутати України тощо);

-оскарження рішень, дій, бездіяльності органів державного управління (при чому, як безпосередньо, так і через представника, оскільки ініціатива оскарження виходить саме від громадянина, а представник виконує тільки юридично-представницьке супроводження процесу);

-громадський контроль;

-референдум.

2.Опосередкований вплив:

-участь у громадських та політичних об'єднаннях;

-звернення громадян (хоча, при певних умовах цей вид впливу може виступати і як безпосередній, якщо виходити з обов'язку органу державного управління відповідним чином (з дотриманням термінів і процедури) відреагувати на подібні звернення).

3.Вплив через представництво:

- обрання депутатів.

Отже, для існування такої демократичної засади, як рівність громадян України у впливі на діяльність органів державного управління обов'язковим є закріплення перелічених видів впливу у законодавстві, а також гарантування та сприяння з боку держави у реалізації впливу громадянами України.

Другою демократичною засадою ми визначили існування законодавчо закріпленого алгоритму (механізму) функціонування органів виконавчої влади у тому числі і прийняття ними рішень. Як слушно наголошується в літературі «у разі відсутності певного процедурного механізму вона (демократія – Н.А.) може призвести до тоталітарних форм правління, за яких особиста влада буде

здійснюватись «в інтересах народу», «від імені народу», а всіх «противників» можна зробити «ворогами народу». Демократичні процедури, у разі вмілого закулісного маніпулювання ними, можуть перекласти відповідальність з уряду, посадових осіб, тобто органів, що виконують управлінські функції влади, на представницькі органи та навіть на народ або навпаки.» [3, с. 127]

Питання визначення оптимального механізму діяльності органів виконавчої влади як сукупності проміжних етапів та процесів, слід розглядати з урахуванням двох засадничих тез, які повною мірою враховують усі нюанси цієї складної системи.

Перша теза полягає в тому, що органи виконавчої влади є важливою складовою загального державного механізму. А отже, питання регламентації діяльності цих органів в усіх її проявах є першорядним завданням самої держави. Причому зацікавленими у ефективному і прозорому законодавстві стосовно органів виконавчої влади мають бути усі сторони державно-управлінських відносин. Керовані об’єкти – для з’ясування процедури захисту та представлення своїх прав і законних інтересів, а держава, в першу чергу, щоб вберегти себе ж від деструктивних дій певних політиків, які на різних підставах зайняли посади публічної служби і проводять політику, яка йде врозріз із інтересами держави та суспільства.

В останньому випадку, мова йде навіть про певну превентивну діяльність держави стосовно захисту своєї внутрішньої безпеки від означених кризових явищ. А превентивна вона тому, що лише попередження настання таких ситуацій може стати ефективним засобом їх уникнення, оскільки у протилежному випадку ситуація нагадує людину, яка не дуже дбайливо ставиться до свого здоров’я, і коли в неї врешті відмовляє життєво важливий орган, вона намагається самостійно його видалити.

Наведена нами ситуація здається абсурдною, але чомусь коли у ролі такої людини виступає держава – усі сприймають це як годиться не зважаючи на те, що держава намагається лікувати, заговорювати або навіть видаляти хворий орган (або цілу систему), замість того, щоб наперед визначити законом, яким чином має функціонувати той чи інший її орган і яким чином у разі потреби цей орган можна і необхідно лікувати.

Друга теза полягає в тому, що такий алгоритм функціонування органів виконавчої влади має бути виписаний саме в законі (звичайно це не виключає існування різного роду відомчих актів – положень, інструкцій, наказів тощо), які б конкретизували положення закону, але не змінювали його сутність. Для цього є ряд причин:

1.закріплення у Конституції положення про те, що органи виконавчої влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

2.закон має найвищу юридичну силу після Конституції України, а отже може забезпечити виконання своїх положень не залежно від існуючої на той час відомчої політики

3.закон приймається Верховною Радою України, а отже ті положення, які виписані в законі відображають волю більшості парламенту, що в свою чергу збігається з волею більшості виборців

4.закон не піддається таким частим змінам, як це відбувається з підзаконними актами, оскільки його не так просто змінити, враховуючи існуючу законодавчу процедуру

Усе вищенаведене дає підстави стверджувати, що стабільності у роботі органів виконавчої влади можна досягти лише за допомогою законодавчого закріплення порядку створення та діяльності органів цієї системи. До того ж, враховуючи особливості питань, які має регулювати цей закон, то він повинен мати статус конституційного закону, тобто потребувати особливої процедури прийняття та внесення до нього змін і доповнень – від обов'язковості висновку Конституційного Суду України про конституційність самого проекту до голосування за нього не простої, а конституційної більшості парламенту. При дотриманні такої процедури змінити закон «під потреби» певної політичної сили буде просто неможливо, якщо звичайно, вона не володіє необхідними 2/3 голосів депутатів у парламенті.

Третя демократична засада, визначена нами, полягає в існуванні дієвого механізму контролю за створенням та діяльністю органів виконавчої влади. Досвіт світового державотворення підтвердив дієвість реалізації державної влади через її поділ на гілки за їх функціональним признанням (класично – законодавча, виконавча, судова). Звичайно, що домогтися абсолютного дотримання теорії розподілу влад будь-якій державі навряд чи вдасться, а от дотримання принципів діяльності органів державної влади з врахуванням системи стримувань та противаг, яка виступає частиною цієї теорії, є саме тим чинником, що не дасть одній системі органів державної влади превалювати над іншими, це і є, врешті, показником демократичності в державному управлінні.

Конституція України передбачає здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу виконавчу та судову (ст. 6). Це означає, по-перше, що органи цих гілок влади реалізують свої повноваження та функціонують не залежно один від одного; по-друге, кожна з гілок влади наділена такими повноваженнями щодо кожної з інших гілок, аби врівноважити їх становище в системі державного управління, що і є за своєю суттю системою стримувань та противаг. Найважливішим завданням, такого механізму, є «подолання тенденцій монополізації і безконтрольності у системі поділу влади». [4, с. 11] Переважно – за рахунок кадрових та контрольних повноважень. Щодо органів виконавчої влади такі повноваження реалізує Верховна Рада України, призначаючи Прем'єр-Міністра України, склад Кабінету Міністрів України, приймаючи рішення про його відставку тощо, та судова система, приймаючи рішення про конституційність та

законність дій та рішень органів виконавчої влади.

В дослідженні О.С. Алексєєва ми знаходимо абсолютно вірне визначення ролі оптимального співвідношення двох визначальних для держави інституцій, які ми зараз називаємо законодавча і виконавча влада: «Народное представительство и ответственное правительство суть два учрежденія, другъ друга дополняющія и другъ друга обусловливающія. Правительство, ответственное за закономерное и согласное съ интересами народа управленіе, предполагаетъ существованіе народнаго представительства, какъ показателя общественной воли, и безъ него немыслимо; и, въ свою очередь, народное представительство не может иметь никакого реального авторитета безъ ответственнаго правительства, призваннаго проводить эту волю въ жизнь и воплощатъ ее въ конкретные акты». [1, с. 105-106] Як і століття тому, роль злагодженої роботи державного механізму важко переоцінити – це є очевидним фактом.

Оскільки Україна є державою демократичною, то і формування органів державної влади має проходити з врахуванням системи стримувань та противаг, щоб унеможливити узурпування влади однією з гілок влади або ж правління однієї політичної сили. Водночас, необхідним є закріплення контрольних повноважень Верховної Ради України, як законодавчого і представницького органу за формуванням та діяльністю органів виконавчої влади.

На даний час порядок формування органів виконавчої влади регламентується Конституцією України, Законом України «Про Кабінет Міністрів України», Законом України «Про місцеві державні адміністрації». [6; 10; 11] Так, п. 13 ст. 85 Конституції України серед повноважень Верховної Ради України називає здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції та закону. Конкретизуючи це положення знаходимо, які саме контрольні повноваження має парламент щодо Кабінету Міністрів України. В першу чергу це, звичайно, заслуховування звіту Кабінету Міністрів України про виконання Державного бюджету України (ст. 97 Конституції та ч. 4 ст. 32 Закону України «Про Кабінет Міністрів України»). Також результатом контрольної діяльності парламенту відповідно до ст. 87 Конституції України може стати прийняття резолюції недовіри Кабінету Міністрів України або відставка окремого урядовця (п. 1 ст. 85). Що стосується інших органів виконавчої влади середнього та місцевого рівнів, то контрольна діяльність парламенту зменшується прямо пропорційно віддаленості від центру. Так, якщо стосовно центральних органів виконавчої влади Верховна Рада України ще має більш-менш вагомі важелі контролюючого впливу, переважно через вирішення кадрових питань (звільнення з посад міністрів, Голови Антимонопольного комітету, Голови Державного комітету телебачення та радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України – п. 12 ст. 85 Конституції), звичайно, що після проведення певного моніторингу ефективності діяльності цих міністерств і відомств. А вже на рівні місцевих органів виконавчої влади контролюючих повноважень Верховної Ради України майже не залишається, за виключенням здійснення Уповноваженим Верховної Ради України

з прав людини парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина відповідно до ст. 101 Конституції України та спеціального закону. Такий вид контролю охоплює також і діяльність органів виконавчої влади, що все ж дозволяє говорити про безпосередню підконтрольність місцевих органів виконавчої влади Верховній Раді України але в окремих питаннях дотримання законності. Інші аспекти діяльності цих органів підпадають під контролюючий вплив Президента України та Кабінету Міністрів України у спосіб та в об'ємі визначені Конституцією України та спеціальними законами.

Судовий контроль за діяльністю органів виконавчої влади, як нами вже було зазначено, полягає у розгляді питання про конституційність та законність дій та рішень органів виконавчої влади. Реалізація цього виду контролюючого впливу базується на Конституції України, Закону України «Про Конституційний суд України», Кодексу адміністративного судочинства України. Результатом цього може бути визнання Конституційним Судом України постанов, розпоряджень, наказів неконституційними, тобто такими, що суперечать положенням Конституції України, і як наслідок, втрата ними чинності (ч. 2 ст. 152 Конституції України); визнання адміністративним судом цих правових актів незаконними, тобто такими, що суперечать положенням законів України, і також наступна втрата ними чинності; прийняття рішення про зобов'язання органи виконавчої влади та їх посадових осіб вчинити, або навпаки не вчиняти певні дії; визнання дій посадових осіб органів виконавчої влади такими, що суперечать діючому законодавству України з покладанням обов'язку відновити порушені права позивача.

Фактично, цей вид контролю за діяльністю органів виконавчої влади та їх посадових осіб є найбільш аполітичним та незаангажованим, оскільки жодних структурних, системних, кадрових, чи будь-яких інших зв'язків судової та виконавчої гілки влади за діючим законодавством не існує. Це є також найбільш універсальний засіб здійснення контролю, оскільки не існує положень, які б встановлювали межі розгляду судами діяльності органів виконавчої влади, що дає можливість позиватись до органів виконавчої влади незалежно від наявності прямої вказівки про це в законодавстві. Підкріпленням цієї тези є положення ч. 2 ст. 124 Конституції України, за яким юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. А отже, якщо тільки органи виконавчої влади діють не «на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України» (ст. 19 Конституції України) судова система має відреагувати відповідним рішенням, що і є, власне, контролюючим впливом суду на органи виконавчої влади в межах реалізації системи стримувань та противаг.

Проте, процедура судового контролю має один суттєвий недолік. Він полягає в тому, що ініціаторами оскарження нормативно-правових актів суб'єктів владних повноважень, якими є також і органи виконавчої влади, можуть виступати лише особи, щодо яких їх застосовано, а також особи, які є суб'єктом правовідносин, у яких буде застосовано ці акти. (ч. 2 ст. 171 КАС України) [5], тобто, фізичні або

юридичні особи, чиї права порушені. Але в даному випадку, особа захищає свої власні інтереси, а інтереси суспільства в цілому вона не зобов'язана та й не вправі захищати. Для цього існує ряд органів держави, які за своїм правовим статусом зобов'язані це робити – Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (ст. 101 Конституції України), Президент України (ч.2 ст. 102 Конституції України), Кабінет Міністрів України (п. 2 ст. 116 Конституції України), прокуратура України (п.5 ст. 121 Конституції України) тощо. Але в даному випадку оспорити законність того чи іншого нормативно-правового акту вони не уповноважені, бо їх дія напряму цих осіб не стосується. Нам здається, що така позиція законодавця не виправдана, оскільки позбавляє можливості цілий ряд суб'єктів державного управління ефективно виконувати свої функції із захисту прав і свобод громадян та додержання режиму законності взагалі. Можна припустити, що законодавець прагнув захистити суди від необґрунтованого шквалу скарг від гіперактивних громадян, що вбачають порушення прав у кожному законі. Але ж таким чином було взагалі унеможливлено «стороннє» звернення до адміністративного суду, навіть особами, які зобов'язані були б таким чином відреагувати на очевидні порушення закону. На нашу думку, враховуючи наведені аргументи, доцільним було б викласти ч. 2 ст. 171 КАС України в такій редакції « Право оскаржити нормативно-правовий акт мають особи, щодо яких його застосовано, особи, які є суб'єктом правовідносин, у яких буде застосовано цей акт а також суб'єкти владних повноважень».

За цим же кодексом (п. 7 ч. 1 ст. 3), суб'єкт владних повноважень – це орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Тобто, саме ті особи, на яких лежить обов'язок гарантування додержання режиму законності.

Водночас, не лише взаємодія трьох гілок влади є контролюючим фактором у діяльності органів виконавчої влади. У державному управлінні існує посада Президента України, як гаранта Конституції України, а отже і збереження конституційної рівноваги між гілками влади.

Незважаючи на відсутність в Конституції України прямої вказівки на підконтрольність органів виконавчої влади Президенту України (є лише вказівка про відповідальність – ст. 113, 118 Конституції), певні елементи контрольної діяльності він все ж таки, виконує. Так, відповідно до п. 15 ст. 106 Конституції України Президент зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції України з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності. Очевидно, що такому кроку Президента передує певна його діяльність, направлена на відстеження можливої неконституційності актів Кабінету Міністрів України, тобто відбувається контролюючий процес, наслідком якого і є рішення про зупинення дії спірного акту. Наслідком цього ж процесу є скасування рішень голів місцевих державних

адміністрацій у разі, якщо вони суперечать Конституції та законам України (ч. 8 ст. 118 Конституції України).

Практика закордонних держав свідчить про підвищену роль Президента у царині державного управління. Так, відповідно Конституції Французької Республіки 1958 р. Президент «забезпечує своїм арбітражем нормальне функціонування публічних влад» (ст. 5), а в силу ст. 49 Конституції Республіки Арменії 1995 г. Президент забезпечує «нормальне функціонування законодавчої, виконавчої та судової влади». [8]

Отже, виконуючи роль арбітра у відносинах трьох гілок влади, Президент України має застосовувати реальні важелі впливу на усіх суб'єктів державного управління, оскільки у даному випадку перед ним стоїть двоєдине завдання: з одного боку – стримування можливого домінування однієї з гілок влади над іншими; з другого – унеможливити зовнішнє вторгнення в діяльність гілок державної влади. Досягти цієї мети в державі можливо лише за умови дієвого механізму контролю з боку Президента України, що включає в себе не лише статичний моніторинг (спостереження, що є однією з форм проведення контролю), але й динамічну (юридично та політично значущу) реакцію глави держави на виявлені в процесі моніторингу порушення основ державного управління. Наприклад, як нами було зазначено вище, поряд з повноваженнями по зверненню Президента України до Конституційного Суду України логічно було б передбачити можливість його звернення до Адміністративного суду з оскарженням нормативно-правових актів щодо їх законності.

В результаті потребує змін пункт 15 статті 106 Конституції України, який ми пропонуємо викласти в такій редакції: «15) зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності цій Конституції та законам України з одночасним зверненням, відповідно, до Конституційного Суду України щодо їх конституційності та адміністративного суду щодо їх законності.» В даному випадку акцентуємо увагу на тому, що нами не випадково не конкретизується до якого саме адміністративного суду має бути поданий адміністративний позов, оскільки досить ймовірні наступні зміни законів, а отже і виникнення необхідності зміни Конституції України.

На наш погляд для установчої норми Конституції України цілком достатньо визначити в порядку якого судочинства належить вирішувати ці питання (адміністративного, конституційного чи цивільного) а все інше має конкретизувати процесуальний закон, яким на даний час є Кодекс адміністративного судочинства України. До того ж логіки викладу норми щодо загальної вказівки на адміністративний суд, та конкретизації щодо Конституційного Суду України, така позиція не порушує, оскільки поняття «адміністративний суд» передбачає систему судів, підсудність справ у яких може змінюватись, тоді як суд конституційної юрисдикції за нормами тієї ж Конституції є єдиним та незмінним.

Четвертою демократичною засадою варто назвати існування чіткої політики держави щодо підбору кадрів органів виконавчої влади . Необхідно

зазначити, що загальні питання добору кадрів можливо так чи інакше вирішити і з урахуванням трьох попередніх демократичних засад. Наприклад, додержання рівності громадян України у впливі на діяльність органів державного управління є гарантією вільного доступу до державної служби необмеженої кількості претендентів на посади, а законодавче визначення алгоритму діяльності органів державного управління та встановлення чіткого контролю за ними вирішить питання механізму формування кадрового потенціалу цих органів та притягнення до відповідальності службовців. Але значення якісного добору кадрів на службу в органи державного управління в цілому, і в органи виконавчої влади зокрема, настільки важливо, що вбачається доцільним виділення цього напряму характеристики органів в окрему засаду, яка б поряд з іншими відображала демократичний характер діяльності органів державного управління.

В теорії управління такі питання одержали назву «кадрові процеси», як позначення того, що йдеться саме про наступність, єдність та зумовленість явищ, які відбуваються як всередині, так і ззовні служби в органах виконавчої влади. За визначенням В.М. Олуйка «Кадрові процеси в державному управлінні розглядаються як сукупність послідовних дій для досягнення певного результату в кадровій політиці, об'єктивна повторюваність кадрових явищ. Крім того, ці процеси відображають кадрові відносини, тобто сукупність взаємодій між суб'єктами та об'єктами кадрової політики: відносини, що виникають між державою і державними службовцями, керівниками і підлеглими в межах державної служби». [9, с. 9]

Тобто в даному визначенні проводиться чіткий розподіл за специфікою предмету цього процесу: «дії» суб'єктів як окрема, абсолютна (статична) величина та «взаємодії», як реалізація (динаміка) цих окремих дій в службових міжособистісних стосунках суб'єктів. До перших, вочевидь, можна віднести сам механізм добору кадрів – це і порядок проведення конкурсу на заміщення вакантних посад, процедура призначення, обрання тощо, встановлення вимог до кандидатів на заміщення цих посад, визначення службової кар'єри, питань ротації та закінчення служби. До других – усі явища, які виникають на підставі відносин влади-підпорядкування (відповідальність, координація, управління тощо) та відносини у форматі «держава-державний службовець», що передбачає повне служіння останнього інтересам держави, а отже підпорядкування власних інтересів інтересам публічним. До цього слід додати також і відносини співробітництва, які також відіграють певну роль у кадрових процесах в державному управлінні. Наприклад, можливість виконання обов'язків одного керівника органу виконавчої влади іншим тощо.

Кадрові процеси аби стати еталоном демократії в державному управлінні мають враховувати фактори, на яких ґрунтується не тільки механізм державного управління, але й механізм управління колективом.

По-перше, це специфіка системи – її цілі та завдання, внутрішні управлінські структури та функціональний зміст статусу керівника (політичний діяч чи

державний службовець).

Головною метою, визначеною Конституцією України для органів виконавчої влади є виконавчо-розпорядча діяльність направлена на забезпечення виконання Конституції та Законів України, актів Президента України. Саме з цього і має виходити процес кадрового забезпечення зазначеної системи демонструючи при цьому виконавчу дисципліну та розпорядчу правонаступність.

Особливістю внутрішніх управлінських структур, які є в системі органів виконавчої влади є їх неоднорідність не тільки функціональна (одні органи та їх керівники долучені до політики, а інші – суто адміністративні), але й кадрова. У виконавчій гільці влади в залежності від певних її структур спостерігається абсолютна безсистемність у суб'єктному підході до призначення на керівні посади. Так, єдина управлінська структура - центральні органи виконавчої влади, якими є міністерства, державні комітети, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом має різний механізм призначення керівників. Одну частину - керівників міністерств (міністрів) призначає Верховна Рада України, другу частину – Кабінет Міністрів України, третю частину – Президент України. Подібне можемо простежити і проаналізувавши механізм призначення керівників по вертикалі – від Кабінету Міністрів України до місцевих державних адміністрацій.

По-друге, мають враховуватись особливості керованого органу (колективу) – його структура (проста або розгалужена); рівень, на якому цей орган функціонує (центральний або місцевий); та властивості безпосередньо колективу (фахова направленість, згуртованість, вікова характеристика тощо). Зокрема, особа, яка не має керівного досвіду, навряд чи впорається з органом, який має складну внутрішню структуру або великий штат співробітників зі специфічними фаховими напрямками діяльності (як наприклад, Державна податкова адміністрація України, Пенсійний фонд України тощо).

Наведені фактори суттєво впливають не лише на демократичність кадрових процесів в державі, але й на ефективність самого державного управління.

Підсумовуючи викладене, варто зазначити, що визначення демократичних засад як правової категорії – це достатньо складне завдання, обтяжене необхідністю оперувати суб'єктивними а іноді й філософськими поняттями. Але водночас, без подібних наукових досліджень неможливим є дотримання самої суті демократії – уникнення суб'єктивізму в державному управлінні. Отже аналізуючи демократію як явище ми максимально формалізували її характеристики і саме за допомогою такого методу вдалося наблизити таку дійсно суб'єктивну категорію як "демократичні засади", що повсякчас зустрічається в правовій літературі, дійсно до рівня правової категорії. В результаті ми маємо чотири характеристики, які в правовій науці здатні грати роль "демократичних засад" а саме:

1. Рівність громадян України у впливі на діяльність органів державного управління;
2. Законодавчо закріплений алгоритм функціонування органів виконавчої влади у тому числі і прийняття ними рішень.

3. Існування дієвого механізму контролю за створенням та діяльністю органів виконавчої влади.
4. Чітка політика держави щодо підбору кадрів в органи виконавчої влади.

Література:

1. Алексеев А.С. К вопросу о юридической природе власти монарха в конституционном государстве. – Ярославль: Типография губернського правления, 1910. – 122 с.
2. Гавриленко І.М., Мельник П.В., Недюха М.П. Соціальний розвиток: навчальний посібник. – К.: , 2001. – 484 с.
3. Державне управління: теорія і практика. За заг. ред. д.ю.н., професора В.Б. Авер'янова. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 432 с.
4. Іваненко Г.В. Конституційна модель правової держави: шляхи її удосконалювання і реалізації / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.13 / Одеська державна юридична академія, Одеса. - 2002. – 17 с.
5. Кодекс адміністративного судочинства від 06 липня 2005 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. - № 35, (№№ 35-36, 37), ст.1358.
6. Конституція України прийнята Верховною Радою України 28.06.1996 року, № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – Ст. 141.
7. Конституция Республики Армения от 5 июля 1995 года // http://clin.iatp.by/constitution/sng/armeni-r.htm
8. Конституции зарубежных государств: Учебное пособие / Сост. проф. В.В. Маклаков - 2-е изд., исправ. и доп.- М.: Издательство БЕК. - 584 с.
9. Олуйко В.М. Кадрові процеси в державному управлінні України: стан і перспективи розвитку // Автореф. дис... докт. наук з держ. упр.: 25.00.03 / Національна академія державного управління при Президентові України. – Київ, 2006. - 27 с.
10. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 21 грудня 2006 року № 514-V // Відомості Верховної Ради України. - 2007. - № 11, ст. 94
11. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09.04.1999 р., № 586/XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. - № 20-21. – Ст. 190.
12. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 року // Відомості Верховної Ради, 1992, № 27, ст.382
13. Рябов С.Г. Політологічна теорія держави. 2-е вид. – К.: Тандем, 1996. – 240 с.
14. Тихомиров Ю.А. Публичное право. Учебник. – М.: БЕК, 1995. – 345 с.
15. http://www.cvk.gov.ua/vnd2006/w6p001.html
16. Schumpeter J. Capitalism, Socialism and Democracy. -- London: George Allen, 1976. -- P. 167
17. Talmon J. Political Messianism.—London: Secker and Warburg, 1960.—P. 318

Тринчук Юрій Васильович,
аспірант юридичного факультету
Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
м.Київ, Україна

Науковий керівник:
доктор юридичних наук, професор
в.о.завідувача кафедри
конституційного і адміністративного права,
юридичного факультету Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
Беззубов Дмитро Олександрович

ГЕНЕЗА ПРАВОВИХ ВІДНОСИН ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ НАЦІОНАЛЬНОЮ ГВАРДІЄЮ

Одним із найважливіших питань на сьогодні є визначення теорії і практики адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини Національною гвардією України. Однак складність цього питання полягає в його відношенні до одночасно декількох галузей права та інших наук, так як, перебуваючи у площині публічно-правових відносин державного управління, частково охоплює елементи міжнародного, кримінального права та ґрунтується на положеннях теорії держави і права.

Рівень правової свідомості громадян, їх дотримання закону і правопорядку залежить від рівня усвідомлення захищеності від чинників загроз і небезпек, зокрема їх правам, свободам та законним інтересам. Очевидно, що це має важливе правове і економічне значення для розвитку України як правової європейської держави, яка на практиці визначається як демократична і правова держава.

У науковій літературі зазначено, що «в сучасному світі вимоги держав і органів виконавчої влади до рівня суспільної та публічної безпеки громадян під час діяльності поліцейських органів виходять на перший план, так як наслідками невиконання завдань із забезпечення прав і свобод людини і громадянина, є нехтування законом самими громадянами, підвищення рівня злочинності та людські жертви, екологічні проблеми, величезні матеріальні втрати і непіддатливий матеріальному обліку психологічний чинник» [1, с. 25]. Проте, крім правового та міжнародного ефекту від забезпечення прав і свобод людини і громадянина, є ще й іміджевий ефект, який жодній цивілізованій країні не варто недооцінювати.

З позиції адміністративного права, потрібно визначити, що забезпечення прав

і свобод людини є частиною обов'язку діяльності Національної гвардії України, тому така діяльність здійснюється в межах забезпечення публічної безпеки та порядку. Історичний аспект проблеми забезпечення прав і свобод людини Національною гвардією – це визначення місця, ролі прав і свобод людини та громадянина в поліцейській діяльності з позиції забезпечення публічної, національної та суспільної безпеки.

Історіографія питання забезпечення прав і свобод людини крізь призму адміністративного права визначає дослідження декількох напрямів: перший – це історія розвитку діяльності щодо забезпечення публічної безпеки; друге – визначення категорії прав і свобод людини і громадянина з позиції конституційних та адміністративних засад.

Упродовж історичного розвитку держав саме публічна безпека, як системне забезпечення прав і свобод людини, ставала показником міцності держави та правопорядку, рівня правосвідомості громадян та відкритості і прозорості країни.

Ці країни вважалися еталоном прогресивного розвитку, з ними охоче укладали міжнародні договори, вели дипломатичні справи та здійснювали інвестиції. Реалізуючи базову функцію забезпечення публічної безпеки, органи виконавчої влади та їх посадові особи мають для цього ефективно використовувати засоби адміністративного примусу. Історично склалося, що саме на них завжди покладалося регулювання суспільних відносин щодо забезпечення прав та свобод людини як елементу публічної безпеки, у такий спосіб захищалися інтереси як в середині держави, так і поза її межами, забезпечуючи режим законності та правопорядку.

В історичному аспекті можна визначити, що в наукових роботах на сьогодні досліджено розвиток питання забезпечення прав і свобод людини як частини поліцейської діяльності. Так, А. П. Калініченко виокремив та охарактеризував чотири періоди розвитку питання забезпечення прав та свобод людини : І період (кінець XVII ст. – початок XIX ст.) – становлення цієї категорії в діяльності держави; ІІ період (1917–1940 рр.) – пореволюційний період; ІІІ період (1941–1990 рр.) –воєнний та повоєнний період; IV період (1991 – дотепер) – становлення незалежної України. Найефективнішим контрольно-наглядовим органом у сфері забезпечення прав та свобод людини, як частини публічної безпеки у XVIII ст. – на початку XX ст., була поліція, яка у процесі становлення суспільних відносин нової фармації (буржуазні відносини) забезпечувала порядок та контроль за всіма діяннями, що здійснювалися у містах та невеличких поселеннях. Критерії оцінки правопорушень та забезпечення прав та свобод людини остаточно сформувалися з прийняттям Кримінального Уложення, яке було правонаступником попередніх уложень [2, с. 125]. Це Уложення визначило можливості відшкодування збитків за завдану шкоду або порушення права, свобод і законних інтересів фізичних осіб.

На сучасному етапі розвитку адміністративного права проблема забезпечення прав і свобод людини визначена крізь призму таких аспектів:

1) проблема забезпечення прав і свобод людини як елемент національної

безпеки та забезпечення громадської (публічної) безпеки;

2) проблема прав та свобод людини як елемент загального адміністративного права щодо гарантування безпеки в усіх сферах життя людини (екологічна безпека, економічна безпека, транспортна безпека, безпека бізнесу та інші напрями).

Розробка проблем забезпечення прав і свобод людини Національною гвардією визначається через діяльність щодо забезпечення публічної безпеки.

Література:

1. Лібенко І. Ю. Адміністративно-юрисдикційна діяльність державної служби боротьби з економічною злочинністю: дис. канд. юрид. наук: 12.00.07, Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. Дніпропетровськ, 2014. 200 с.

2.Копан О. В. Соціальна безпеки і процедурні засади управління // Вісн. нац. ун-ту внутр. справ. 2000. № 14. С. 280–284.

МАТЕРІАЛИ

XI Міжнародної науково-практичної конференції

ШЛЯХИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ НАУКИ В УМОВАХ СЬОГОДЕННЯ

22 – 23 квітня 2021 року, м. Київ

АДРЕСА:
Україна, 04071, м. Київ, вул. Героїв Сталінграда, 2
тел.: +38(097)299-42-13
www. www.jurist.net.ua;
www.duit.org.ua e-mail: duit_pravo@i.ua

Формат 60х 84/16. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсетний 70/м^2. Друк цифровий.
Умов.-друк. арк. 22,2
Тираж 100 примірників

Віддруковано у інформаційно-видавничому відділі УкрДГРІ
Р.с. серія ДК №182 від 18.09.2000р.
04114, м.Київ-114, вул. Автозаводська, 78
Адреса редакції та п/п:інформаційно-видавничий відділ УкрДГРІ
04114, м.Київ-114, вул. Автозаводська, 78
Тел. 206-35-18; тел/факс 430-41-76
E-mail: mru@ukrdgri.gov.ua